

Karel Eliáš

K JUSTIFIKACI PRAVIDLA O NEZÁVISLOSTI UPLATŇOVÁNÍ SOUKROMÉHO PRÁVA NA UPLATŇOVÁNÍ PRÁVA VEŘEJNÉHO

Abstrakt: Český občanský zákoník v § 1 stanovil, že uplatňování soukromého práva je nezávislé na uplatňování práva veřejného. Je to odůvodněno faktem, že zdejší doktrína stála v letech 1949 až 1989 na stanovisku, že v socialistickém systému neexistuje právní dualismus, protože socialistické právo je jednotné. Tato doktrína setrvačně působí stále, jak zvláště vyplývá z rozhodovací praxe o neplatnosti smluv. Autor zdůvodňuje, že myšlenkou jednoty právního řádu nelze ospravedlnit např. závěr o neplatnosti smlouvy vymezující pozemek jako předmět budoucí koupě jinak než požadují předpisy o evidenci věcných práv v katastru nemovitostí. Uvádí i další příklady. Stať vysvětluje obsah pravidla o nezávislosti uplatňování soukromého práva. Soukromé i veřejné právo staví na různých hodnotách, sledují různé cíle a podléhají odlišným zákonitostem. Jednota právního řádu neznamená jednodušnost. Ve společnostech spojujících své bytí a rozvoj se svobodnou iniciativou jednotlivce představuje soukromé právo sféru, z níž vyrůstá a vůči níž vystupuje veřejné právo jako právo zvláštní. Ústavní řád a zvláště Listina základních práv a svobod tvoří základ a svorník právního řádu.

Klíčová slova: občanský zákoník, právní dualismus, autonomie vůle, veřejný zájem, obecné blaho, jednota právního řádu

ÚVODEM

Formulace druhé věty § 1 odst. 1 o. z. o nezávislosti uplatňování soukromého práva na uplatňování práva veřejného vylučuje paušální podřízenost soukromého práva vůči právu veřejnému. Skutečnost, že je určitý stav po právu nebo protiprávní podle předpisů práva veřejného nebo že je určité jednání přípustné podle veřejného práva, anebo že jde naopak o veřejnoprávní delikt, nevypovídá nic o právnosti nebo protiprávnosti stavu nebo jednání v soukromoprávní sféře. Činnost nebo stav v souladu s veřejným právem, mohou kolidovat s právem soukromým do té míry, že založí soukromoprávní povinnosti (např. § 1013 nebo 2925 o. z.). Z jiného úhlu pohledu lze poukázat, že veřejnoprávní delikt se sankčními důsledky podle práva veřejného bude v soukromoprávním světě juristicky bez významu, pokud současně nenaplní znaky skutkové podstaty soukromoprávního deliktu.¹ V tomto smyslu je uplatňování soukromého práva na veřejném právu nezávislé.

¹ Tvrdí-li např. PELIKÁNOVÁ, Irena – PELIKÁN, Robert In: Jiří Švestka – Jan Dvořák – Josef Fiala et al. *Občanský zákoník. Komentář*. Svazek I. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 13, že náhrada škody veřejnoprávním deliktem popírá pravidlo druhé věty § 1 odst. 1 o. z., pak nedomyslili, že jejich paušalizující úvaha ignoruje rozličné situace, které v dané souvislosti přicházejí v úvahu. Typově je nutné rozlišit tři různé skupiny případů. Předně může jít o situaci, kdy určitý skutek naplní znaky skutkových podstat deliktu podle soukromého i veřejného práva: typicky zločin vraždy a protiprávní zásah do přirozeného práva člověka na život. Dále může dojít k situaci, kdy veřejnoprávní delikt nevyvolá žádné soukromoprávní následky. Např. osoba, která jede na zvířeti bezprostředně po požití alkoholického nápoje, již tím koná z hlediska veřejného práva protiprávně [§ 22 odst. 1 písm. b) zákona o přestupcích], ale soukromoprávní sankci se jen tím nevystaví. A konečně jde o případy – a nemusí jít nutně o delikt – kdy veřejné právo v rámci svých skutkových podstat a ve svém režimu ukládá veřejnoprávní povinnost k náhradě škody (typicky v případech upravených zák. č. 82/1998 Sb., ale např. i podle § 24 zák. č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, nebo podle § 16 zák. č. 449/2001 Sb., o myslivosti atd.), přičemž tyto případy jsou mimo sféru soukromého práva.

Ustanovení je výslovným vyjádřením duality práva.² V minulosti bylo z nepochopení kritizováno a výhrady proti němu čteme i dnes.³ Dualismus práva by jistě bylo možné vyjádřit ji i jinak,⁴ jak se stalo např. v čl. 7 Code civil oddělujícím výkon občanských práv od výkonu práv politických nebo méně dokonale v čl. 14 Codice civile omezujícího působení trestních a jiných zvláštních zákonů. Bylo by možné normovat také s menší názorností: příkladem mohou být např. § 1 ABGB vymezující občanské právo, poukaz čl. 1 ZGB dovolávající se slov a výkladu ustanovení švýcarského občanského zákoníku nebo preliminární ustanovení québecké kodifikace,⁵ z nichž distance soukromého práva vůči veřejnému právu vyplývá implicitně. Rovněž by šlo přejít v kodifikaci tuto otázku mlčením, jak to ostatně řada občanských zákoníků také učinila. Důvod, proč nás o. z. zvolil řešení, jaké čteme v druhé větě jeho § 1 odst. 1, je obdobný, jaký vedl zákonodárce k formulaci věty první. Myšlení několika generací právníků bylo u nás ovlivněno doktrínou jednotného socialistického práva a neexistence právního dualismu.⁶ Nejde jen o historickou reminiscenci, ale o přetrvávající praktické důsledky tohoto vlivu promítající se do absolutizace jednoty právního řádu, jak na ně bude ještě poukázáno.

Analyzujeme-li druhou větu § 1 odst. 1 o. z., je předně důležité přesně vnímat, jak je napsána. Uvedené právní pravidlo nestanoví, že uplatňování veřejného práva je na soukromém právu nezávislé. Nestanoví ani, že náš právní řád postrádá jednotu. Dokonce ani nestanoví, že soukromé právo je nezávislé na právu veřejném. Stanoví, že *uplatňování* soukromého práva je na uplatňování veřejného práva nezávislé. Důležité je, že v této vazbě jde o uplatňování práva. Musíme se tudíž ptát, co to znamená.

Lavický⁷ pokládá otázku, zda v daném případě jde o uplatňování objektivního či subjektivního práva. Při hledání odpovědi má podstatný význam skutečnost, že si uplatňování práva nelze představit bez konkrétní situace – objektivní právo uplatňujeme při zjišťování, zda v jednotlivém případě subjektivní právo je, anebo zda není. Podstata

² BĚLOHLÁVEK, Alexandr et al. *Nový občanský zákoník*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 15.

³ MAREK, Karel – FIALA, Josef – STAVINHOVÁ, Jaruška et al. Přípomínky k návrhu občanského zákoníku. *Právní zpravodaj*, 2008, č. 12, s. 20 nn.; LAVICKÝ, Petr. Kritické připomínky ke koncepci návrhu občanského zákoníku. *Právní rozhledy*, 2007, s. 848, 859; PELIKÁNOVÁ, Irena – PELIKÁN, Robert. In: op. cit. v pozn. 1, s. 12 an.; GERLOCH, Aleš – TRYZNA, Jan. Dualismus soukromého a veřejného práva a nový občanský zákoník. *Právník*, CLIII, 2014, s. 730 an.

⁴ Nepříliš zdařilý, jak se ukáže v dalším výkladu, je čl. I.-1:101 DCFR, výslovně vylučující aplikovatelnost soukromoprávních ustanovení na práva a povinnosti veřejnoprávní povahy.

⁵ PELIKÁNOVÁ, Irena – PELIKÁN, Robert. In: op. cit. v pozn. 1, s. 11, dávají druhou alineu uvozovacího ustanovení CCQ („Zákoník vytváří soubor pravidel, která ve všech oblastech, na něž se vztahují slova, duch nebo předmět jeho ustanovení, ustanovují výslovně nebo implicitně obecné právo.“) do přímé souvislosti s § 1 odst. 1 našeho o. z., čtouce i tam zcela správně reflexi právního dualismu. K významu úvodního ustanovení CCQ podrobně BISSON, Alain-François. La Disposition préliminaire du Code civil du Québec. *McGill Law Journal*, XXXIV, 1999, s. 541 nn. [dostupné na <http://lawjournal.mcgill.ca/userfiles/other/6794608-44.Bisson.pdf> (21. 9. 2014)].

⁶ V tom směru lze odkázat na větší počet textů. Z dostupných zdrojů lze soudit, že u nás jako první politicky odmítl koncept právního dualismu Alexej Čepička na sjezdu československých právníků (*Za socialistické právo! Manifestační sjezd československých právníků ve dnech 23.–25. září 1949*. Praha: Ministerstvo spravedlnosti – Ministerstvo informací a osvěty, 1949); srov. k tomu KNAPP, Viktor. Právo veřejné a soukromé. *Právník*, LXXX, 1950, s. 82 nn., který popření právního dualismu také teoreticky zdůvodnil. V literatuře tato myšlenka zněla až do konce 80. let minulého století (srov. např. KUČERA, Eduard. *Základy obecné teorie státu a práva: Úvod do teorie socialistického práva*. 3. vydání. Praha: Ústav státní správy, 1989).

⁷ LAVICKÝ, Petr. In: Petr Lavický et al. *Občanský zákoník I. Obecná část. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 12 nn.

uplatňování objektivního práva je v příkládání (*applicatio*) abstraktních pravidel na určitý případ, který chceme právně vyřešit. Jakkoli se tedy, jak Lavický uvádí,⁸ při analýze druhé věty § 1 odst. 1 o. z. většinou uplatňováním soukromého nebo veřejného práva rozumí právo objektivní, nelze nevidět, že funkcionalita takového uplatňování dává smysl jen ve vazbě na konkrétní subjektivní právo. Výraz »uplatňování« byl v dané souvislosti zvolen jako synonymum pro aplikaci. Aplikace práva se v naší teorii spojuje převážně s rozhodovací činností orgánů veřejné moci.⁹ Při tomto pojetí se aplikace práva vyčleňuje jako specifický subsystém z realizace práva. To dává smysl, přijmeme-li argument, že realizací práva je rovněž konání osob *secundum legem*, při němž tyto osoby v mnoha případech právní normy neaplikují a často ani nevědí o jejich existenci. Nelze však přehlédnout Knappovu poznámku o mlhavosti pojmu aplikace práva.¹⁰ Knapp mj. poukazuje na úzus spojující aplikaci práva s činnostmi advokáta (obdobně lze poukázat i na jiné profesionály pracující s právními předpisy) a takto vžitou konvencí nevyvrátí teoretický argument, že tu jde o pouhou subsumpci. Text druhé věty § 1 odst. 1 o. z. navíc nenormuje o aplikaci, nýbrž o uplatňování práva. Lze jistě konstatovat, že i to je pojem neostrý, připouštějící různý výklad, a to i takový, že uplatňováním práva je v režimu soukromého práva i výkon oprávnění. Nicméně nemůže být sporu, že základ právního pravidla o uplatňování soukromého práva nezávisle na uplatňování práva veřejného váže na aplikaci ve výše uvedeném smyslu a že se při aplikaci neobejdeme bez interpretace.

Sdělení druhé věty § 1 odst. 1 o. z. je tedy následující: Soukromé právo (tedy ustanovení právního řádu upravující vzájemná práva a povinnosti osob) interpretujeme a aplikujeme nezávisle na ustanoveních práva veřejného. I tu ovšem platí zásada *lex specialis derogat generali*, tudíž nejsou vyloučeny nutkové důvody justifikující odchylku od pravidla,¹¹ a pravidlo samotné tedy působí jako zásada, nikoli jako bezvýjimečný kategorický imperativ.

⁸ LAVICKÝ, Petr. op. cit., s. 13.

⁹ Kategoricky v tomto smyslu např. WEINBERGER, Ota. *Základy právní logiky*. Brno: Masarykova univerzita, 1993, s. 239: „O aplikaci určité právní normy na určitou právní záležitost (jako o zvláštním případě realizace práva) mluvíme právě tehdy, když státní orgán záležitost posuzuje podle uvažované normy a na základě této normy vydává individuální právní rozhodnutí (právní akt).“ Shodně ČAPEK, Jiří. In: Jiří Boguszak – Jiří Čapek. *Teorie práva*. Praha: Codex Bohemia, 1997, s. 113, nebo Boguszak, Jiří Ibidem na s. 227. Rovněž GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 2. vydání. Dobrá voda: Aleš Čeněk, 2001, s. 179: „Aplikací práva se rozumí kvalifikovaná forma realizace práva uskutečňovaná orgány veřejné moci (...). Výsledkem procesu aplikace práva jsou akty aplikace práva, v nichž soudy, správní úřady a jiné orgány veřejné moci rozhodují o subjektivních právech a povinnostech (...) osob.“ Stejně tak KUBŮ, Lubomír – OSINA, Petr. In: Lubomír Kubů – Pavel Hungr – Petr Osina. *Teorie práva*. Praha: Linde Praha, 2007, s. 128.

¹⁰ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1997, s. 186 nn.

¹¹ Důvodová zpráva k § 1 o. z. uvádí, že „v případech, kdy je namíste vázat uplatňování soukromého práva na právo veřejné, vyžaduje se, aby to zákon stanovil výslovně.“ Melzer, Filip a Těgl, Petr. In: MELZER, Filip – TĚGL, Petr. *Občanský zákoník. Velký komentář*. Svazek I. Praha: Leges, 2013, s. 43–44 zmírňují tento požadavek, dovozují, že použitelnost veřejného práva může vyplývat i ze smyslu a účelu veřejnoprávní normy, často jen implicitních. Lze však mít za to, že tím oba autoři otvírají dveře k průniku veřejného práva do privátní sféry až příliš, zvláště se zřetelem k letitému vývoji rozhodovací praxe. S oběma autory je možné se shodnout, že „potřeba užití veřejného práva, jeho terminologie a pravidel musí být jednoznačná“ (Ibidem, s. 44) s doplněním, že tuto jednoznačnost je třeba potěžkávat na zlatých vážkách. Argument implicitním smyslem a účelem veřejnoprávní normy může vést k nepředvídatelným a nebezpečným výsledkům, nehledě k tomu, že v daném směru si soukromé právo vystačí samo svými generálními klauzulemi.

1. VEŘEJNÉ PRÁVO A VEŘEJNÝ ZÁJEM

1.1 Veřejné právo

Do subsystému veřejného práva se běžně řadí právo ústavní, správní a finanční, trestní, procesní.¹² Veřejnoprávní disciplíny jsou tradičně heterogenní. Jejich společným znakem je však souznění v ochraně veřejného zájmu a v založení pravomoci orgánů veřejné moci povolanych k jeho ochraně.

K jednotlivým vědním oborům řazeným do vnitrostátního veřejného práva lze ve zkratce uvést následující:

Ústavní právo bylo historicky vnímáno jako segment právního řádu stanovující „základy ústrojí státního“ (Baxa)¹³ – organizaci a rozdělení veřejné moci (tj. jaká je politická organizace státu, jaké veřejné moci ve státě působí a jak, podle jakých pravidel se povolávají do funkcí osoby vykonávající veřejnou moc¹⁴). To v minulosti odůvodňovalo řazení ústavního práva do práva veřejného. Tento názor dodnes místy přetrvává.¹⁵ Ústavní garance lidských a občanských práv se v dřívější době pokládaly za ústavodárcovy monology a katalogy základních práv byly označovány za „zbytečnou součást příslušné ústavy“.¹⁶ Dnes se naopak omezení veřejné moci v prospěch autonomních prostorů jednotlivce chápe jako imanentní a podstatná součást ústavního práva,¹⁷ které přímo chrání také člověka. V tom je příčina relativizace jednoznačného řazení ústavního práva mezi odvětví práva veřejného. Poukazuje se, že ústavní právo je právem veřejným i soukromým,¹⁸ že „rozsah ústavněprávní úpravy je (...) podstatně širší než jenom systém státní moci“¹⁹ a že „ústavní právo nelze (...) zařadit jen jako součást práva veřejného“ a že „zejména Listina (...) je i základem vztahů soukromoprávních.“²⁰ To justifikuje úvahu

¹² Všímáme si jen vnitrostátního práva, protože mezinárodní právo veřejné a právo EU, jakkoli se některými svými rysy podobají veřejnoprávním disciplínám, stojí mimo schéma právního dualismu, protože představují specifické právní systémy. Právo Evropské unie je právem mezinárodní organizace a z toho důvodu na ně lze nahlížet jako na segment práva mezinárodního. Za samostatný vědní obor se považuje z odborných důvodů – eurounijní právo nereguluje jen práva a povinnosti členských států, ale některé jeho právní prameny jsou rozdílné od právních pramenů klasického mezinárodního práva přímo aplikovatelné ve vnitrostátním právu členských států (aniž je třeba transformace vnitrostátní legislativou), také obsah, nástroje a prameny práva EU vykazují proti tradicím mezinárodního práva veřejného významné rozdíly. Svoji váhu má ovšem i pragmatika a význam tohoto práva pro členské státy.

