

# Zamyšlení nad stávajícím pojetím veřejných subjektivních práv jakožto základu aktivní žalobní legitimace v soudním řízení správním

Daniel Codl\*

**Abstrakt:** Tato úvaha se zabývá rozsahem pojetí veřejných subjektivních práv coby základu aktivní žalobní legitimace v soudním řízení správním. Výchozím bodem je nástin pojmu veřejného subjektivního práva tak, jak je naší právní vědě znám již od dob § 2 zákona č. 36/1876 Ř. z., o zřízení správního soudu a známých statí Háchy a Hoetzela. Ze srovnání tohoto pojmu s pojmy *intérêt digne de protection* nebo *schutzwürdiges Interesse* (zájem hodný ochrany), s nimiž operuje švýcarské správní soudnictví, vyvstává závěr, že bližší uchopení pojmu veřejného subjektivního práva je otázkou každodenní soudní praxe, nikoliv abstraktní teorie. Výklad se proto dále zaměřuje na nejzajímavější případy z aktuální judikatury. Vlastním jádrem zamyšlení je otázka, zda lze konstruovat veřejné subjektivní právo na zahájení řízení z moci úřední, neboť doposud se judikatura stavěla převážně proti, ačkoliv je možné, že dojde k její podstatné změně. Z toho vyvstává spor o to, zda může mít adresát veřejné správy veřejné subjektivní právo na to, aby byl veřejnou správou konán správní dozor za účelem ochrany jeho právní sféry. Autor dospívá k závěru, že v některých sporných případech by měl být přístup ke správnímu soudu rozšířen, a to jak pro dobro adresáta veřejné správy, tak pro dobro veřejné správy samotné v zájmu její kultivace.

**Klíčová slova:** soudní řízení správní, správní žaloba, veřejné subjektivní právo, ochrana před nečinností veřejné správy, správní dozor

## Úvod

Základním posláním správního soudnictví je podle § 2 s. ř. s.<sup>1</sup> ochrana veřejných subjektivních práv, čímž soudobá právní úprava navázala na tradice prvorepublikového nejvyššího správního soudu a § 2 zákona č. 36/1876 Ř. z., o zřízení správního soudu.<sup>2</sup> S ohledem na současnou diskusi o případné reformě správního soudnictví<sup>3</sup> je nutné zamyšlení nad tím, kam až veřejná subjektivní práva sahají a kdy mají být soudně chráněna, nebo naopak nechráněna, protože se jedná o pouhé zájmy, jejichž judicializací by docházelo k nepřipustnému zasahování soudní moci do činnosti veřejné správy.

Jelikož je pojem „veřejného subjektivního práva“ neurčitým právním pojmem *par excellence*, nastíníme nejprve jeho uchopení v právní nauce a poté se budeme věnovat kazuistice s důrazem na ty případy, kdy by bylo vhodné širším výkladem tohoto pojmu umožnit přístup ke správnímu soudu. Domnívám se totiž, že hned po notoricky známém problému se „střetováním se“ do správního žalobního typu, o kterém již bylo pojednáno

\* Mgr. Daniel Codl, Právnická fakulta Univerzity Karlovy, advokátní kancelář Biem & Schýbal. Autor při psaní tohoto článku vycházel rovněž ze své dvouleté praxe asistenta soudce na úseku správního soudnictví Městského soudu v Praze.

<sup>1</sup> Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní.

<sup>2</sup> „Nejvyšší správní soud rozhoduje ve všech případech, ve kterých někdo tvrdí, že nezákonným rozhodnutím nebo opatřením správního úřadu byl ve svých právech poškozen.“

<sup>3</sup> Viz např. kolokvium pořádané dne 15. 3. 2019 Katedrou správního práva a SV PF UK ve spolupráci s NSS, videozáznam *Kolokvium Správní soudnictví* dostupný na: <[www.youtube.com](http://www.youtube.com)>.

jinde,<sup>4</sup> se jedná o další důležitou oblast, v níž lze najít bílá místa v soudní ochraně adresátů veřejné správy. S ohledem na rozsáhlost materie správního práva nám nicméně nezbyvá než se spokojit toliko se zamýšlením nad určitými modelovými případy a směry, kterými by se na jejich základě mohla judikatura dále ubírat.