¹³ BAXA, Bohumil. *Československé právo veřejné*. Praha: Spolek posluchačů komerčního inženýrství, 1933, s. 8.

¹⁴ VAVŘÍNEK, František. *Základy práva ústavního*. 7. vydání. Praha: Všeherd, 1933, s. 7.

¹⁵ Srov. KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 68, nebo GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 2. vydání. Dobrá Voda: Aleš Čeněk, 2001, s. 115. Také FILIP, Jan. *Ústavní právo*. I. díl. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita a Doplněk, 1999, s. 31, uvádí, že se ústavní právo literaturou zpravidla řadí do práva veřejného a sám je (s. 35) jako veřejnoprávní disciplínu také chápe.

¹⁶ PRAŽÁK, Jiří. *Rakouské právo ústavní*. Část třetí. Praha: Jednota právníků v Praze, 1898, s. 49; WEYR, František. *Československé právo ústavní*. Praha: Melantrich, 1937, s. 67. Kriticky k tomu již v dřívější době BAXA, Bohumil. op. cit. v pozn. 13, s. 37 nebo TÁBORSKÝ, Eduard. *Naše nová ústava*. Praha: Čin, 1948, s. 223 nn.

¹⁷ PAVLÍČEK, Václav. In: Václav Pavlíček et al. *Ústavní právo a státověda*. I. díl. Praha: Linde Praha, 1998, s. 41; FILIP, Jan. *Ústavní právo České republiky*. I. díl. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita – Nakladatelství Doplněk, 1999, s. 18, 34, 102 nn.; KLÍMA, Karel. *Ústavní právo*. Dobrá Voda: Aleš Čeněk, 2002, s. 23. Podrobně k tomu WAGNEROVÁ, Eliška. In: Eliška Wagnerová – Vojtěch Šimíček – Tomáš Langášek – Ivo Pospíšil et al. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, s. 9 nn.

¹⁸ PEŠKA, Pavel. *Úvod do ústavního práva. Čtyřicet devět stručných úvah k české ústavě na pozadí ústav stabilních demokracií*. Praha: Univerzita Karlova, 1994, s. 13.

¹⁹ KLÍMA, Karel. op. cit. v pozn. 17, s. 20.

²⁰ PAVLÍČEK, Václav. In: op. cit. v pozn. 17, s. 38.

spojující dělení práva na soukromé a veřejné a právní dualismus jen s úrovní jednoduchého práva, zatímco ústavní právo stojí mimo tuto distinkci. (Blíže k tomu sub 4.)

Správní právo je s ústavním právem úzce spjato v tom smyslu, že v jeho úpravě jde, rozdílně od statiky práva ústavního, o dynamiku veřejné moci „v pohybu“²¹ neboli o působnost výkonné moci ve státě.²² Jinak řečeno, správní právo upravuje organizaci a činnost veřejné správy.²³ Zároveň ale platí i to, že se veřejná správa od XIX. stol. – a zvláště po 2. světové válce – nadměru rozrostla, takže se do odvětví správního práva řadilo vše, co se nehodilo jinam. I z toho důvodu se ze správního práva vyčleňují různé segmenty prohlašované za zvláštní, případně samostatná právní odvětví, lépe snad za samostatné vědní obory.²⁴ Takovými jsou typicky právo finanční,²⁵ dále např. právo sociálního zabezpečení²⁶ nebo právo životního prostředí.²⁷ Zatímco finanční právo je celým svým charakterem typicky právo veřejné, další disciplíny – a z nich příznačně právo životního prostředí – přesahují i do soukromoprávní oblasti jako tzv. průřezová odvětví. Vznik a trvání těchto vědních oborů jsou podmíněny praktickými hledisky (sociálním, ekonomickým nebo politickým významem témat, která pojednávají), ale do značné míry i schopnostmi a „sugestivní autoritou“²⁸ jejich zakladatelů, posléze existencí kateder na právnických fakultách a zájmem o jejich zachování atp.

Pokud jde o trestní právo, jeho pozice je jasná. Trestní právo vymezuje trestný čin jako skutkovou podstatu, s níž za určitých formálních podmínek, stanovených procesním právem, spojuje jako právní následek trest.²⁹ Slouží tedy trestní právo jako krajní právní prostředek (*ultima ratio*)³⁰ – sleduje a poskytuje ochranu vybraným individuálním a společenským zájmům a vztahům před společensky nejnebezpečnějšími, nejzávažnějšími útoky, a to ochranu veřejnoprávní a fragmentární.³¹

²¹ FILIP, Jan. *Ústavní právo České republiky*. I. díl. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita – Nakladatelství Doplněk, 1999, s. 34.

²² PRAŽÁK, Jiří. *Rakouské právo správní*. Část první. Praha: Jednota právnická v Praze, 1905, s. 1.

²³ WEYR, František. *Československé právo správní. Část obecná*. Brno: Právník, 1922, s. 7. Shodně Hendrych, Dušan. In: HENDRYCH, Dušan et al. *Správní právo. Obecná část*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 18.

²⁴ Např. oblast sociálního zabezpečení byla ještě ve 40. letech XX. stol. řazena do správního práva bez pochybností [srov. POŠVÁŘ, Jaroslav. *Správní právo (Výtah ze zvláštní části)*. 2. vydání. Brno: Právník, 1947, s. 218 nn.], posléze do oblasti pracovního práva.

²⁵ „Souhrn právních norem, které upravují vztahy vznikající v procesu tvorby, rozdělování a používání peněžní masy a jejich částí, tvoří finanční právo.“ BAKEŠ, Milan – KOTÁB, Petr. In: Milan Bakeš – Marie Karfíková – Petr Kotáb – Hana Marková et al. *Finanční právo*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 11. Nicméně z podrobnějšího vymezení pojmu finančního práva a jeho předmětu lbidem s. 11–14, plyne, že hranice oboru nejsou mnohdy jasné a jeho záběr poměrně rozsáhlý (veřejné rozpočty, státní fondy, daně, poplatky, cla a další povinné dávky, úvěr, měna, peněžní oběh, platební styk, devizové hospodářství, finanční trh).

²⁶ Jde o právní odvětví upravující sociální pojištění, podporu, pomoc a služby (hmotné zabezpečení či jinou pomoc fyzickým osobám, které v důsledku sociálních událostí, formulovaných zákonem jako skutkové podstaty, takové plnění či pomoc potřebují (srov. GREGOROVÁ, Zdeňka. In: Milan Galvas – Zdeňka Gregorová. *Sociální zabezpečení*. Brno: Masarykova univerzita, 2000, s. 26 nn.; TOMES, Igor. In: Petr Tröster et al. *Právo sociálního zabezpečení*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2002, s. 18 nn.).

²⁷ Právo životního prostředí zahrnuje právní normy upravující společenské vztahy, které mají zajistit ochranu životního prostředí (v závislosti na vymezení životního prostředí a jeho ochrany). Srov. DROBNÍK, Jaroslav. In: Milan Damohorský et al. *Právo životního prostředí*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 28.

²⁸ TILSCH, Emanuel. *Rakouského práva občanského část všeobecná* (Provisorium vydání). Praha: Všeheid, 1909, s. 33.

²⁹ KALLAB, Jaroslav. *Trestní právo hmotné*. Praha: Melantrich, 1935, s. 10.

³⁰ Srov. § 12 odst. 2 tr. z. Viz též např. nález Ústavního soudu sp. zn. I ÚS 4/04 z 23. 3. 2004.

³¹ KRATOCHVÍL, Vladimír. In: Vladimír Kratochvíl et al. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2002, s. 10. Viz též ZIPPELIUS, Reinhold. *Rechtsphilosophie*. 4. vydání. München: C. H. Beck, 2003, s. 247 nn.

V našem prostředí se do sféry veřejného práva řadí i procesní právo, které stanoví, který orgán veřejné moci a jakým způsobem zjišťuje práva a vynucuje povinnosti v příslušném řízení. Procesních práv je několik. Známe trestní právo procesní, správní právo procesní, civilní právo procesní nebo procesní pravidla upravená v daňovém řádu, známe také různá specifická právní pravidla procesního řízení obsažená ve zvláštních zákonech. Obvykle se řadí k příslušným hmotněprávním úpravám a jsou spolu s nimi chápána jako jeden celek (např. trestní nebo správní právo zahrnuje právo hmotné i procesní). Jen civilní právo procesní se tradičně vnímá jako zvláštní právní disciplína oddělená od občanského práva hmotného. Veřejnoprávní povaha úpravy civilního procesu se ustáleně zdůvodňuje tím, že vymezuje pravomoc soudů jako orgánů veřejné moci a upravuje způsob a postup jejich projednávání právních případů, postup při prozatímní ochraně práv i při konečném vynucování uložených povinností,³² přičemž soud má mezi subjekty procesního vztahu dominantní postavení.³³ To je sice pravda, nelze však přehlížet, že u sporných a jiných návrhových řízení je *dominus litis* žalobce, respektive navrhovatel, a že na jeho soukromé moci nezávisí jen zahájení řízení, ale také jeho případné předčasné ukončení (§ 96 o. s. ř.).³⁴

1.2 Veřejný zájem

1.2.1 Zájem. Bipartice zájmů

V občanském zákoníku nacházíme větší počet ustanovení stanovujících právní význam určitého zájmu. Zpravidla jej zákoník konkretizuje nějakým přívlastkem (právní zájem, veřejný zájem, spravedlivý zájem, zájem hodný právní ochrany, právně chráněný zájem). Ale i tam, kde se o zájmech neuvádí výslovně nic, je zájem v ustanovení přesto obsažen, neboť veškeré právo sleduje naplňování zájmů, jejichž legitimitu uzná, a brání těm, jimž legitimitu upírá. Tím však účel právní regulace nekončí, protože různé zájmy jednotlivců a širších celků se nutně ocitají v konfliktu a právo musí jejich kolize řešit.

Zájem je dán vztahem k něčemu. Zájmy mají lidé. Přesto se běžně mluví také o zájmu společnosti³⁵ nebo veřejnosti,³⁶ anebo o společenském,³⁷ veřejném nebo obecném zájmu.³⁸ Takové zájmy nejsou spojovány s jednotlivcem, ale se sociálními entitami, ať již s právní subjektivitou,³⁹ nebo bez ní.⁴⁰ Na tom však nic nemění, že i to jsou zájmy lidí,

³² OTT, Emil. *Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního*. Díl I. 2. vydání. Praha: Česká akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění, 1908, s. 7.

³³ WINTEROVÁ, Alena. In: Alena Winterová et al. *Civilní právo procesní*. 2. vydání. Praha: Linde Praha, 2002, s. 48.

³⁴ Vezme-li se návrh na zahájení řízení zpět ještě před počátkem jednání, případně v některých věcech manželských a partnerských, je soud vázán navrhovatelovou soukromou vůlí a musí řízení zastavit. V případech stanovených v § 96 odst. 3 o. s. ř. může sice soud rozhodnout o neúčinnosti zpětvzetí návrhu, ale uplatnění této soudní pravomoci se váže na projevení nesouhlasu ostatních účastníků řízení, tedy na projevu jejich soukromé vůle.

³⁵ Např. § 393 zák. práce nebo § 17 zákona o soudnictvích ve věcech mládeže.

³⁶ Např. § 34 zák. č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání.

³⁷ Např. § 3, 15, 16 a 19 zák. č. 20/1987, o státní památkové péči.

³⁸ Od toho je třeba odlišit veřejné mínění (zjišťované např. anketami, sociologickými průzkumy, indikované médii apod.), které má význam pro politiku, nikoli pro právo. Zák. č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, v § 80 odst. 2 písm. d) soudci výslovně zakazuje, aby se veřejným míněním nechal ovlivnit.

³⁹ Srov. např. § 224, 260, 318, 319 a 370 o. z. nebo § 183, 280, 311, 313, 404 a 488 zákona o obchodních korporacích.

⁴⁰ Srov. zájem všeho lidu v čl. 23 a 59 Ústavy.

byť jsou zobecněním od jednotlivců odděleny, a v důsledku toho jsou i tyto zájmy abstrahovány.

Základní bipartice je v rozdělení zájmu na soukromý a veřejný.⁴¹ Z ní vychází i občanský zákoník. Srov. např. § 144 o. z. stanovující, že právnickou osobu lze založit v soukromém, nebo ve veřejném zájmu.

1.2.2 Veřejný zájem jako zájem obecný

Občanský zákoník výslovně poukazuje na veřejný zájem kromě § 144 ještě v dalších deseti ustanoveních,⁴² kritérium veřejného zájmu však vystupuje i vzhledem k jejich obsahu i v některých dalších ustanoveních, např. tam, kde se poukazuje na obecné blaho (§ 146, 306) nebo veřejně prospěšný účel či cíl (§ 196, 272, 396, 380, 591); konec konců i na zájem na nedotčeném zachování stromu (§ 1016 odst. 2). Uvedená ustanovení představují v úpravě o. z. jen zlomek.⁴³ To je dáno i tím, že veřejný zájem je významným tématem veřejného práva a zvláště správní právo jej často akcentuje.⁴⁴ Veřejný zájem je však především pojmem ústavního práva (čl. 11 odst. 2 a 4 a čl. 18 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, čl. 30 Ústavy), a z toho důvodu má význam i pro právo soukromé (§ 2 odst. 1 o. z.). Veřejný zájem představuje jednu z určujících složek materiálního práva, tudíž má svůj interpretační význam vždy, protože se jeho hledisko promítá i do ústavních principů právního státu.

Veřejný zájem se synonymicky označuje jako zájem obecný.⁴⁵ Tak se děje i ve zdejších právních předpisech, které tyto výrazy zhusta používají promiscue. Např. správní řád nebo soudní řád správní důsledně poukazují na veřejný zájem, trestní zákoník se (až na § 31) přiklonil k poukazům na obecný zájem a trestní řád používá oba pojmy (§ 8d, 101, 309). Je otázka, nakolik je toto ztotožnění teoreticky správné a nakolik je ústavně konformní. Ústava (čl. 30 odst. 1) a Listina základních práv a svobod (čl. 11 odst. 2 a 4, čl. 18 odst. 1) znají veřejný zájem. Listina však vedle toho poukazuje také na zájem obecný (čl. 11 odst. 3). Právě z obsahu čl. 11 Listiny dovodila Průchová, že obecný zájem je kategorie vyšší a že veřejný zájem je dílčím projevem (podmnožinou, subkategorií) obecného zájmu.⁴⁶ Listina totiž zakazuje zneužití vlastnického práva k újmě práv jednotlivců nebo v rozporu s obecnými zájmy chráněnými zákonem, a to bez dalšího. Mimo to dovoluje vlastníka zbavit vlastnického práva nebo jeho vlastnické právo omezit ve veřejném zájmu, tehdy však jen za náhradu. Z tohoto pohledu sleduje obecný zájem v daném případě sociální

⁴¹ Zatímco na soukromý zájem poukazují právní předpisy jen zřídka, veřejného zájmu se dovolává na půl tisíce zákonů a podzákoných právních předpisů, zpravidla z oboru veřejného práva.

⁴² § 88, 465, 1032, 1037, 1038, 1685, 1691, 2064, 2288 a 2650 (s odhlédnutím od bodu 90. zrušovacího ustanovení § 3080).

⁴³ Jde o 0,55% z celkového počtu paragrafů o. z.

⁴⁴ VOPÁLKA, Vladimír. In: Dušan Hendrych et al. op. cit. v pozn. 23, s. 86.

⁴⁵ Také aplikační praxe se nejednou vyjadřuje o „veřejném, respektive obecném zájmu“ (např. Ústavní soud v nálezech sp. zn. Pl. ÚS 21/02 Pl. z 22. 3. 2005 nebo sp. zn. ÚS 45/06 z 11. 12. 2006, Nejvyšší soud v rozsudku sp. zn. 23 Cdo 3473/2009 z 23. 11. 2011 nebo v usnesení sp. zn. 5 Tdo 1460/2013 z 12. 3. 2014, Nejvyšší správní soud v rozsudku sp. zn. 1 Afs 98/2010 – 399 z 31. 5. 2011 atd.).

⁴⁶ PRŮCHOVÁ, Ivana. In: Ivana Průchová – Jaroslav Chyba. *Omezení vlastnického práva k pozemku z důvodu obecného zájmu*. Brno: Masarykova univerzita, 1998, s. 30 nn. Pojem obecného zájmu si v četných ustanoveních osvojil občanský zákoník z r. 1950 (§ 36, 108, 126, 127, 139, 140, 154, 161, 548, 555). Občanský zákoník z r. 1964 užil též pojem v jediném ustanovení (§ 175f), které do něj bylo vtěleno novelou č. 554/2004 Sb.

funkci vlastnictví, Listinou v čl. 11 odst. 3 rovněž kodifikovanou. Odtud můžeme generalizovat, že v obecném zájmu je zajistit rovnováhu ve společnosti a klidné soužití lidí a za tím účelem stanovit jejich svobodě – s respektováním rovnosti jejich práv – určité meze (čl. 4 Listiny). Veřejný zájem jako dílčí kategorie odůvodňující zásah vůči jednotlivci v zájmu širšího kolektivu kvalifikovaným způsobem za zvláštních striktně formulovaných podmínek a zpravidla také za náhradu. Tohoto konstruktů se však nadržují ani odborná literatura ani zákonodárství a aplikační praxe, takže snaze odlišit veřejný zájem od obecného bude nejspíše navždy vyhrazen osud doktrinárního ideálu.

V každém případě nelze veřejný zájem ztotožnit ani s „osobním“ zájmem státu nebo některé veřejnoprávní entity, ani se zájmem prosazovaným určitou sociální skupinou působící ve veřejném prostoru. Zájem státu na důsledném výběru daní se s veřejným zájmem shoduje, avšak zájem státu na zbrojení se může s veřejným zájmem krýt, leč mu i odporovat, a zájem státu na pronásledování nebo likvidaci jeho kritiků se ocitne s veřejným zájmem v rozporu. Stejně tak zájmy na zvýšení minimální mzdy nebo na snížení daňové zátěže, prosazované různými skupinami, se chovají vůči veřejnému zájmu ambivalentně – v závislosti na konkrétních okolnostech se s ním mohou shodovat a mohou s ním také kolidovat.

Určitý zájem je veřejným zájmem, pokud sleduje jako svůj cíl veřejné (obecné) blaho,⁴⁷ strážlivěji vyjádřeno, veřejný nebo obecný prospěch⁴⁸ (*utilitas publica*). Obecné blaho je ideál, jehož se společnost nevzdává, ale k němuž se lidské snažení může jen přibližovat (podobně jako ke spravedlnosti) právě proto, že v praktickém životě demokratického státu ovlivňuje politiku i zákonodárství kompromis,⁴⁹ prosazení názoru aktuální nevýrazné většiny⁵⁰ nebo mediální agitace či jiné působení,⁵¹ jakkoli výsledek, poměřován kritériem obecného blaha, nemusí být vždy přesvědčivý. Nejen zvolené příklady indikují správnost názoru, že „v mnoha případech může být uspokojování kolektivních zájmů jistých skupin s obecnými zájmy v naprostém rozporu.“⁵² To může vést ke skepsi, kterou vyjádřil např. J. A. Schumpeter, anebo naopak k úsilí naplňovat maximum klasického pojetí demokracie utvrzovat štěstí společnosti (*happiness of the community*).⁵³ Limitem jsou spravedlivé požadavky morálky, veřejného pořádku a obecného blaha v demokratické společnosti (čl. 29 odst. 2 Všeobecné deklarace lidských práv).

⁴⁷ Srov. např. čl. 4 Mezinárodního paktu o občanských a lidských právech (120/1976 Sb.) nebo § 146 nebo 306 o. z. Srov. např. i nálezy Ústavního soudu č. 86/1994 Sb. nebo sp. zn. Pl. ÚS 21/96 ze 4. 2. 1997, v nichž se veřejný zájem klade vedle obecného blaha.

⁴⁸ O veřejně prospěšných hodnotách, veřejně prospěšnosti nebo veřejném prospěchu normuje několik desítek právních předpisů.

⁴⁹ Srov. např. úst. zák. č. 71/2012 Sb. a zák. č. 275/2012 Sb., o volbě prezidenta republiky.

⁵⁰ Srov. např. zák. č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství, nebo zák. č. 428/2012 Sb., o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi.

⁵¹ Srov. např. zák. č. 134/2013 Sb., o některých opatřeních ke zvýšení transparentnosti akciových společností.

⁵² HAYEK, Friedrich August, von. *Právo, zákonodárství a svoboda (Nový výklad liberálních principů spravedlnosti a politické ekonomie)*. 2. *Fata morgána sociální spravedlnosti*. Praha: Academia, 1991, s. 14. Na citovaný Hayekův názor poukazuje Ústavní soud v nálezu I. ÚS 198/95 z 28. 3. 1996. Hayekova myšlenka však není ani nová ani původní. Thomas More psal o bohatcích, „kteří pod jménem a pod záminkou obecného blaha hledají svůj vlastní prospěch“ a dávno před ním napsal Herakleitos, že „pro lidi není lepší, děje-li se, co si přejí.“

⁵³ BENTHAM, Jeremy. *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*. Kitchener: Batoche Books, 2000, s. 15. Dostupné na <http://socserv.mcmaster.ca/econ/ugcm/3II3/bentham/morals.pdf> (3. 7. 2014). Srov. k tomu MALANÍK, Michal. *Meze utilitarismu* [www.law.portal.cz/meze-utilitarismu/ (4. 7. 2014)].

1.2.3 Veřejný zájem jako právní pojem. Četnost veřejných zájmů

Veřejný zájem je relativně neurčitý, pružný právní pojem. Právní předpisy se jej dovoňávají na mnoha místech a ukládají různým subjektům i orgánům veřejné moci, aby jej dbaly. Nicméně pokud jde o jednotlivé konkrétní právní případy, jsou k rozhodnutí, zda je v dané situaci dán veřejný zájem, povolány správní úřady a soudy. Zásadní v tom směru je náleží Pl. ÚS 24/04 z 28. 6. 2005, kterým byl zrušen § 3a zák. č. 114/1995 Sb., o vnitrozemské plavbě, v němž zákonodárce stanovil, že rozvoj a konkretizaci jednotlivé vodní cesty je ve veřejném zájmu. Ústavní soud prohlásil toto ustanovení za protiústavní pro porušení principu dělby moci: „Tím, že Parlament v zákoně označil rozvoj a modernizaci konkrétní vodní cesty za veřejný zájem, nedodržel požadavek obecnosti právního předpisu, aplikoval neurčitý právní pojem v konkrétním případě, a zasáhl tak do pravomoci svěřené moci výkonné.“ Tento náleží však zákonodárci nebrání, aby určité skupiny aktivit, např. zřízení a provoz některých energetických zařízení,⁵⁴ ochranu přírody a krajiny⁵⁵ nebo stanovení ochranných pásem vodoprávním úřadem,⁵⁶ prohlásil za záležitosti veřejného zájmu, nebo aby určité činnosti prohlásil za veřejně prospěšné.⁵⁷ V tomto rámci je pak na příslušném orgánu moci výkonné nebo soudní veřejný zájem pro konkrétní případ určit a individualizovat, tj. výslovně formulovat.

Veřejný zájem nepředstavuje kategorii jednotnou a absolutní. V rámci kategorie veřejného zájmu, jen zdánlivě jednotného, nalézáme směs nejrůznějších zájmů a v jejich rámci rozeznáváme „celou hierarchii vícecennosti a méněcennosti“.⁵⁸

Např. vodní zákon v § 23 stanoví jako tři různé zájmy ochranu vod jako složky životního prostředí, snížení nepříznivých účinků povodní (to i v § 15 odst. 6) nebo sucha a udržitelné užívání vodních zdrojů, mimo to také energetický potenciál vod (§ 5 odst. 1).⁵⁹ Ochrana vod jako složky životního prostředí krom toho souvisí s ochranou systému ekologické stability, který představuje rovněž veřejný zájem (§ 4 odst. 1 zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny). Jiná souvislost se nabízí ve vazbě na § 35 lesního zákona, kde se stanoví, že hrazení nebo meliorace bystrin v lesích mohou být prováděny ve veřejném zájmu. Naproti tomu užívání vodních zdrojů se pojí s veřejnými vodovody, vodojemy, kanalizacemi nebo čistírnami odpadních vod jako součástmi veřejné infrastruktury zřizovaných a užívaných rovněž ve veřejném zájmu [§ 2 odst. 1 písm. k) stavebního zákona; o zřízení a provozu vodovodů a kanalizací pro veřejnou potřebu to stanoví i § 1 odst. 2 zák. č. 274/2001 Sb., o vodovodech a kanalizacích]. V souvislosti s vodami mohou být ve veřejném zájmu některá opatření týkající se rybníkářství, uvedená demonstrativně v zákoně o rybníkářství (§ 12 odst. 6). Odlišný přístup má lázeňský zákon (§ 33 odst. 1). Mimo to vystupují i širší souvislosti, např. veřejný zájem na udržitelném rozvoji území,

⁵⁴ Srov. § 2 odst. 1 písm. a) bod 1., 12., 20, písm. b) bod 1., 13, 15, písm. c) bod 3., 14. nebo § 3 odst. 2 zák. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a výkonu státní správy v energetických odvětvích.

⁵⁵ § 58 odst. 1 zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny.

⁵⁶ Srov. § 23a odst. 6 vodního zákona.

⁵⁷ Např. sport (§ 1 zák. č. 115/2001 Sb., o podpoře sportu).

⁵⁸ HOETZEL, Jiří. Vyvlastnění. In: Jiří Hoetzel – František Weyr – Jaroslav Pošvář – Adolf Štafl (eds) et al. *Slownik veřejného práva československého*. Svazek V. Brno: Rovnost, 1948, s. 492.

⁵⁹ Podobně např. zák. č. 161/1999 Sb., kterým se vyhlašuje Národní park České Švýcarsko, v § 3 odst. 4 připouští existenci jiných veřejných zájmů než jen zájmu na ochraně přírody.

popř. obcí, měst nebo regionů.⁶⁰ Mezi těmito zájmy může docházet ke kolizím.⁶¹ Např. ani zákonodárcovo prohlášení, že zřízení výroby elektřiny je ve veřejném zájmu [§ 2 odst. 2 písm. a) energetického zákona] nemůže vyloučit kolizi tohoto zájmu např. se zájmem na ochraně ekologické stability (§ 4 zákona o ochraně přírody a krajiny). Proto je v rámci vrstevnatosti veřejných zájmů nutné hledat a určit ten z nich, který je v jednotlivém případě ostatním nadřazený (převažující),⁶² popřípadě, pokud to je možné, zachovat maximum (jádro) z kolidujících veřejných zájmů. Není-li to možné, je nutné dát přednost tomu z nich, kterému svědčí obecný princip (obecná idea spravedlnosti).⁶³

Takovému hledání se právní úprava snaží napomoci specifikací některých veřejných zájmů jako kvalifikovaných. Tak jsou některé veřejné zájmy označovány jako závažné,⁶⁴ jiné jako důležité⁶⁵ a ještě jiné jako naléhavé⁶⁶ nebo zvláštní.⁶⁷ Zatímco naléhavost veřejného zájmu (§ 1037 o. z.) je zpravidla dána bezprostřední potřebou nebo bezprostředním ohrožením,⁶⁸ zákonodárcovo rozlišování mezi veřejnými zájmy závažnými, důležitými a prostými se nejednou jeví jako nahodilé a může působit nanejvýš jako indikátor vyžadující v jednotlivých případech důkladnou prověrku.

Např. podle většího počtu zákonů⁶⁹ spadá do kategorie prostého obecného (veřejného) zájmu bezpečnost osob, podle § 78 zák. č. 361/2000 Sb., o silničním provozu je však předmětem *důležitého* veřejného zájmu mj. plynulost provozu. Přitom není pochyb, že se zájem na plynulosti silničního provozu ocitne při kolizi se zájmem na bezpečnosti osob v pozadí. Právě proto, že je mimo pravomoc zákonodárné moci, jak dovodil Ústavní soud v nálezu Pl. ÚS 24/04, aplikovat neurčité právní pojmy na konkrétní případ, je věcí orgánů veřejné správy a soudů, jak posoudí jednotlivé právní případy. K tomu je nutné výslovně vytknout, že závěr kompetentního orgánu veřejné moci o existenci veřejného zájmu není věcí jeho volné úvahy, protože jde o vyřešení *právní* otázky a tu je namíste posoudit s maximální precizností. Ani tu nelze dát prostor svévoli. Lze si jistě předsta-

⁶⁰ Srov. zák. č. 17/1992 Sb., o životním prostředí (§ 1, 6, 16, 32), § 1 odst. 1 stavebního zákona (zák. č. 183/2006 Sb.), nebo § 1 odst. 1 zák. č. 211/2000 Sb., o Státním fondu rozvoje bydlení.

⁶¹ Srov. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 As 7/2008-50 z 31. 7. 2008, kde se připouští možnost střetu veřejného zájmu na ochraně silnice a veřejného zájmu na ochraně lesního porostu, nebo sp 6 A 65/2012 z 10. 5. 2013, kde se uvažuje o možnosti střetu veřejného zájmu na ochraně přírody a krajiny a veřejného zájmu na výstavbě bytů.

⁶² Toto kritérium výslovně uvádějí sice jen vodní zákon (§ 23a odst. 6) a zákon o ochraně přírody a krajiny (§ 45b odst. 1, § 45i odst. 9 a 10 a § 56 odst. 2), nicméně i z judikátů citovaných v předchozí poznámce je zřejmé, že s jeho použitím praxe počítá.

⁶³ V tom směru lze analogicky použít metodologický postup volený Ústavním soudem při střetu základních práv (srov. nálezy sp. zn. I. ÚS 353/04 z 16. 6. 2005 nebo I. ÚS 3571/10 z 12. 5. 2011).

⁶⁴ Např. § 93 zákona o obchodních korporacích, § 25 a 68 zákona o veřejných rejstřících, § 66 soudního řádu správního, § 120a exekučního řádu nebo § 80 zákona o Ústavním soudu.

⁶⁵ Např. § 65 odst. 2 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, § 78 odst. 2 zákona o silničním provozu, § 8 odst. 2 písm. h) lesního zákona, § 20 odst. 2 zák. č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích, § 77 odst. 5 písm. g) zák. č. 17/2012 Sb. o Celní správě ČR, § 27 odst. 3 písm. d) zákona o ochraně osobních údajů apod.

⁶⁶ Např. § 35 odst. 5 stavebního zákona, § 34 odst. 3 zákona o pozemních komunikacích, § 9 odst. 3 zákona o drahách, § 6 tiskového zákona aj.

⁶⁷ Např. § 4 písm. j) zákona o ochranných známkách.

⁶⁸ Např. podle § 34 odst. 3 zákona o pozemních komunikacích lze použít cizí pozemek v naléhavém veřejném zájmu na zachování sjízdnosti a schůdnosti pozemní komunikace.

⁶⁹ Např. § 80 trestního zákoníku, § 18 přestupkového zákona, § 50 zák. č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody, § 76f zák. č. 119/2002 Sb., o zbraních, § 30 zák. č. 129/2008 Sb., o výkonu zabezpečovací detence, § 19 zák. č. 229/2013 Sb., o nakládání s bezpečnostním materiálem aj.

vit, k jakým důsledkům by vedlo volné uvažování o veřejném zájmu např. ve vztahu k postupům podle § 66 odst. 2 a 3 soudního řádu správního nebo podle § 80 zákona o Ústavním soudu.