## 1. Teoretická východiska

Již Hoetzel<sup>5</sup> odlišoval dva pojmy, které jsou klíčové pro přístup ke správnímu soudu. Ve francouzském právu<sup>6</sup> musí mít žalobce na věci přímý osobní a zákonem uznaný zájem, který je vykládán liberálně tak, aby byla soudní ochrana co nejširší, přičemž přímým zájmem<sup>7</sup> je míněn aktuální zájem na zrušení aktu přinášející stěžovateli bezprostřední satisfakci a osobní zájem „*se nesmí zplichtovati se zájmem všeobecným*“. Naopak, tehdejší nejvyšší správní soud chránil veřejná subjektivní práva a tomu zůstal věrný i současný Nejvyšší správní soud v duchu tradic středoevropského správního soudnictví.<sup>8</sup>

### 1.1 Pojem veřejného subjektivního práva

Dle Hoetzelova výkladu<sup>9</sup> je právě na tomto pojmu založen náš právní řád, nicméně „[j]e smutnou zásluhou části nauky, že tuto tak jasnou situaci spíše zatemnila a zkomplikovala, než ujasnila a zjednodušila“. Krajiní křídla tehdejší nauky existenci veřejných subjektivních práv buď neuznávala, nebo naopak považovala za něco evidentního, přičemž Hoetzel považoval za nejvhodnější střední proud reprezentovaný Kelsenem, dle něhož je subjektivní právo reflexem povinnosti jiného, v čemž ryzí nauka právní nespátřuje nic jiného, než právní normu ve vztahu ke konkrétnímu chování jednotlivce. Od právní povinnosti pak Hoetzel odlišuje pouhý reflex objektivního práva, kdy jednotlivci toliko plynou výhody ze správného provádění zákonů státní mocí. Dodejme, že Weyr<sup>10</sup> považoval pojmy subjektivního a objektivního práva za značně neurčité, přičemž v právu subjektivním spatřoval nároky plynoucí z práva objektivního, nebo zájmy objektivním právem chráněné, nebo prostředky, jimiž se určité zájmy chrání. Snad i právě proto soudobá judikatura chrání nejenom veřejná subjektivní práva, nýbrž také právní sféru žalobce.<sup>11</sup>

<sup>4</sup> Viz např. STAŠA, J. Zpochybnitelnost rudimentální triády správních žalob. In: FRUMAROVÁ, K. (ed.). *Správní soudnictví – 15 let existence Soudního řádu správního vs. Prvotní zkušenosti s aplikací nového Správného soudního poriadku. Sborník z konference a společného zasedání kateder správního práva ČR a SR konaného ve dnech 22. až 23. března 2018 na Právnické fakultě UP v Olomouci*. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, 2018, s. 309–317. ŠIMKA, K. Soudní řád správní – co funguje a co by bylo vhodné změnit? *Bulletin Komory daňových poradců*. 2018, roč. 25, č. 2, s. 26–35. ŠTENCEL, V. – VOMÁČKA, V. Volba žalobního typu ve správním soudnictví. *Soudní rozhledy*. 2017, roč. 22, č. 5, s. 146. Viz též např. náleží ÚS ze dne 14. 8. 2019, sp. zn. II. ÚS 2398/18 a v něm shrnutá judikatura NSS k této problematice nebo rozsudek rozšířeného senátu NSS ve věci EUROVIA ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015-160.

<sup>5</sup> Viz HOETZEL, J. *Československé správní právo část všeobecná*. Reprint původního vydání z roku 1934. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 375–437.

<sup>6</sup> *Ibidem*, s. 379, 380.

<sup>7</sup> Hácha však uvedl, že „bylo třeba ještě delšího vývoje, aby požadavek přímosti zájmu se setřel, a teprve pak počal Conseil d'État přijímat recours p. a. v relacích, ve kterých rak. správní soud již dříve uznával „subjektivní práva““. Viz HÁCHA, E. *Nejvyšší správní soud*. In: HÁCHA, E. – HOETZEL, J. – LAŠTOVKA, K. – WEYR, F. (a kol.). *Slovník veřejného práva československého. Svazek II. I–O*. Reprint původního vydání. Praha: EUROLEX BOHEMIA, 2000, s. 851.

<sup>8</sup> Viz HÁCHA, E. *Správní soudnictví*. In: HÁCHA, E. – HOETZEL, J. – LAŠTOVKA, K. – WEYR, F. (a kol.). *Slovník veřejného práva československého*, s. 600–605.

<sup>9</sup> Viz HOETZEL, J. *Československé správní právo část všeobecná*, s. 233–240.

<sup>10</sup> Viz WEYR, F. *Teorie práva*. Reprint původního vydání z roku 1936. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 171–176.