Naplněním veřejného zájmu se sleduje vyhovění životním potřebám nějakého širšího celku. Proto také zákony o místní samosprávě ukládají jednotlivým entitám veřejný zájem chránit.⁷⁰

Nejde však jen o toto hledisko. Veřejný zájem se snaží formulovat a prosazovat nejen stát a veřejnoprávní korporace, ale i některé soukromoprávní entity, ať již organizované korporativně (odborové organizace, organizace zaměstnavatelů), nadačně nebo jinak. Odtud se odvíjí úvaha, že veřejný zájem prosazovaný státem má přednost před zájmy samosprávy, že zájmy vyšších samosprávných korporací mají přednost před nižšími, že zájmům veřejnoprávních entit musí ustoupit zájmy entit soukromoprávních. Už Hoetzel ale upozornil, že jakkoli je toto kritérium plodné, „neposkytuje řešení úplně uspokojivého“.⁷¹ Na to ostatně poukazuje i judikatura. Příkladem mohou být nálezy Ústavního soudu Pl. ÚS 211/2003 z 9. 7. 2003 nebo sp. zn. Pl. ÚS 45/06 z 11. 12. 2007, v nichž soud uznal za významnější veřejný zájem interest reprezentovaný obcí než zájem prosazovaný státem.

1.2.4 Význam veřejného zájmu pro soukromé právo

Kde vystupuje veřejný zájem snižuje se míra ochrany soukromých práv osobních (§ 88 odst. 2 o. z.) i majetkových (§ 1037, 1038), ať už věcněprávních (§ 1032 o. z.) nebo obligačních (§ 2280 o. z.). Nejde jen o ustanovení občanského zákoníku a jiných zákonů z oblasti soukromého práva.⁷² Četná jsou zejména nejrůznější veřejnoprávní omezení, týkající se mj. svobody, soukromí a vlastnictví.

Zásada *utilitas publica privatae praeferri debet* (veřejnému zájmu se musí dát přednost před soukromými)⁷³ vyznívá jednoznačně. Navozuje dojem antagonismu soukromých a veřejných zájmů. Naproti tomu občanský zákoník z roku 1964 sledoval v návaznosti na ústavu z roku 1960 koncept, že zájmy společnosti a zájmy každého jejího příslušníka jsou ve vzájemné harmonii.⁷⁴ Souvislost obojího je však složitější. Zeiller poukazoval,

⁷⁰ Srov. § 2 odst. 2, 36 odst. 2 zák. č. 128/2000 Sb. o obcích, § 2 odst. 2 zák. č. 131/2000 Sb. o hlavním městě Praze a § 2 odst. 3 zák. č. 129/2000 Sb. o krajích, podle nichž obce, jakož i hlavní město Praha a městské části, nebo i svazek obcí a také kraje chrání v rámci své působnosti veřejný zájem. Podobnou generální klauzuli zdejší právní úprava postrádá ve vztahu k ústředním orgánům státní správy (srov. zák. č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky), zde se však patrně rozumí samo sebou, že tomu tak je.

⁷¹ HOETZEL, Jiří. Vyvlastnění. In: op. cit. v pozn. 58, s. 492.

⁷² Srov. např. § 93 zákona o obchodních korporacích, § 20 zák. č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích nebo § 11 zák. č. 408/2000 Sb., o ochraně práv k odrůdám rostlin.

⁷³ Jde o mutaci logičtěji formulovaného Diokleciánova výroku *utilitas publica praeferenda est privatorum contractibus* (veřejnému zájmu se musí dát přednost před soukromými smlouvami) obsaženého v Justinianově kodexu [(C 12, 62, 3). Srov. KINCL, Jaromír. *Dicta et regulae iuris*. Praha: Univerzita Karlova, 1990, s. 282]. V duchu této zásady např. rozhodl Ústavní soud, že soukromý zájem na užívání skladu opřený o nájemní smlouvu ze 7. 10. 1991 musí s ohledem na následnou úpravu v zákoně č. 92/1991 Sb., o podmínkách převodu majetku státu na jiné osoby (tzv. zákon o velké privatizaci), ustoupit veřejnému zájmu na transformaci ekonomiky, byť se tím prolomí obecný zájem na právní jistotě a důvěře v právo.

⁷⁴ Úst. zák. č. 100/1960 Sb., čl. 19 odst. 1.

že ve veřejném zájmu je obsažen i zájem soukromý.⁷⁵ V soudobé literatuře tvrdí Vedral, že „veřejné zájmy jsou v řadě případů jen více či méně společnými soukromými zájmy jednotlivců a jejich skupin.“⁷⁶ Množiny veřejných zájmů a soukromých zájmů se pronikají.

Hranici mezi veřejnými a soukromými zájmy nelze vést podle toho, zda určitý zájem prosazuje jednatel nebo kolektiv. Ilustruje to náleží sp. zn. I. ÚS 198/95 z 28. 3. 1996, kterým Ústavní soud vážil význam individuálního zájmu stěžovatelky na ochraně jejího vlastnictví a kolektivního zájmu reprezentovaného městem Česká Skalice na zachování parkoviště a přístupové cesty k němu. Dal přednost obecnému zájmu na ochraně individuálního vlastnictví před kolektivním zájmem na zachování parkoviště zřízeného před rokem 1989 na pozemku vlastníka bez jeho souhlasu, třebaže obecné soudy s odvoláním na § 135c odst. 3 obč. z., vedeny ohledem na zájem obce a hlediskem účelnosti, zamítly návrh na odstranění parkoviště.

S problematikou veřejného zájmu nemůžeme spojovat výlučně vyšší zájmy, při nichž je prvoplánově spjata představa obecného blaha, jako je např. ochrana přírody a krajiny, dopravní infrastruktura nebo zřizování staveb k zajištění bezpečnosti státu.⁷⁷ Nejednou jde o problematiku řešenou na pozadí individuálních střetů a individuálních zájmů. Tak např. aplikační praxe vzala v jednom případě v ochranu obecný (veřejný) zájem na ochraně osobnosti a soukromí (majetkových poměrů), jemuž dala v konkrétním případě přednost před zájmem občanského sdružení odvolávajícího se na veřejný (obecný) zájem na přístup k informacím,⁷⁸ v jiném případě byla před ochranou osobnosti a soukromí (zdravotní stav poškozených) dána přednost obecnému (veřejnému) zájmu jednotlivce na ochranu před nedůvodným stíháním a odsouzením vzhledem k veřejnému (obecnému) zájmu na objasnění trestných činů.⁷⁹ Vidíme tak, že řada soukromých zájmů, na které berou občanský zákoník a soukromé právo významný zřetel a věnují jim svou úpravu (ochrana osobnosti a soukromí, ochrana vlastnictví, bezpečnost smluvních obligací) konvenuje i se zřetelem na ústavně konformní výklad a na práva a svobody kodifikované Listinou s obecnými zájmy vysoké důležitosti, jimž musí některé veřejné zájmy někdy ustoupit, zatímco jindy význam a intenzita konkrétního veřejného zájmu prolomí dokonce i tak zásadní hodnotu, jakou je důvěra v právo a právní jistota.

Hledáme-li odpověď na vtírající se otázku přes spektrum kazuistiky, pozorujíc spleť, kolize a vzájemné pronikání různě významných a právem reflektovaných zájmů zdůrazňovaných zákonodárcem výslovně, ba někdy i jen podprahově, napadne nás úvaha, zda nemáme závaznou vůli zákonodárce „luštiti přímo jako rébus“.⁸⁰ Není však pochyb, že soudce nerozhoduje konkrétní případ podle jedné věty zákona, ale přihlíží také k širším právnickým souvislostem daného právního pravidla, ať jim již budeme říkat obecné zájmy či jinak. Výsledkem jeho rozhodnutí musí být přece dobré uspořádání práv a povinností (§ 10 odst. 2 o. z. *in fine*), tak aby výsledek neurážel obyčejné lidské citění

⁷⁵ ZEILLER, Franz, von. *Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für die gesammten Deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie*. Bd II/1. Wien u. Triest: Geistingers Verlagshandlung, 1812, s. 127 nn.

⁷⁶ VEDRAL, Josef. *Správní řád. Komentář*. 2. vydání. Praha: Ivana Hexnerová – Bova Polygon, 2012, s. 100.

⁷⁷ Srov. § 60 zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, a § 170 stavebního zákona, které pro tyto účely umožňují vyvlastnění nebo omezení vlastnických práv.

⁷⁸ Rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 5 As 53/2007-58 z 25. 6. 2008.

⁷⁹ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 321/06 z 18. 12. 2006.

⁸⁰ MERKL, Adolf. *Obecné právo správní*. Díl první. Praha – Brno: Orbis, 1931, s. 160.

krutostí nebo bezohledností (§ 2 odst. 3 o. z.). To přirozeně musí platit, i když soudce váží hlediska obecného nebo veřejného zájmu. Ukazuje se, že právo je především hodnotovým systémem a že by bylo bez hodnot, jimž přikládá váhu, jen bezobsažnou změť formálních pravidel. Judikatura našich vysokých soudů opakovaně připomíná nutnost řešit střety právem chráněných zájmů podle zásady proporcionality. To je ovšem jen metoda. Zjišťuje se jí, nakolik je nutné a právně přípustné dát nějakému z kolidujících zájmů přednost, zda vůbec lze omezením jednoho zájmu ve prospěch jiného dospět k cíli a zda jej nelze dosáhnout jinak. A k správnému rozhodnutí soud nedospěje jinak, než po zohlednění obecných právních zásad. Jinak řečeno, nepůjde o jiné rozhodnutí než sledující princip ekvity. K tomu ostatně směřuje § 10 odst. 2 o. z., byť výrazu »ekvita« nepoužil.^{81,82}

2. POMĚR SOUKROMÉHO PRÁVA K PRÁVU VEŘEJNÉMU

2.1 Priorita soukromého práva

Stanoví-li občanský zákoník nezávislost uplatňování soukromého práva na uplatňování veřejného práva, vyplývá z toho především, že v rámci právního řádu má soukromé právo prioritu před veřejným právem. Nejjednodušeji to lze demonstrovat na Ulpiánově formulí, v níž slavný právník klade soukromé právo na první místo. Ve zkratce poukazem, že existence vlastnictví je předpokladem možnosti zatížit je daní, ale i chránit je trestním právem před krádeží, že existence smlouvy generuje potřebu zajistit vymození smluvního plnění nástroji veřejné moci nebo že teprve existence věcných práv k určitým statkům zakládá možnost veřejnoprávní evidence takových práv. Lakonicky vyjádřeno: „Směna zboží (realizace užitku) založila spor, nikoliv spor směnu zboží.“⁸³ Nejprve se musí vytvořit soukromá sféra – rodina, vlastnictví, smlouva – a teprve pak je možné ji organizovat, protože existence soukromého života je předpokladem veřejného života. Ukázat to lze nejzřetelněji na skutečnosti, že úpravě veřejného práva podléhají velké skupiny lidí v mnohem menší míře, než jak tomu je ve vztahu k soukromému právu. Mimo rozsáhlou masu práv a povinností stanovených veřejným právem jsou např. lidé nezletilí, ještě více nezletilí mladší patnácti let, ve větším rozsahu pak nezletilí předškolního věku, v různé míře také lidé bez státního občanství nebo lidé, jejichž svéprávnost soud omezil (v minulosti to byly také ženy nebo osoby vyloučené z účasti na správě veřejných věcí volebním

⁸¹ Na ekvitu ve zdejšímu právu výslovně poukázal jen jediný zákon – zák. č. 225/1925 Sb., o poplatcích za úřední úkony zastupitelských úřadů Československé republiky (§ 8 odst. 2); zrušen byl zákonem č. 105/1951 Sb. o správních poplatcích.

⁸² Pozoruhodná je však četnost judikátů Ústavního soudu a Nejvyššího soudu poukazujících na ekvitu. Dohledat jich lze na sto padesát. Přímou v právních větvách rozhodnutí poukazuje na ekvitu Ústavní soud pod sp. zn. IV. ÚS 547/99 z 12. 4. 2000, IV. ÚS 108/2000 ze 17. 5. 2000, IV. ÚS 453/02 ze 4. 12. 2002 nebo I. ÚS 1688/09 z 29. 10. 2009, Nejvyšší soud pod sp. zn. 21 Cdo 4956/2007 z 13. 11. 2009, 21 Cdo 4855/2007 ze 4. 12. 2009, 30 Cdo 2710/2010 z 20. 1. 2011, 32 Cdo 1432/2010 z 30. 3. 2011, 21 Cdo 1306/2010 z 10. 5. 2011, 32 Cdo 3616/2009 z 9. 8. 2011, 32 Cdo 32 4700/2010 z 26. 9. 2010, Cdo 617/2010 z 24. 7. 2011, 32 Cdo 3359/2011 z 26. 10. 2011, 33 Cdo 307/2012 z 29. 8. 2013, 32 Cdo 534/2012 ze 17. 12. 2013, 24 Cdo 1547/2013 z 18. 9. 2013 nebo 28 Cdo 4180/2013 ze 17. 3. 2014.

⁸³ HAVEL, Bohumil. Zlomky o vztahu soukromého a veřejného práva. In: Bohumil Havel – Vlastimil Pihera. *Soukromé právo na cestě*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 175.

censem atp.), jak vyplývá např. z úpravy práva volebního, trestního, přestupkového, školského atd.

Toto pojetí poměru soukromého a veřejného práva ladí s právním konceptem ústavních základů našeho státu (zejména čl. 1 Ústavy a čl. 1, 2 a 4 Listiny) i hodnotové volbě poválečné Evropy.⁸⁴ Svoboda člověka je základem jeho přirozených práv a právo na vlastní svobodu je přirozeným a základním právem člověka. Osobní svoboda společně s dalšími ústavně zaručenými lidskými právy a svobodami dotváří osobní sféru jedince a nezbytnou podmínku důstojné existence člověka a rozvoje lidského života vůbec.⁸⁵ Kant otevřel třetí část *Základů metafyziky mravů* tezí, že bez svobody nelze vysvětlit autonomii vůle.⁸⁶ Uznání autonomie člověka je pojmovým znakem demokratického právního státu.⁸⁷ Garance lidské svobody státem jako politickou autoritou se promítá i do počínů „zákonodárce, který si nadevše cení osobní svobody jednotlivce.“⁸⁸ Proto musí zákonné omezování autonomie vůle jako soukromoprávní projekce osobní svobody sledovat nějaký legitimní účel. Soukromoprávní omezení se dějí se zřetelem na ochranu zájmů jiných lidí jako jednotlivců (včetně omezení právnických osob jako nosičů zájmů lidí).

Veřejnoprávní omezení lidské svobody sledují snahu naplňovat veřejný zájem. A to vlastně justifikuje z pohledu teorie zvláštního práva⁸⁹ pozici práva soukromého i veřejného v našem právním řádu: soukromé právo je právo obecné, veřejné právo je vůči němu zvláštní. To vysvětluje, že na úrovni jednoduchého práva veřejné právo vyrůstá na základně práva soukromého, řada soukromoprávních pojmů a institutů se uplatní ve světě práva veřejného subsidiárně. Ale v případech, kdy se svět soukromého práva střetne s veřejným zájmem hájeným veřejným právem, působí veřejné právo jako bártovský sekeromlat:⁹⁰ soukromý, individuální zájem musí ustoupit zájmu veřejnému. Ne však kdykoli (ihned) a bezpodmínečně. V tom smyslu je nutné kategoričnost tvrzení zjemnit. Veřejná moc a veřejné právo jako nástroj jejího prosazování nejsou globálně nadřazeny a nadřazeny soukromé sféře.⁹¹ Právě proto, že veřejnou moc zavazují čl. 2 odst. 2 Listiny a čl. 2 odst. 3 Ústavy, promítá se do jednotlivých zákonů spadajících do veřejnoprávní oblasti, kde se stanovují podmínky zásahu orgánů veřejné moci v zájmu ochrany veřejného zájmu. Kromě toho nelze přehlížet, že veřejný zájem funguje nejen jako hodnota prosazovaná a hájená orgány veřejné moci, ale i jako hodnota veřejnou moc omezující a v tomto smyslu působící i proti ní.⁹²

⁸⁴ BOBEK, Michal In: Wagnerová, op. cit. v pozn. 17, s. 42.

⁸⁵ Srov. nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 201/01 z 10. 10. 2001.