Hácha vysvětlil,<sup>12</sup> že soudní kontrola je plodem liberalismu, chrání se individuum proti státu a nikoliv všeobecná zákonnost. Z toho pramení problém určení, co je to veřejné subjektivní právo, jehož upřesnění bylo při tvorbě zákona č. 36/1876 Ř. z. zanedbáno a v teorii panovala velká neshoda. Z ní blíže cituje Bùhlera, dle kterého „[...] *zakládá právní norma pro poddaného jen tehdy subjektivní právo veřejné, 1. když jest povahy kogentní, vylučující volné uvážení správy, 2. když jest vydána nikoli výhradně v zájmu všeobecném, nýbrž i na prospěch určitých osob nebo souborů osob k uspokojení jejich individuálních zájmů a 3. když tyto osoby mohou se právní normy dovolati s tím účinkem, že tím přivodí určité chování úřadu správního.*“<sup>13</sup> K soudní praxi uvedl, že se instinktivně řídila právem na svobodu od nezákonného zásahu do individuální sféry a právem jednotlivce na plnění ze strany veřejné správy. Rakouská a československá judikatura přitom vycházely z ústavní úpravy občanských práv, z níž lze dovodit jednotlivá veřejná subjektivní práva. V zákonech zvláštní části správního práva pak lze zpravidla nalézt znaky toho, zda jde o subjektivní právo. Není-li povinnost úřadu k určitému chování, pak není veřejného subjektivního práva. Problémem je určit, zda byla norma vydána v zájmu všeobecném, nebo také v zájmu určitých osob a zda se jí mohou dovolávat, a proto „[p]ojem subjektivního práva veřejného zůstává nadále velmi neurčitým, a tribunálu, který jest nejvyšší, žádné kontrole nepodrobený, dostalo se vlastně tímto neurčitým pojmem jakéhosi blanketního zmocnění, aby – nikoli nepodoben římskému soudnímu magistrátu – prohlašoval: *actionem dabo nebo actionem nedabo, dává se při tom vésti nejen náznaky zákonů vyčtenými, nýbrž i právním citem, který není nakonec nic jiného než ars boni et aequi. Neurčitost ústředního pojmu správní jurisdikce je dána možnost evoluce soudní ochrany.*“<sup>14</sup>

K § 2 zákona č. 36/1876 Ř. z. pak Hácha v komentáři uvedl,<sup>15</sup> že porušení subjektivního práva je možné jen tehdy, je-li porušeno právo objektivní. Tímto subjektivním právem může být i „zájem, který právní řád vzal do své ochrany“. Ne každé porušení objektivního práva je však porušením práva subjektivního. Z příkladů, kdy nelze porušení práva vytykat, je dnes aktuální, že není dáno veřejné subjektivní právo na ochranu veřejných zájmů, správní dozor a také nejedná-li se vůbec o právo, nýbrž o stěžovatelův zájem.<sup>16</sup>

Ohledně *současné nauky*<sup>17</sup> lze konstatovat, že se od dob Háchových a Hoetzelových mnoho nezměnilo, ostatně Kühn<sup>18</sup> v nejnovějším komentáři k s. ř. s. plynule navazuje

<sup>11</sup> Viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 23. 3. 2005, č. j. 6 A 25/2002-42 „Ustanovení § 65 odst. 1 s. ř. s. nelze interpretovat doslovným jazykovým výkladem, ale podle jeho smyslu a účelu tak, že žalobní legitimace je dána pro všechny případy, kdy se úkon správního orgánu, vztahující se ke konkrétní věci a konkrétním adresátům, dotýká právní sféry žalobce.“

<sup>12</sup> Viz HÁCHA, E. *Nejvyšší správní soud*. In: HÁCHA, E. – HOETZEL, J. – LAŠTOVKA, K. – WEYR, F. (a kol.). *Slovník veřejného práva československého*, s. 827–880. Dále Hácha vysvětlil, že žalobní legitimace se postupně rozšiřuje a postačuje již zájem osobní, třebaže ne přímý. Viz HÁCHA, E. *Správní soudnictví*. In: HÁCHA, E. – HOETZEL, J. – LAŠTOVKA, K. – WEYR, F. (a kol.). *Slovník veřejného práva československého*, s. 593.

<sup>13</sup> Viz HÁCHA, E., *Nejvyšší správní soud*. In: HÁCHA, E. – HOETZEL, J. – LAŠTOVKA, K. – WEYR, F. (a kol.). *Slovník veřejného práva československého*, s. 845.

<sup>14</sup> *Ibidem*, s. 847.

<sup>15</sup> Viz HÁCHA, E. § 2 IX. „v právech poškozen“. In: HÁCHA, E. – RÁDL, Z. (eds). *Nejvyšší správní soud: normy o jeho zřízení a působnosti, komentované podle judikatury bývalého správního soudního dvora a nejvyššího správního soudu s použitím materiálů a písemnictví*. Praha: Československý Kompas, 1933, s. 136–137.

<sup>16</sup> Tehdejší nauka např. uznávala existenci volného správního uvážení, do něhož nepřisluší soudu nijak zasahovat. Dnes však „absolutní či neomezené správní uvážení v moderním právním státě neexistuje“, viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 23. 3. 2005, č. j. 6 A 25/2002-42.