⁸⁶ „Pojem svobody je klíčem k explikaci autonomie vůle.“ KANT, Immanuel. *Základy metafyziky mravů*. Praha: Svoboda, 1976, s. 101.

⁸⁷ PAVLÍČEK, Václav. In: Václav Pavlíček – Jiří Hřebejk. *Ústav a ústavní řád České republiky*. 1. díl. Ústavní systém. 2. vydání. Praha: Linde Praha, 1998, s. 54.

⁸⁸ Nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 596/02 z 5. 5. 2004.

⁸⁹ HURDÍK Jan. In: Jan Hurdík, et al. *Úvod do soukromého práva*. Brno: Masarykova univerzita, 1997, s. 18 an; HENDRYCH, Dušan. In: Dušan Hendrych et al., op. cit. v pozn. 23, s. 24; MIKULE, Vladimír. *Důvody a význam rozlišování mezi právem veřejným a právem soukromým*. *Správní právo*, XLIV, 2011, s. 8.

⁹⁰ BARTA, Jan. *Pěkné nadělení*. *Právník*, CLXXXII, s. 859. Shodně, byť méně expresivně, RADWAŃSKI, Zbigniew. *Prawo cywilne – część ogólna*. 9. vydání. Warszawa: C. H. Beck, 2007, s. 3.

⁹¹ Obdobně BOGUSZAK, Jiří, op. cit. v pozn. 9, s. 83.

⁹² Srov. např. § 3 písm. a) autorského zákona odpírající ve veřejném zájmu ochranu úředním dílům nebo § 14 odst. 7 zákona o majetku České republiky spojujícího charakteristiku nepotřebného majetku s odpadnutím veřejného zájmu na ponechání určitého majetku státu.

Např. podle § 1017 o. z. má soused v určitých případech právo domáhat se na souseďovi, aby odstranil strom, který vysadil nebo nechal vzrůst v blízkosti hranice svého pozemku se sousedním pozemkem. Podle § 8 zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, lze však strom kácet – nejde-li o výjimky stanovené v § 8 odst. 2 až 4 – s povolením orgánu ochrany přírody. Vydání takového povolení je vázáno na závažný důvod. Musí tedy existovat závažný důvod, proč má být strom pokácen. Takovým přirozeně může být i důvod na straně souseda a jeho soukromý zájem na preventivním opatření, např. za situace, kdy na sousedním pozemku v těsné blízkosti hranice, za níž má soused rodinnou vilu, vyrůstá tisovec dvouřadý, jírovec maďal nebo jiná dřevina s mohutným kořenovým systémem hrozící rozrušit stavbu domu. Zároveň ale zákon přikazuje orgánu veřejné moci, aby vyhodnotil rovněž funkční a estetický význam stromu. Musí být tedy poměřeny důvody k pokácení stromu a veřejný zájem na jeho zachování s ohledem na druh stromu a vzácnost jeho výskytu, vzrůst, stáří a krajinnotvorný význam. Kde veřejný zájem převládá, nemůže mít soukromník právem uznaný rozumný důvod (ve smyslu § 1017 odst. 1 o. z.) k pokácení stromu.

Nelze dovozovat perpetuální kolize soukromého a veřejného práva. Ani uvedený příklad to nedemonstruje. Nastanou-li, respektive jsou-li jako takové vnímány, nejde o vadu práva, ale o vadu jeho výkladu a uplatňování.⁹³ Mimo to je celá řada případů, kdy

⁹³ Příklady mohou být tyto:

Nejvyšší soud v rozsudku sp. zn. 2 Odon 117/97 z 29. 3. 1998 dovedl neplatnost smlouvy o koupi pohonných hmot uzavřené 14. 2. 1995 za účelem nákupu pohonných hmot za účelem jejich dalšího prodeje kupujícím, který neměl koncesi nutnou podle § 26 živnostenského zákona (příl. 3, skupina 314), v tehdy platném znění, k obchodování s pohonnými hmotami. Nešlo o jediné rozhodnutí tohoto druhu. Zvláště v odborných časopisech z 90. let lze dohledat publikovaná rozhodnutí nižších soudů dovozujičích z porušení živnostenského zákona soukromoprávní důsledky. Správně v téže době poznamenala Pelikánová, že „je problematické považovat takové smlouvy za absolutně neplatné pro rozpor se zákonem. Neoprávněné podnikání je jenom otázkou vztahu (...) osoby k veřejné moci a nedotýká se vztahu mezi neoprávněným podnikatelem a jeho smluvními partnery (soukromoprávního). Konec konců neoprávněný podnikatel se sice chová v rozporu se zákonem (veřejnoprávním), jestliže podniká, avšak neztrácí tím způsobilost uzavírat jednotlivé smlouvy.“ (PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. 1. díl. 2. vydání. Praha: Linde Praha, 1997, s. 28). Neoprávněné podnikání není soukromoprávní, nýbrž veřejnoprávní delikt a je také veřejným právem speciálně sankcionován (§ 61 živnostenského zákona, § 251 trestního zákoníku), nehledě k tomu, že závěr o absolutní neplatnosti smlouvy trestá mj. i druhou stranu, která se veřejnoprávního deliktu nedopustila. Uvedenou otázku vyřešila až novela obch. z. č. 370/2000 Sb. (§ 3a); aktuálně srov. § 5 odst. 2 o. z. Obdobně konstantní judikatura (např. rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 2 Cdon 1010/97 z 22. 10. 1999, 26 Cdo 370/99 z 9. 1. 2001, 26 Cdo 400/2000 z 29. 1. 2002 nebo v usnesení sp. zn. 26 Cdo 5601/2007 z 29. 10. 2008), nesená tradicí úpravy někdejšího zákona o hospodaření s byty č. 41/1964 Sb. (srov. i R 79/66) a posléze i pod vlivem úpravy v zákoně o vlastnictví bytů č. 72/1994 Sb., dovedla, že objekt způsobilý být objektem soukromých práv a povinností jako byt může být jen soubor místností (popř. jednotlivá místnost) určený k bydlení pravomocným určením stavebního úřadu. Odtud byl jen krok k závěru, že smlouva o nájmu bytu uzavřená v r. 2002 ohledně souboru dvou místností s předstíní, lázní a WC (který byl i podle veřejného stavebního práva původně bytem, ale posléze byl v r. 1996 rekolaudován na kanceláře) je absolutně neplatná, protože předmět nájmu je jako byt k nájmu bytu nezpůsobilý (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 26 Cdo 522/2011 z 12. 5. 2011). Přitom se nedohlédlo, že účelem stavebního zákona je v daném aspektu povolování staveb a povolování jejich užívání (§ 1 odst. 2) orgány veřejné moci. Užívání stavby v rozporu s kolaudačním rozhodnutím je přestupkem nebo správním deliktem (§ 180, 181 stavebního zákona), nehledě k tomu, že stavební zákon stanoví i další opatření k nápravě závadného stavu. Stavební úřad vykonává soustavný dozor mj. i nad zajišťováním ochrany veřejných zájmů. Jedním z nich je i zájem na užívání stavby k povolenému účelu (§ 132 odst. 3 písm. b) stavebního zákona]. Za tím účelem může stavební úřad volit různá nápravná opatření. Ke kontaktu této veřejnoprávní roviny se světem soukromého práva dojde, pokud stavební úřad ve veřejném zájmu zakáže v limitním případě užívání stavby (její části) nebo nařídí její vyklizení. To však

rozdílné normativní konstrukce soukromého a veřejného práva působí mimoběžně a navzájem se nejen neruší, ale ani nedotknou.

I na pozemku soukromníka může růst památný strom požívající veřejnoprávní ochrany. To však nic nemění na skutečnosti, že i k takovému stromu jako součásti pozemku má jeho vlastník vlastnické právo. Je ovšem vázán mezemi právního řádu (§ 1012 o. z.). Pokácí-li přesto památný strom a zpracuje-li jeho dřevo na polena a špalky, aniž mu byla udělena výjimka podle zákona o ochraně přírody a krajiny (§ 56), stane se vlastníkem nově vzniklých věcí v důsledku zpracování. V tom smyslu se projeví zásada, že uplatňování soukromého práva je nezávislé na uplatňování práva veřejného. Zároveň se však dopustí přestupku podle zákona o ochraně přírody a krajiny a musí být pokutován podle § 87 nebo 88 tohoto zákona, popřípadě může naplnit skutkovou podstatu trestného činu podle § 301 tr. z.

Podobně např. pokud se fyzická osoba zaváže jako zprostředkovatel zprostředkovat zaměstnání pro zaměstnance nebo zaměstnavatele způsobem stanoveným v § 14 a násl. zákona o zaměstnanosti, ale bez povolení, dopustí se přestupku podle § 139 odst. 1 písm. b) tohoto zákona. To ale nic nemění na skutečnosti, že tento veřejnoprávní delikt není z hlediska občanského zákoníku protiprávním činem zakládajícím nutně sankci dotýkající se smlouvy o zprostředkování (§ 5 odst. 2 o. z.). I takto uzavřená smlouva je platná, ledaže nastane důvod namítnout její relativní neplatnost pro omyl druhého kontrahenta (§ 583 a násl., § 586 o. z.). Totéž *mutatis mutandis* platí ve vztahu k § 116 odst. 4 zákona o pojišťovnictví zakazujícím mj. tuzemské pojišťovně, jíž bylo odňato povolení k provozování pojišťovací činnosti, uzavírat smlouvy o zprostředkování pojištění.

Zák. č. 254/2004 Sb., o omezení plateb v hotovosti, nařizuje v § 4 odst. 1 provádět platby nad částku 350.000 Kč jen bezhotovostně. Dluží-li tedy dlužník věřiteli např. 1,1 mil. Kč, má povinnost vyrovnat dluh „bezhotovostním převodem peněžních prostředků na území České republiky prostřednictvím peněžního ústavu v české nebo cizí měně“ (§ 2 odst. 1 cit. zák.) a věřitel nesmí hotovostní platbu přijmout. Položíme-li si otázku, jaké následky má porušení této povinnosti, nutná odpověď je, že dojde k veřejnoprávnímu deliktu⁹⁴ a delikvent bude pokutován. To ale nic nemění na skutečnosti, že v režimu soukromého práva dojde ke splnění dluhu a zániku dlužnickovy povinnosti plnit.

Jinou kapitolu představují omezení nebo zákazy obchodu s určitými předměty zahrnutá do veřejnoprávních předpisů. Tehdy je nutné vyšetřit, zda jsou tato omezení nebo zákazy skutečně veřejnoprávní povahy, anebo zda konkrétní ustanovení upravuje vzá-

z pohledu soukromého práva [§ 2288 odst. 1 písm. c) o. z., dříve § 711a odst. 1 písm. obč. z.] zakládá důvod ke skončení nájmu. Stavební úřad ovšem může naříditi i jiná opatření k nápravě. Krom toho se musí zít v úvahu, vůči komu tato opatření orgánu veřejné moci budou směřovat. Z hlediska soukromého práva – a se zřetelem k účelu nájmu – sleduje nájem bytu bydlení nájemce a dalších osob, které s nájemcem v bytě žijí. Přenechá-li pronajmatel nájemci k bydlení soubor místností nebo místnost k tomu fakticky způsobilé, byť veřejnoprávně určené k jinému účelu než k bydlení, plní podle smlouvy, ale plní vadně (§ 1914 o. z., dříve § 499 obč. z.), protože pronajatý soubor místností (nebo místnost) nemá vlastnost obvykle u bytu vyžadovanou. Pravidelně půjde o vadu skrytou a podle skutkových okolností buď odstranitelnou, anebo neodstranitelnou. Závislost uplatňování soukromého práva na právu veřejném, vzatá jako metodologický přístup za základ právního názoru zastávaného dlouhodobě Nejvyšším soudem ve větším počtu rozhodnutí, se obrací proti obecnému zájmu na plnění smluv a „místo toho, aby chránila nájemce, jenž v dobré víře užívá soubor místností jako byt, tuto ochranu mu bere a jde k jeho tíži“ (Lavický, Petr. In LAVICKÝ, Petr et al. op. cit. v pozn. 7, s. 16.)

⁹⁴ V těchto případech půjde v závislosti na znacích skutkové podstaty buď o přestupek podle § 5, anebo o správní delikt podle § 6 cit. zák.

jemná práva a povinnosti osob, a tudíž je soukromoprávní. Tak např. zák. č. 119/2002 Sb., o zbraních a střelivu, stanovuje v § 8, že „nabývat do vlastnictví, s výjimkou dědění, (...) zbraň nebo střelivo může pouze ten, kdo je držitelem zbrojního průkazu nebo zbrojní licence, pokud tento zákon nestanoví jinak.“ Čteme-li toto právní pravidlo jako soukromoprávní a speciální k ustanovením občanského zákoníku o nabývání vlastnického práva, dovodíme z něj, že osoba, která není držitelem zbrojního průkazu nebo zbrojní licence příslušné skupiny, není způsobilá uzavřít smlouvu, podle které by měla nabýt do vlastnictví např. perkusní revolver,⁹⁵ a pokud ji uzavře, je výsledkem její absolutní neplatnost (§ 588 o. z.). Podobně např. zák. č. 167/1998 Sb. stanoví v § 5 mj. zvláštní podmínky pro koupi a prodej [srov. § 3 odst. 1 písm. b)] vymezených návykových látek. Jinak je namístě argumentovat v případech jednoznačných veřejnoprávních omezení. Např. zák. č. 379/2005 Sb., o ochraně před škodami působenými tabákovými výrobky, alkoholem a jinými návykovými látkami, zakazuje v § 12 odst. 1 písm. g) prodej alkoholických nápojů ve všech typech škol a školních zařízení a v § 12 odst. 2 prodej alkoholických nápojů pomocí prodejních automatů, u nichž nelze vyloučit prodej osobám mladším osmnácti let věku. Se zřetelem k tomu nemůže být pochyb, že smlouva o nájmu prostor ve škole k zřízení a provozování prodejního automatu umožňující koupi alkoholických nápojů nekoliduje jen s tímto veřejnoprávním zákazem, ale vzhledem k tomu, že obsahuje ujednání porušující veřejný pořádek, odporuje i zakazu v § 1 odst. 2 o. z. A protože je v takovém případě nepochybná zjevnost rozporu takové smlouvy s veřejným pořádkem, bude nutným následkem její absolutní neplatnost podle § 588 o. z.

2.2 Vazba veřejného práva na právo soukromé

Tezi o prioritě soukromého práva vůči veřejnému lze argumentačně doložit nejen hodnotově, konstitucionalisticky nebo historicky, ale také tím, že se tento poměr obou sfér právního dualismu legislativně technicky promítá do stavby právních předpisů náležejících do veřejnoprávní oblasti. Občanský zákoník ostatně druhou větou § 1 odst. 1 nestanovuje, že soukromé a veřejné právo jsou zcela odděleny. Naopak i z předchozího výkladu plyne, že ve společnostech spojujících svůj osud se svobodou obyvatel státu je soukromé právo předpokladem existence veřejného práva a že veřejné právo na soukromém právu staví. Nelze proto přitakat Havlovu výroku o nezávislosti privatistického a publicistického schématu ani jeho dedukci že „bylo by (...) správné normovat, že veřejné právo je aplikačně nezávislé na právu soukromém.“^{96,97} Přirozeně je v rámci veřejného práva řada schémat a institutů, která pro sebe soukromé právo nepotřebují a fungují bez něj, tudíž na něm nezávisle. To však není obecný jev. Naopak, „řada veřejnoprávních předpisů reaguje na určitý soukromoprávní stav,“ byt' nelze tvrdit, že „dále jej podrobuje svému režimu.“⁹⁸ Co veřejné právo podrobuje svému režimu, není soukromoprávní stav, ale skutková podstata relevantní pro veřejné právo podle jeho úpravy.

⁹⁵ Tj. zbraň typu C ve smyslu § 6 zák. č. 119/2002 Sb.

⁹⁶ HAVEL, Bohumil. Zlomky o vztahu soukromého a veřejného práva. In: op. cit. v pozn. 83, s. 177.

⁹⁷ Nesouhlasně k Havlově tezi rovněž LAVICKÝ, Petr. op. cit. v pozn. 7, s. 14. Dlužno poznamenat, že mi doc. B. Havel v rozpravě nad rukopisem této stati namítl, že jeho tvrzení s Lavickým interpretujeme nesprávně. Snad se tedy k této otázce na stránkách Právníka sám vyjádří.

⁹⁸ LAVICKÝ, Petr, ibidem.

Existuje řada případů dokládajících, že veřejné právo ze soukromého práva vyrůstá, přejímá jeho pojmový aparát, instituty a terminologii a staví na nich. Namátkou: osoba, člověk nebo fyzická osoba, rodič, pokolení, potomek, sourozenec, rodina, manžel, osoba blízká, manželství, právnická osoba, právní osobnost,⁹⁹ svéprávnost,¹⁰⁰ podpůrce,¹⁰¹ veřejný opatrovník,¹⁰² věc movitá, nemovitá, pozemek, ovladatelná přírodní síla,¹⁰³ cenný papír, akcie, svěřenský fond,¹⁰⁴ dluhopis, pohledávka, smlouva, výměnek¹⁰⁵ a mnoho dalších.

Nejde však jen o tento aspekt. Mnoha příklady lze doložit, že veřejné právo nejednou rezignuje na vlastní autonomní úpravu a deleguje k tomu právo soukromé. Např. zák. č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci odkazuje na občanský zákoník blanketně,¹⁰⁶ tj. nikoli jen co do úpravy náhrady škody, byť i tuto úpravu jde v tomto zákoně především. Ani tímto se ovšem veřejnoprávní povaha povinnosti k náhradě škody podle tohoto zákona nezměnila v soukromoprávní. Na úpravu o. z., pokud jde o náhradu škody, ostatně odkazuje větší počet právních předpisů veřejného práva.¹⁰⁷ Nejde však jen o náhradu škody. Zákon o důchodovém pojištění (§ 3) poukazuje na občanskoprávní úpravu zákonného zastoupení. Na občanský zákoník a zejména na jeho závazkové právo odkazuje správní řád (§ 170), stejně tak zákon o sociálních službách (§ 91) nebo zákon o některých druzích podpory kultury (§ 16). Ust. § 23 odst. 5 zákona o ochraně spotřebitele zakládá pravomoc České obchodní inspekce k výkonu dozoru odkazem na soukromoprávní úpravu smluv uzavíraných se spotřebitelem a v § 24 odst. 10 konstruuje s využitím odkazů na občanský zákoník některé správní delikty. S odkazem na příslušná ustanovení občanského zákoníku založil ČNB dohlédací pravomoc zákon o České národní bance v § 44a. Notářský řád (§ 35f) nebo daňový řád (§ 170 a 170a) odkazují na občanskoprávní úpravu zástavního práva,¹⁰⁸ stavební zákon v § 101 na občanskoprávní úpravu předkupního práva. Zákony o obcích (§ 54) a krajích (§ 27) i o hlavním městě Praze (§ 28) stanoví, pokud jde o spolupráci obcí s osobami, použití

⁹⁹ Např. zákon o daních z příjmů (č. 586/1992 Sb., § 38fa), zákon o obcích (č. 128/2000 Sb., § 49), zákon o Finanční správě České republiky (č. 458/2011 Sb., § 11) aj.

¹⁰⁰ Např. živnostenský zákon (č. 455/1991 Sb., § 6, 46, 60), zákon o státním zastupitelství (č. 283/1993 Sb., § 12j, 21) nebo zákon o zbraních (č. 190/2002 Sb., § 73b) aj.

¹⁰¹ Např. § 36 správního řádu.

¹⁰² Např. § 149a zákona o obcích.

¹⁰³ Např. § 134 trestního zákoníku nebo § 21b zákona o daních z příjmů.

¹⁰⁴ Např. § 1 zákona o účetnictví nebo § 17 zákona o daních z příjmů.

¹⁰⁵ Např. daňový řád (zák. č. 280/1999 Sb., § 196 a 228 až 231).

¹⁰⁶ Nejde ostatně o jediný blanketní odkaz na občanský zákoník. Srov. např. § 65 zák. č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách, § 52 zák. č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti nebo § 16 zák. č. 428/2012 Sb., o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi.

¹⁰⁷ Např. § 23 zák. č. 19/1990 Sb., o mimosoudních rehabilitacích, § 23 zák. č. 2/1991 Sb., o kolektivním vyjednávání, § 24 zák. č. 553/1991 Sb., o obecní policii, § 21 zák. č. 293/1993 Sb., o výkonu vazby, § 84 zák. č. 133/1995 Sb., o požární ochraně, § 11 zák. č. 115/2000 Sb., o náhradách škod způsobených vybranými chráněnými živočichy, § 29 a 30 zák. č. 239/2000 Sb., o integrovaném záchranném systému, § 35 krizového zákona č. 240/2000 Sb., § 116d zák. č. 309/2002 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, § 104 zák. č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích, § 37 zák. č. 267/2006 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody, § 18 zák. č. 129/2008 Sb., o výkonu zabezpečovací detence, § 95 zák. č. 273/2008, o Policii České republiky, § 51 zák. č. 17/2012 Sb., o Celní správě České republiky.

¹⁰⁸ Stejně tak např. § 8 zák. č. 56/2001 Sb., o podmínkách provozu vozidel na silničních komunikacích nebo § 104i zák. č. 309/2002 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení.

právních pravidel o spolku a společnosti podle občanského zákoníku. Zákon o dobrovolné zdravotnické službě váže svoji úpravu vysílajících organizací v § 4 na veřejnou prospěšnost právnických osob podle občanského zákoníku. A to je jen příkladná selekce z případů, kdy zákony z oblasti veřejného práva odkazují ve svých ustanoveních na použití občanskoprávní úpravy výslovně. Vedle toho je množství dalších právních předpisů z tohoto okruhu, v nichž najdeme nenormativní odkazy na občanský zákoník v poznámkách pod čarou. Obdobně je v desítkách veřejnoprávních úprav přímo i nepřímo odkazováno na jiné zákony stanovující soukromá práva a povinnosti, např. na zákoník práce¹⁰⁹ nebo na autorský zákon.¹¹⁰

Nicméně případy, kdy se různé veřejnoprávní úpravy texty zákonných ustanovení výslovně (normativně či nenormativně) váží na soukromoprávní ustanovení právního řádu, představují jen segment, který sice názorně dokládá odvozenost veřejného práva z práva soukromého, ale jde při něm o dílčí úkaz (symptom). Podstata je ukotvena daleko rozsáhleji. Např. trestní zákoník se ve svých ustanoveních občanského zákoníku až na sporadické výjimky¹¹¹ nedovolává, ale jen z toho, jak formuluje skutkové podstaty některých trestných činů, např. s odkazem na držení a držitele (§ 70, 101, 134, 234), vlastnictví nebo vlastníka (§ 135, 229), pohledávku (§ 218) a její postoupení (§ 222), dluh a jeho převzetí (§ 222), zatížení věci a zřízení zástavy (§ 222, 224), půjčku a úvěr (§ 224), je zřejmé, že značná část úpravy trestního práva nutně staví na základně práva soukromého. Stanoví-li např. § 142 tr. z. trestnost vraždy novorozeného dítěte matkou, je pro tuto skutkovou podstatu trestného činu klíčové statusové určení matky podle § 775 o. z. Obdobně je tomu např. u určení příbuzenství v pokolení přímém nebo sourozenců (§ 125, 188 tr. z.) i v jiných případech.

Je samozřejmé, že se ani soukromé právo netváří, jako by veřejné právo neexistovalo. Rovněž ono, včetně občanského zákoníku, přejímá některé pojmy z práva veřejného, např. trestný čin (§ 408, 871, 1646, 2288, 2845, 2954 o. z.),¹¹² daň (§ 1811, 1820, 1821, 1843 o. z.),¹¹³ katastr nemovitostí (§ 3064 o. z.),¹¹⁴ banka (§ 331, 1434, 1802, 2014, 2029, 2939 o. z.) nebo správní řízení (§ 1004 o. z.),¹¹⁵ ale děje se tak měrou mnohem menší. Je to do značné míry logické, protože např. daňové právní předpisy musí stavět na pojmovém aparátu soukromého práva v zájmu srozumitelného vyjádření, které soukromoprávní aktivity (jejich výsledek) budou zatíženy daní, zatímco pro soukromé právo není zpětná vazba daňových zákonů na soukromoprávní aktivity *právně* významná. Řešit např. smluvní podobu zcizení nepřisluší řešit veřejnému právu, nýbrž právu občanskému. Na to veřejné právo nemůže mít vliv, stejně jako soukromé právo nemůže mít vliv, jak veřejné právo promítne do svých ustanovení daňovou politiku státu nebo jak ve veřejném zájmu

¹⁰⁹ Srov. např. větší počet ustanovení zákona o zaměstnanosti, zákona o úřednících vyšších samosprávných celků nebo zákona o soudech a soudcích, § 76 zákona o obcích, § 51 zákona o krajích aj.

¹¹⁰ Např. § 6a zák. č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, § 14a zák. č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím nebo § 2 a 16 zák. č. 130/2002 Sb., o podpoře výzkumu, experimentálního vývoje a inovací.

¹¹¹ Srov. § 200 odst. 1 tr. z. [„kdo dítě nebo osobu stíženou duševní poruchou odejme z opatrování toho, kdo má podle jiného právního předpisu (...) povinnost o ni pečovat (...)“] a § 248 odst. 1 tr. z. („kdo poruší jiný právní předpis o nekalé soutěži ...“).

¹¹² Podobně např. zákon o obchodních korporacích (§ 734), zák. práce (§ 55, 139, 223), autorský zákon (§ 97) aj.

¹¹³ Podobně např. zák. práce (§ 147, 148) nebo autorský zákon (§ 24, 25, 100).

¹¹⁴ Podobně např. zákon o přeměnách obchodních společností a družstev (§ 250).

¹¹⁵ Podobně např. zákon o obchodních korporacích (§ 331).

volnost obchodu omezí z příčin obecné bezpečnosti, ochrany veřejného zdraví nebo spotřebitelů apod.¹¹⁶

Občanský zákoník sleduje tuto tendenci dosti důsledně. Proto např. v § 420 o. z. opustil pojmové vymezení podnikatele vazbou na existenci podnikatelského oprávnění, jak je donedávna stavěl obchodní zákoník v § 2 odst. 2,¹¹⁷ a staví pojem podnikatele na fakticitě,¹¹⁸ protože ta má pro soukromý styk zásadní význam. Takových příkladů lze uvést větší počet. Např. za provozovatele vozidla se v režimu občanského zákoníku (§ 2927) ve shodě s dosavadní praxí pokládá osoba, která má právní a faktickou možnost dispozice s vozidlem, a byl-li či nebyl-li proveden registrační úkon u dopravního inspektorátu, je nerozhodné.¹¹⁹ Naproti tomu podle § 4 odst. 1 písm. a) zák. č. 16/1993 Sb., o dani silniční, je jako provozovatel vozidla relevantní osoba zapsaná v technickém průkazu vozidla registrovaného v registru vozidel v České republice. Soukromé i daňové právo sledují různé cíle a jim přizpůsobují své normativní konstrukce: pro náhradu škody podle občanského zákoníku rozhoduje faktický stav, pro daňové účely je efektivnější zatížit daní osobu pro správce daně snadno identifikovatelnou a dohledatelnou.

Jak ukazuje právě zvolený příklad, pojmové propojování obou sfér právního řádu není absolutní. Existuje velké množství pojmů, které používá výhradně právo soukromé, jakož i těch, které jsou vyhrazeny jen právu veřejnému. Např. pro penální právo má kruciólní význam pojem trestu, který je občanskému zákoníku neznámý. Při podrobnějším zkoumání pozorujeme, že hypertrofované veřejné právo se svou kazuistikou a množstvím konkrétních ustanovení¹²⁰ vykazuje mnohem větší počet právních pojmů, které soukromé právo a občanský zákoník při obecnosti své úpravy nepotřebují, jako jsou třeba podezřelý obchod,¹²¹ varhany,¹²² terorismus,¹²³ tygr ussurijský,¹²⁴ kamna¹²⁵ nebo cirkus.¹²⁶

¹¹⁶ K odchylkám docházelo v minulosti a zejména občanský zákoník z r. 1964 v různých směrech zcela logicky podléhal veřejnoprávní subordinaci [např. § 490 odst. 2 obč. z. (v redakci před účinností novely č. 509/1991 Sb.) vázal možnost nakládat s pozemkem na stavebněprávní situaci a úpravu ve stavebním řádu č. 87/1958 Sb., později ve stavebním zákoně č. 50/1976 Sb.].

¹¹⁷ Tuto úpravu kritizovala mezi jinými např. PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. 1. díl. 4. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2004, s. 33 nn. poukazem na „nepřijatelný důsledek“ odvození pojmu podnikatele především z veřejného práva spočívající v tom, že takové pojetí se „bude citelně dotýkat třetích osob, které nemohou být schopny rozlišit ve všech případech oprávněné podnikatele od neoprávněných.“ Jakkoli to nebyla kritika nová (srov. PELIKÁNOVÁ, Irena – KOBLIHA, Ivan. *Komentář*. 1. díl. Praha: Linde Praha, 1994, s. 23), tendence tohoto druhu nebyla ojedinělá, např. zákonem č. 159/1999 Sb., o některých podmínkách podnikání v oblasti cestovního ruchu, byla do obč. z. vtělena úprava cestovní smlouvy (§ 852a nn.), která dodavatele služby označila ve shodě s § 2 zák. č. 159/1999 Sb. jako provozovatele cestovní kanceláře, tj. osobu k této činnosti státem koncesovanou. Zatímco negativní dopady tohoto přístupu pro obchodní právo po novele č. 370/2000 Sb. zčásti vyrovnal doplněný § 3a, v obecném právu občanském k úplné nápravě došlo až s novým o. z.

¹¹⁸ Rozdílná od toho je např. úprava v živnostenském zákoně (§ 5).

¹¹⁹ ŠKÁROVÁ, Marta. In: Jiří Švestka et al. *Občanský zákoník I. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 1240.

¹²⁰ Což je logickým důsledkem příkazu čl. 2 odst. 2 Listiny a čl. 2 odst. 3 Ústavy.

¹²¹ Např. § 6 zák. č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti nebo čl. 7 Úmluvy OSN proti nadnárodnímu organizovanému zločinu (č. 75/2013 Sb.m.s.).

¹²² Příl. č. 1 zák. č. 71/1994 Sb., o prodeji a vývozu předmětů kulturní hodnoty.

¹²³ Např. § 410 trestního zákoníku, § 31 živnostenského zákona nebo § 97 zák. č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích.

¹²⁴ Příl. č. 1 vyhl. č. 346/2006 Sb., o stanovení bližších podmínek chovu a drezúry zvířat.

¹²⁵ Např. § 6 zák. č. 406/2000 Sb., o hospodaření s energií.

¹²⁶ Např. zák. č. 565/1990 Sb., o podmínkách poplatcích (§ 4), zák. č. 246/1992 Sb., na ochranu zvířat proti týrání (§ 14a), zák. č. 16/1997 Sb., o podmínkách dovozu a vývozu ohrožených druhů (příloha, pol. 12), veterinární

Např. občanský zákoník zná pojem stavby, v jeho rámci pak kategorie staveb dočasných, trvalých a podzemních. Naproti tomu veřejné právo rozlišuje stavby drobné, jednoduché, veřejně prospěšné, stavby pro shromáždění většího počtu osob, stavby pro obchod, pro zemědělství, pro chovatelství, pro rodinnou rekreaci, stavby v ochranném pásmu, stavby historické, církevní, montované (ze dřeva, z plastů), stavby odkališť, stavby bez územního rozhodnutí, stavby o jednom nadzemním podlaží a řadu dalších kategorií.

Existuje však i nemálo stejně znějících slov (a nemusí jít jen o homonyma nebo polysemé), která mají v soukromém i veřejném právu jiný význam. Na to už dávno poukázal Pražák¹²⁷ a po něm řada dalších. Nejznámějším často uváděným příkladem je pojem stavby, k němuž se staví občanské právo odlišně od práva stavebně administrativního [zatímco např. daňové právo přistupuje k pojmu stavby pragmaticky a pro své potřeby se zčásti přiklání k soukromoprávnímu denotátu označení (*nomen*) stavby, zčásti se od něj odchyluje¹²⁸],¹²⁹ a někdy dokonce veřejnoprávní pojem stavby nemá se stavěním jako lidskou činností nic společného.¹³⁰ Jiným příkladem může být bydliště, které občanský zákoník (§ 80 odst. 1) spojuje s fakticitou, tj. s úmyslem člověka zdržet se v nějakém místě trvale – naproti tomu např. živnostenský zákon (§ 5 odst. 2), zákon o silničním provozu (§ 2 písm. hh) nebo zákon o zaměstnanosti (5b písm. b) bod 1.) stanovují, že bydlištěm je místo trvalého pobytu, avšak např. zákon o dani z příjmů (§ 2 odst. 4) nebo zákon o veřejném zdravotním pojištění (§ 12 písm. k) kopírují konstrukci v o. z.

Takových případů je víc. Trestní právo vymezuje osobu blízkou (§ 125 tr. z.) jinak než právo občanské (§ 22 o. z.). Občanský zákoník vylučuje z pojmu věci v právním smyslu živé zvíře (§ 494), zákon o ochraně zvířat proti týrání v § 3 písm. a) zužuje pojem zvířete jen na obratlovce (odlišné od člověka), zákon o dani z příjmů v § 21b odst. 1 písm. a) zvíře prohlašuje za věc, a to věc hmotnou a movitou. Soukromé právo kategorizuje zvířata jinak než právo veřejné, byť se v některých jednotlivostech shoduje.¹³¹ Občanské právo hmotné používá výrazu »odvolání« v jiném významu než právo procesní. Pojem »mladistvý« podle práva soukromého (pracovního) má poněkud jiný obsah než v právu trestním nebo administrativním. Denotát slova »licence« je v soukromém právu úplně jiný než v právu veřejném (např. v energetickém zákoně nebo v zákoně o zoologických zahradách).

Nad tím lze jistě žehrat, s tím že pokud určité „instituty mohou mít potenciálně jiný význam v odvětvích soukromého práva a jiný v odvětvích veřejného práva, pak to k lepšimu působení práva nepřispívá“ (s tím, že „typickým příkladem může být právní

zákon č. 166/1999 Sb. (§ 9, 49, 72), zák. č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (příl. č. 2) nebo zák. č. 634/2004, o správních poplatcích (položka 72 sazebníku).

¹²⁷ PRAŽÁK, Jiří. *Spory o příslušnost mezi soudy a úřady správními*. Díl první. Praha: František Šimáček, 1883, s. 114 nn. uvádí např. pojmy jako smlouva, škoda nebo obohacení.

¹²⁸ Např. zákon o dani z příjmů vychází v § 3 odst. 4 písm. g), 7b odst. 3 nebo 25 odst. 1 písm. za) a zb) z civilistického pojetí stavby, ale v § 26 odst. 2 písm. c) zahrnuje mezi stavby i dílní díla, která stavbou ve smyslu občanského práva být nemusí.

¹²⁹ Poprvé zřejmě BÁRTA, Jan. Pěkné nadělení. *Právník*, CXXXII, 1993, s. 859 nn. V poslední době GERLOCH, Aleš – TRYZNA, Jan. op. cit. v pozn. 3, s. 730 an.

¹³⁰ Srov. např. geologickou stavbu v § 19 stavebního zákona, v § 2 a 23 zák. č. 62/1988 Sb. o geologických pracích a o Českém geologickém úřadu nebo v § 28 zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny.

¹³¹ Např. dobytek – srov. § 1275, 1278, 1279, 1280 a 1282 o. z. v soukromém právu a § 56 i 63 zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny nebo § 20 a 53 lesního zákona č. 289/1995 Sb. ve veřejném právu.

institut stavby“).¹³² Nicméně je nutné mít na mysli, že jednota právního řádu není v jeho jednoduše.¹³³ Spočívá v něčem jiném než v totožnosti pojmového aparátu obou pilířů právního dualismu.

3. PŇUTÍ A JEDNOTA PRÁVNÍHO ŘÁDU

Přirovnáním o setkávání dvou systémů „na stejném hřišti“, systémů, „které se od sebe kardinálně liší hodnotami, na kterých spočívají, cíli, které sledují, a zákonitostmi, které je ovládají,“¹³⁴ postihl Bárta výstižně podstatu věci. Právě proto, že soukromé i veřejné právo sledují při omezování osobní svobody jiný účel, volí při tom odlišné právnícké instrumentárium: různé normativní koncepty včetně různých sankcí a různých právních důvodů pro jejich uplatnění. Tím jsou dány rozdíly mezi nimi. Stále však jde o totéž hřiště, jímž je právní řád.

Právní řád přirozeně předpokládá vlastní jednotu. Nástrojem k dosažení této jednoty jako homogenity celku¹³⁵ však není obsahové sjednocení terminologie, pojmů a institutů v celé soustavě právních předpisů. Jednotu právního řádu neatakuje fakt, že výrazu »nález« přisuzujeme v právu soukromém (§ 1051 an. o. z.) i v různých disciplínách práva veřejného¹³⁶ disparátní denotáty, anebo že např. jistota jako právní institut představuje v soukromém právu něco zcela jiného než v právu trestním (§ 2012 an. o. z., § 47a tr. ř.). Homogenita celku je dána jeho bezrozporností (ve smyslu logického zákona sporu).¹³⁷ Prostředkem zajišťujícím celistvost právního řádu v tomto smyslu je metodologické naléžání jeho smysluplné (racionální) jednoty.¹³⁸ Právní pravidla obsažená v právních předpisech vytvářených na nejrůznějších úrovních, v různých časových obdobích a různými původci se z různých příčin nevyhnou rozporům, zvláště interpretují-li se jen jazykovým výkladem. To vyvolává dojem narušení homogenity celku. Ve střetu právních norem z oblastí práva soukromého a veřejného pak i široce sdílenou představu, že soukromé právo musí veřejnému ustoupit.

Např. není pochyb, že stavba, jejíž zřízení podléhá stavebnímu povolení, musí být postavena v souladu s podmínkami určenými ve stavebním povolení. Provádí-li stavbu pro objednatele na základě smlouvy o dílo zhotovitel, vzniká zhotoviteli povinnost provést dílo podle smlouvy. Vznikne konflikt soukromoprávního pravidla s veřejnoprávním, pokud ze smlouvy vznikne zhotoviteli povinnost zhotovit stavbu bez stavebního povolení nebo v rozporu s ním? Dochází ke konfliktu pravidel?¹³⁹ Jaké právní řešení má? Zaznamenán byl názor soudců Nejvyššího soudu, že smlouva je v daném případě absolutně

¹³² GERLOCH, Aleš – TRYZNA. op. cit. v pozn. 3, s. 738 a pozn. 25. (Pomiňme ad hoc, že stavba není právní institut, ale právní pojem.)

¹³³ LAVICKÝ, Petr. In: Jan Hurdík – Petr Lavický – Ivo Telec. *Občanské právo hmotné*. I. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008, s. 9.

¹³⁴ BÁRTA, Jan. op. cit. v pozn. 129, s. 859.

¹³⁵ BOGUSZAK, Jiří. op. cit. v pozn. 9, s. 79.

¹³⁶ Srov. § 54 zák. č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, zák. č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, § 62 zák. č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví, § 350 trestního zákoníku, § 80 stavebního zákona nebo § 83 zák. č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách aj.

¹³⁷ BOGUSZAK, Jiří, op. cit., ibidem.

¹³⁸ WEINBERGER, Ota. *Norma a instituce*. Brno: Masarykova univerzita, 1995, s. 20, 21.

¹³⁹ HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, s. 150 nn.

neplatná.¹⁴⁰ Při bližším pohledu však zjistíme, že pro takový závěr obecně není ani právní ani ospravedlnitelný důvod. Má-li smlouva o dílo uložit zhotoviteli odsazení stavby od hranice sousedního pozemku 2,5 m, ačkoli podle stavebního povolení má být odstup stavby od hranice 4,5 m, není řešením paušalizující závěr o absolutní neplatnosti smlouvy, ale oddělení civilněprávních a administrativněprávních následků takové situace.¹⁴¹

Právní pravidlo o nezávislosti uplatňování soukromého práva na právu veřejném nelze chápat izolovaně, jako samostatně stojící větu. Naopak je nutné ji interpretovat a aplikovat v kontextu dalších ustanovení, z nichž zásadní význam mají § 2 odst. 1 a § 1 odst. 2 o. z.

Z těchto ustanovení je namístě uvést jako první § 2 odst. 1 o. z. Podle něj lze vykládat každé ustanovení soukromého práva jenom ve shodě s ústavním pořádkem (zvláště pak s Listinou) a trvalým zřetelem k hodnotám, které se tím chrání. Listina je v uvedeném ustanovení jmenovitě vytknuta právě proto, že její význam je pro soukromé právo klíčový, aniž se tím podceňuje závažnost Ústavy, respektive některých jejích článků¹⁴² (byť se významná část Ústavy zaměřuje na statiku organizace a rozdělení veřejné moci ve státě). Poukazuje-li občanský zákoník na ústavní pořádek (čl. 112 Ústavy, úst. zák. č. 2/1993 Sb.), je namístě vytknout, jakou povahu má ústavní právo. Výše bylo poukázáno na rozličné názory na tuto otázku. Někteří autoři setrvávají na tradičním mínění o veřejnoprávní povaze ústavního práva,¹⁴³ jiní poukazují, že zákonná ustanovení ústavního práva zahrnují i některá právní pravidla soukromoprávní povahy. Důsledkem prvního názoru je mínění o vertikálním působení Listiny (tj. v rovině jednotlivců – veřejná moc).¹⁴⁴ Druhý názor sice vede k závěru, že určitá právní pravidla ústavního práva působí i vertikálně, neboť ústavní právo zahrnuje i ustanovení co do své povahy soukromoprávní, leč tento

¹⁴⁰ MOTZKE, Radek. *Smlouva o dílo na nepovolenou stavbu je (údajně) neplatná. Lze tomu předjet?* 8. 4. 2014 [http://www.tzb-info.cz/novy-obcansky-zakonik/11055-smlouva-o-dilo-na-nepovolenou-stavbu-je-udajne-neplatna-lze-tomu-predjet (13. 8. 2014)]; autor poukazuje na názory soudců Nejvyššího soudu vyslovené na školení pořádaném Českou advokátní komorou 29. ledna 2014 v Brně.

¹⁴¹ Z hlediska civilního práva je na stranách, aby si již při předšmluvní negociaci vzájemně sdělily všechny skutkové a právní okolnosti, o nichž ví nebo musí vědět, tak aby každé straně byl mj. zřejmý i její zájem smlouvu uzavřít (§ 1728 odst. 2 o. z.). Je-li v té době stavební povolení již vydáno, musí zhotovitel vědět, co po něm objednatel chce. Ať již je zhotovitel profesionál čili nic, odpovídá i běžné péči a opatrnosti člověka průměrného rozumu upozornit druhou stranu na rozpor jejího požadavku se stavebním povolením (profesionál nadto i na možné následky tohoto postupu podle stavebního práva) a zvážit rizika, která z uzavření smlouvy popřípadě vyplynou i pro něho; § 4 a 5 o. z. Trvá-li však objednatel na svém, je v možnostech druhého kontrahenta na smluvní podmínky přistoupit, nebo je odmítnout. Uzavře-li se smlouva, pak není důvod prohlašovat ji za neplatnou, protože veřejnoprávní důsledky nastoupí samostatně a nemusí vést vždy k likvidaci stavby (pokud na tom stavebník prokáže veřejný zájem, může být stavba povolena dodatečně, může být povolena výjimka, pro povolení výjimky může stavební úřad stanovit podmínky atp.; srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 As 69/2011 – 176 ze 14. 7. 2011). Jistě lze v jednotlivých konkrétních případech, nikoli však plošně, dospět i k výjimečnému závěru o absolutní neplatnosti smlouvy (např. při takovém zneužití smluvní svobody, jež zjevně naruší veřejný pořádek).

¹⁴² Zejména jde o čl. 1 stavící na ideji právního státu, čl. 2 prohlašující Listinu za součást českého ústavního pořádku, čl. 4 vyhradzující základní práva a svobody ochraně soudní moci (v čl. 87 také Ústavního soudu) a čl. 85 zavazující soudce Ústavního soudu k ochraně přirozených práv člověka.

¹⁴³ Kromě již uvedených např. LAVICKÝ, Petr. In: Petr Lavický et al. op. cit. v pozn. 7, s. 13.

¹⁴⁴ Tak FILIP, Jan. *Výbrané kapitoly ke studiu ústavního práva*. 2. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2001, s. 48, uvádí, že „Úprava základních práv a svobod vymezuje jednak vztah státní moci k jedinci obecně (rovnost a nediskriminace), jednak autonomní prostory jednotlivce chráněné před zásahy státní moci (liberální stát), možnosti jednotlivce podílet se na správě veřejných věcí (demokratický stát), popř. i úkoly státu poskytovat jednotlivci nějaká plnění (sociální stát) a poskytovat jedinci právní prostředky, kterými se proti zásahům státní moci může bránit (právní stát).“

přístup nedoceňuje, že Listina i Ústava obsahují články, jejichž obsah se jako soukromoprávní nebo veřejnoprávní verifikovat nedá. Nejde jen o ustanovení generální povahy,¹⁴⁵ ale také o řadu konkrétních ustanovení. Např. právní pravidla obsažená v čl. 6 odst. 2,¹⁴⁶ čl. 7 odst. 1,¹⁴⁷ čl. 8 odst. 1 a 2¹⁴⁸ nebo čl. 32 odst. 1 až 4 Listiny¹⁴⁹ a četná další nelze kvalifikovat ani jako soukromoprávní ani jako veřejnoprávní. Třeba čl. 32 odst. 3 Listiny o stejných právech dětí narozených v manželství i mimo ně je určující jak pro soukromé právo,¹⁵⁰ tak pro právo veřejné.¹⁵¹ Tyto skutečnosti odůvodňují mínění, z něhož koncept občanského zákoníku vychází a které už dříve vyjádřil Gerloch,¹⁵² že ústavní právo není ani veřejné ani soukromé. Jinými slovy, distinkce: soukromoprávní – veřejnoprávní platí ve sféře jednoduchého práva, nikoli v rovině práva ústavního. Tomuto závěru odpovídají setrvalý přístup Ústavního soudu a jeho četné nálezy o prozařování ústavního práva celým právním řádem¹⁵³ (byť to samozřejmě nevyklučuje ani přímou aplikaci konkrétních ustanovení ústavního pořádku¹⁵⁴). Občanský zákoník vytkl vázanost soukromého práva ústavním pořádkem v § 3 odst. 1 výslovně. Tím stvrdil podřízenost soukromého práva ústavnímu pořádku, vyloučil úvahy o vertikálním působení Listiny a přihlásil se k integračnímu poslání konstituce a k její funkci jako svorníku právního řádu.¹⁵⁵

Ústavní pořádek (ústavní řád)¹⁵⁶ není jediným prvkem garantujícím obecným výměrem, jednotu právního řádu. Občanský zákoník vedle toho poukazuje na veřejný pořádek

¹⁴⁵ Např. čl. 1, 2 odst. 4 nebo čl. 3 Ústavy nebo čl. 1, čl. 2 odst. 3, čl. 3 nebo 4 Listiny.

¹⁴⁶ Nikdo nesmí být zbaven života.

¹⁴⁷ Nedotknutelnost osoby a jejího soukromí je zaručena. Omezena může být jen v případech stanovených zákonem.

¹⁴⁸ Osobní svoboda je zaručena. Nikdo nesmí být stíhán nebo zbaven svobody jinak než z důvodů a způsobem, který stanoví zákon. Nikdo nesmí být zbaven svobody pouze pro neschopnost dostát smluvnímu závazku.

¹⁴⁹ Rodičovství a rodina jsou pod ochranou zákona. Zvláštní ochrana dětí a mladistvých je zaručena. Ženě v těhotenství je zaručena zvláštní péče, ochrana v pracovních vztazích a odpovídající zdravotní podmínky. Děti narozené v manželství i mimo ně mají stejná práva. Péče o děti a jejich výchova je právem rodičů; děti mají právo na rodičovskou výchovu a péči. Práva rodičů mohou být omezena a nezletilé děti mohou být od rodičů odloučeny proti jejich vůli jen rozhodnutím soudu na základě zákona.

¹⁵⁰ Např. při určování výživného, při stanovení dědických podílů podle zákonné posloupnosti nebo při stanovení povinného dílu v dědickém právu.

¹⁵¹ Např. ve školském právu, v úpravě sociálně právní ochrany dětí, pojistného na veřejné zdravotní pojištění, důchodového pojištění a sirotčího důchodu, poskytování sociálních služeb, v úpravě pobytu cizinců na území České republiky atd.

¹⁵² GERLOCH, Aleš. Právo veřejné a právo soukromé. Tradice a současnost. In: *Sborník příspěvků z mezinárodní konference Public Administration '96*. II. díl. Pardubice: Univerzita Pardubice, 1996. K tomu MIKULE, Vladimír. Důvody rozlišování mezi právem veřejným a právem soukromým. *Správní právo*, XLIV, 2011, s. 7.

¹⁵³ Např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 4/97 z 9. 11. 2000, III. ÚS 257/98 z 21. 1. 1999, III. ÚS 139/98 z 24. 9. 1998, III. ÚS 93/99 z 27. 5. 1999, I. ÚS 315/99 z 10. 11. 1999, I. ÚS 336/99 z 15. 1. 2002, I. ÚS 129/2000 z 26. 9. 2000, III. ÚS 210/2000 z 9. 11. 2000, II. ÚS 30/03 ze 14. 7. 2004, I. ÚS 555/03 z 23. 6. 2004, I. ÚS 185/04 ze 14. 7. 2004, I. ÚS 122/05 ze 17. 1. 2006, I. ÚS 287/05 z 13. 6. 2006, II. ÚS 2379/08 z 9. 7. 2009 nebo sp. zn. IV. ÚS 27/09 z 11. 9. 2009.

¹⁵⁴ Např. ustanovení čl. 2 odst. 3 Listiny; srov. k tomu nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 546/03 z 28. 1. 2004, I. ÚS 43/04 ze 13. 4. 2004, I. ÚS 113/04 ze 4. 5. 2004 nebo I. ÚS 167/04 z 12. 5. 2004.

¹⁵⁵ PEŠKA, Pavel. op. cit. v pozn. 18, 1994, s. 9, 13.

¹⁵⁶ Pojem ústavního pořádku, jak jej definuje čl. 112 Ústavy, je pojem teoreticky chybný. Poprvé k tomu HŘEBEJK, Jiří. Ústavní pořádek České republiky. *Právník*, CXXXII, 1993, s. 441 nn. Lze poukázat, že jde o slovakismus (srov. *ústavný poriadok*), i na na tradiční pojem ústavního řádu [srov. nálezy Ústavního soudu č. 405/2006 Sb. (bod 24. odůvodnění) nebo čl. 49c Lisabonské smlouvy]. Nicméně i občanský zákoník se přidržel vadného označení, jsa vázán terminologií ústavních zákonů (např. čl. 3, 65, 87, 88, 89, 95, 112 Ústavy), nehledě již k uzanci zavedené již jinými zákony (např. § 11, 57, 71d, 71e, 97, 104, 105 zákona o Ústavním soudu, § 224 a 255 trestního řádu, § 109 o. s. ř. aj.).

(§ 1, 19, 139, 172, 588, 792, 857 a 1551), přičemž z těchto odkazů má klíčový význam § 1 odst. 2 o. z. zakazující ujednání porušující veřejný pořádek.¹⁵⁷ Veřejný pořádek je starý pojem civilního práva,¹⁵⁸ který v peripetích zdejšího právního vývoje různě mutoval a prosadil se i v právu veřejném.

Kromě těchto dvou obecných spojnic veřejného a soukromého práva – ústavního pořádku v rovině nadřazené jednoduchému právu a veřejného pořádku v rovině jednoduchého práva propojeného však i v tomto směru s ústavním právem¹⁵⁹ – obsahuje občanský zákoník řadu konkrétních ustanovení přímo odkazujících na použití příslušných veřejnoprávních úprav. Poukazuje-li tedy např. Lavický na skutečnost, že „řadu ustanovení soukromého práva nelze aplikovat bez civilního práva procesního“, a to zvláště „v případech, kdy občanský zákoník povolává soud, aby rozhodoval konstitutivně“, s tím, že např. „prohlásit někoho za mrtvého, omezit jej ve svéprávnosti, projednat dědictví apod. nelze mimosoudně“, takže „je nezbytné, aby hmotněprávní a procesní úprava do sebe přesně zapadaly jako ozubené soukolí“, neboť „soukromé právo procesní je tu (...) proto, aby poskytovalo ochranu: bez jeho mocenského působení se soukromé právo nemůže obejít,“¹⁶⁰ má samozřejmě v mnohém pravdu, ale vlamuje se do dveří dávno otevřených. Tím, že občanský zákoník v různých ustanoveních (a generálně v § 12) poukazuje soud, aby rozhodl o soukromých právech a povinnostech, stanovuje současně výjimku z obecné klauzule druhé věty svého § 1 odst. 1. Ustanovení přímo se dovolávajících veřejného práva je ostatně v občanském zákoníku víc (např. § 925, 929, § 980 an. a četná další ustanovení o veřejných seznamech aj.). Obdobně lze poukázat i na zvláštní úpravy mimo občanský zákoník. Typickým příkladem může být úprava v zákoně o veřejných zakázkách (zák. č. 137/2006 Sb.). Zde se pro právní případy spadající pod působnost tohoto zákona stanovují zevrubná právní pravidla upravující kontraktaci, mnohem podrobnější než je obecná úprava v občanském zákoníku a v daleko větší míře kogentní. To však nic nemění na skutečnosti, že jde o zvláštní úpravu uzavírání smluv, a tedy úpravu soukromoprávní. Leč tento zákon také výslovným ustanovením (§ 112) zakládá pravomoc Úřadu pro hospodářskou soutěž k dohledu nad postupem zadavatele při zadávání veřejných zakázek a soutěži o návrh a stanovil opatření, která úřad při porušení zákona zvolí. Tak lze např. i zrušit konkrétní projev vůle zadavatele (§ 118 odst. 1), nebo zakázat plnění podle uzavřené smlouvy (§ 118 odst. 2), přičemž takový zákaz vyvolá její neplatnost (§ 118 odst. 6). V těchto případech má veřejnoprávní rozhodnutí soukromoprávní důsledky. Vedle toho ovšem mohou k závěru o neplatnosti vést i jiné právní skutečnosti, tj. skutečnosti, jež v rámci úpravy svých skutkových podstat zakládajících neplatnost stanoví občanský zákoník, jak ostatně i zákon o veřejných zakázkách připomíná v § 118 odst. 6 in fine.

Jednota právního řádu je jedním z nástrojů, kterým se má zajistit klidné soužití lidí tomuto řádu podřízených.

¹⁵⁷ ELIÁŠ, Karel. Ohled na veřejný pořádek jako výraz veřejného zájmu v soukromém právu a osnova nového občanského zákoníku. In: Josef Bejček (ed.). *Veřejný zájem v obchodním právu*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 20 nn.

¹⁵⁸ Srov. § 26 všeobecného zákoníku občanského.

¹⁵⁹ Srov. čl. 12, 14, 16, 19, 20, 27 Listiny.

¹⁶⁰ LAVICKÝ, Petr. In: op. cit. v pozn. 7, s. 13–14.

Tato jednota se nezajistí útekem k veřejnému právu při posuzování otázek, které si soukromé právo má a umí vyřešit samo. Dovožuje-li se např. s odkazem na zájem zachování jednoty právního řádu neplatnost smlouvy o budoucí kupní smlouvě proto, že pozemek jako předmět budoucí koupě není označen podle požadavků stanovených zvláštními předpisy o evidenci věcných práv v katastru nemovitostí,¹⁶¹ je to extenze vskutku nepřiměřená.

Smysl však má požadavek, aby soukromé i veřejné právo v zásadních věcech postupovalo, byť odlišnými prostředky, vlastními tomu kterému subsystému, týmž směrem. To garantují kategorie ústavního a veřejného pořádku. Nejde však jen o tuto rovínu. Myšlenka jednoty právního řádu např. nepochybně škodil odlišný přístup soukromého (zejména obchodního) práva a veřejného práva v úpravě právních účinků jednání prisouzených právníkům osobám. Občanský zákoník z roku 1964 (po novele č. 509/1991 Sb.)¹⁶² stanovil v § 20 pythicky, že *právní úkony právnické osoby* činí statutární orgány, že však *za právnickou osobu* mohou právní úkony činit i jiní její pracovníci nebo členové. Obchodní zákoník toto pojetí posunul druhou větou § 13 odst. 1 slovy, že „právníká osoba jedná statutárním orgánem nebo za ni jedná zástupce;“ zvolil totiž cestu recepce § 20 někdejšího hospodářského zákoníku.¹⁶³ Na tomto poli se v oblasti obchodního práva vyvinula scholastika¹⁶⁴ rozlišující jednání jménem právnické osoby a za právnickou osobu¹⁶⁵ promítnuvší se do většího počtu zákonných úprav,¹⁶⁶ která však při vši své minuciéznosti nutně selhávala¹⁶⁷ a ani v soukromoprávní sféře nezajistila jednotný přístup.¹⁶⁸ Naproti tomu však veřejné právo v mnoha případech vychází z pojetí, že se u veřejnoprávních právnických osob nerozlišuje jednání jejich jménem a za ně, ale že jde ve všech případech o zastoupení. Například zákonná úprava územní samosprávy, ať již jde o obce, svazky obcí, hlavní město Prahu nebo o kraje, sleduje toto pojetí

¹⁶¹ Srov. usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 33 Cdo 957/2007 z 27. 1. 2010.

¹⁶² V původní redakci obč. z. stanovoval § 20, že „socialistická organizace jedná svými pracovníky a členy, kteří plní její úkoly,“ přičemž „právní úkony, které jménem organizace činí pracovníci a členové v mezích svých oprávnění, jsou právními úkony organizace.“ Pro jiné než socialistické právnické osoby (organizace) však toto právní pravidlo neplatilo (k tomu např. BIČOVSKÝ, Jaroslav – HOLUB, Milan. *Občanský zákoník a předpisy související*. I. svazek. 3. vydání. Praha: Panorama, 1984, s. 776 nn. nebo KNAPP, Karel – HOLUB, Milan. In: Zdeněk Češka et al. *Občanský zákoník. Komentář*. II. svazek. Praha: Panorama, 1987, s. 733 nn. Proto např. platilo (srov. zák. č. 243/1990 Sb., o akciových společnostech, § 10 odst. 1), že „představenstvo je vedoucím a zastupujícím orgánem společnosti“; totéž ostatně platilo vzhledem k druhé větě § 50 odst. 3 zák. č. 104/1990 Sb., o akciových společnostech až do účinnosti obchodního zákoníku.

¹⁶³ Podle § 20 h. z. (zák. č. 109/1964 Sb.) platilo, že „socialistické organizace jednají svými (...) orgány nebo prostřednictvím svých zástupců.“

¹⁶⁴ Scholastika proto, že i ten, kdo jedná „za osobu“, jedná samozřejmě jejím jménem, neboť v tom je podstata přímého zastoupení (srov. § 436 odst. 1 o. z.).

¹⁶⁵ Typicky v § 85, 101, 133 nebo 191 obč. z. v úpravě působnosti statutárních orgánů obchodních společností (paradoxně však nikoli při úpravě působnosti představenstva družstva v § 243 obč. z.).

¹⁶⁶ Např. zák. č. 458/2000 Sb., energetický zákon (§ 7), zák. č. 276/2003 Sb., o Antarktidě (§ 7 a 9), zák. č. 561/2004 Sb., školský zákon (§ 125), zák. č. 280/2009 Sb., daňový řád (§ 24 a 45), zák. č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách (§ 18 a 99) a četné další.

¹⁶⁷ Jménem obchodní společnosti nebo družstva jednali v případech vymezených v § 131a odst. 1, § 182 odst. 2 nebo § 243a odst. 1 obč. z. i jejich společníci nebo členové, třebaže ve skutečnosti šlo o zastoupení, tedy jednání „za“ právnickou osobu.

¹⁶⁸ Např. honební společenstvo podle zák. č. 449/2001 Sb., o myslivosti, je nepochybně právnickou osobou soukromého práva, jejíž statutární orgán – honební starosta – tuto právnickou osobu podle § 23 cit. zák. zastupuje.

neochvějně.¹⁶⁹ Nejsou to příklady ojedinělé.¹⁷⁰ Až do přijetí a účinnosti nového občanského zákoníku tedy náš právní řád obsahoval dva odlišné přístupy při řešení otázky tak zásadní, jako je přičítání projevů vůle právnické osobě, aniž to co do funkcionality odůvodňovaly účel a zákonitost soukromého práva na jedné straně a veřejného práva na straně druhé. Tím, že nový občanský zákoník úpravou této otázky odstranil trvajících schizma, přispěl k jednotě a bezrozpornosti právního řádu.

Je ovšem řada příkladů, kdy funkcionality soukromého a veřejného práva plně odůvodňuje, aby si každý subsystém ponechal své pojmy a instituty při vši jejich odlišnosti. Řada příkladů byla uvedena výše. K nim lze připojit poukaz na odlišné pojetí nutné obrany nebo krajní nouze v občanském (§ 2905 a 2906 o. z.) a v trestním právu (§ 28 a 29 tr. z.). Je dáno účelem právní úpravy. Trestní právo sleduje úpravou nutné obrany a krajní nouze vyloučení trestnosti (nikoli však *obecné* vyloučení protiprávnosti¹⁷¹) činu, který naplňuje znaky skutkové podstaty trestného činu stanoveného trestním zákonem, přičemž hodnotově má v dané souvislosti základní význam zájem chráněný trestním zákonem (srov. § 28 odst. 1 a § 29 odst. 1 tr. z.), tedy prioritně zájem veřejný. Naproti tomu účelem soukromoprávní úpravy nutné obrany a krajní nouze je stanovit, za jakých podmínek není škůdce povinen k náhradě škody. Tyto rozdílné cíle odůvodňují v daném případě různé přístupy obou právních subsystémů.

4. MÍSTO ZÁVĚRU

„Je na normotvůrci, aby se vyvaroval takových kombinací úprav, vztahujících se k určitému soukromoprávnímu institutu, které by ztížily nebo znemožnily jeho aplikaci“, protože veřejné právo „je nepoužitelné pro případy, které se svou podstatou vzpírají *vládnutí*, a je zcela nevhodné tam, kde by to přineslo více škody než užítku“.¹⁷²

Článek vznikl s podporou na dlouhodobý koncepční rozvoj výzkumné organizace Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i., RVO: 68378122.

prof. Dr. JUDr. Karel Eliáš

Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i.

¹⁶⁹ Srov. § 49, 98, 103 zák. č. 129/2000 Sb., o obcích, § 72 zák. č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze nebo § 61 zák. 129/2000 Sb., o krajích.

¹⁷⁰ Srov. např. § 14 zák. č. 381/1991 Sb., o Komoře veterinárních lékařů nebo § 10 a 15 zák. č. 301/1992 Sb., o Hospodářské komoře ČR a Agrární komoře ČR.

¹⁷¹ Srov. § 13 odst. 1 tr. z.

¹⁷² VOPÁLKA, Vladimír. Vyřeší všechny problémy veřejné právo? *Správní právo*, XLIV, 2011, s. 66 a 67.

Karel Eliáš

On Justification of the Independence of the Application of Private Law on the Application of Public Law

Abstract: The Czech Civil Code, in its first paragraph, provided that the exercise of private rights is independent of the application of public law. This is justified by the fact that the doctrine in place during 1949 to 1989, was based in the position that in the socialist legal system, there is no dualism, because socialist law is unified. This doctrine is still operative, as is apparent in particular from the jurisprudence on the invalidity of contracts. Author argues that the idea of the unity of the legal order can not be justified i.e. by the conclusion of nullity of the contract defining land as an object of purchase otherwise than required by the regulations of property rights in Land Register. Author offers other examples as well. The article explains the contents of the application of the rules on the independence of private law. Both private and public law is based on different values, different goals and are subject to different laws. Unity of the legal order does not mean uniformity. Private law, in societies linking their existence and development with free initiative of individuals, represents a sphere, from which public law as a special law grows and against which it performs its functions. Constitutional law and in particular the Charter of Fundamental Rights and Freedoms become basic bolts of law.

Key words: Civil Code, legal dualism, the autonomy of the will, the public interest, the common good, unity of the legal order