<sup>17</sup> Viz GERLOCH, A. *Subjektivní právo*. In: HENDRYCH, D. (a kol.). *Právní slovník*. 3. podstatně rozšířené vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 1102; PRŮCHA, P. *Subjektivní veřejná práva*. In: PRŮCHA, P. – POMAHAČ, R. *Lexikon správního práva*. Ostrava: Sagit, 2002, s. 515.

<sup>18</sup> Viz KÜHN, Z. § 2. In: KÜHN, Z. – KOCOUREK, T. (a kol.). *Soudní řád správní. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, s. 2–15.

právě na jejich výklad. Určitou inovaci lze však spatřovat v upozornění Vopálky a Staší<sup>19</sup> na doktrínu zákazu zneužití veřejného subjektivního práva.<sup>20</sup> Samotná judikatura se pak obdobně jako v meziválečném období ubírá cestou rozšiřování přístupu k soudní ochraně, což nejlépe vystihuje konstatování rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu, že „[a]rgument, že občanům po veřejném zájmu nic není a je to věc pouze úředníků, pokládá rozšířený senát za absurdní. Možnost účinně namítat u soudu porušení právních předpisů, jejichž účelem je primárně ochrana veřejného zájmu, by tedy měla být odepřena pouze výjimečně v případech, kdy je na první pohled zřejmé, že veřejný zájem, jehož porušení se konkrétní navrhovatel dovolává, se zcela míjí s jeho právní sférou. V případě, že nemožnost dotčení právní sféry navrhovatele je zřejmá již z jeho tvrzení, bude namísto toto zohlednit při posuzování procesní legitimity navrhovatele.“<sup>21</sup> Rovněž lze jako důvody pro poskytnutí soudní ochrany uvádět i práva, která jsou sama o sobě soukromoprávní povahy.<sup>22</sup>

## 1.2 Existuje rozdíl mezi veřejným subjektivním právem a zájmem hodným ochrany?

Jak již bylo nastíněno, právní řády ovlivněné francouzským právem neoperují s pojmem *veřejného subjektivního práva*, nýbrž se *zájmem hodným ochrany*. Takto čl. 48 odst. 1 písm. c) švýcarského spolkového správního řádu<sup>23</sup> v pojmu *intérêt digne de protection* neboli *schutzwürdiges Interesse* mj. pro účely přístupu k soudu chrání<sup>24</sup> zájem vztahující se k osobě stěžovatele, který musí být rozhodnutím dotčen více nežli ostatní adresáti veřejné správy, nesmí hájit veřejný zájem nebo zájmy třetích osob. Zájem musí být okamžitý a praktický. To vede k bohaté kazuistice<sup>25</sup> obdobné té uvedené v prvorepublikovém komentáři k § 2 zákona č. 36/1876 Ř. z.<sup>26</sup> Rozdíl oproti českému přístupu je snad ten, že zájem hodný ochrany nemusí být nutně výslovně chráněn zákonem, může být např. hmotný, ideální, majetkový, citový apod.<sup>27</sup> I české soudy nicméně projednávají např. žaloby ve věcech rozhodování o státním občanství podle ústavního dekretu prezidenta republiky č. 33/1945 Sb., o úpravě československého státního občanství osob národnosti německé a maďarské,<sup>28</sup> ačkoliv původní žadatelé jsou již po smrti a získání státního občanství se domáhají jejich potomci, neboť jej potřebují k uplatnění restitučních nároků. Naopak, významným rozdílem oproti české právní úpravě je právo právnické osoby chránit zájmy

<sup>19</sup> Viz VOPÁLKA, V. – STAŠA, J. In: HENDRYCH, D. (a kol.). *Správní právo. Obecná část*. 9. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 58–62.

<sup>20</sup> Viz např. rozsudek NSS ze dne 10. 11. 2005, č. j. 1 Afs 107/2004-48 „Založí-li osoby, mezi nimiž existují úzké příbuzenské vazby, spolek za tím účelem, aby prostřednictvím darů věnovaných tomuto spolku financovaly sportovní, kulturní a vzdělávací aktivity svých dětí, je nutno s ohledem na okolnosti případu vždy zvážit, zda odečtení hodnoty takového daru od základu daně podle § 15 odst. 8 zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, není zneužitím práva.“

<sup>21</sup> Viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 29. 5. 2019, č. j. 2 As 187/2017-264.

<sup>22</sup> Viz usnesení NSS ze dne 3. 9. 2015, č. j. 4 As 149/2015-78: „To, že soudy v řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy poskytují primárně ochranu veřejným subjektivním právům navrhovatele (§ 2 s. ř. s.), nevylučuje, aby rozhodnutím o vydání předběžného opatření dle § 38 s. ř. s. poskytl v přímé souvislosti s předmětem řízení i ochranu právu účastníka řízení, která je samo o sobě soukromoprávní povahy.“

<sup>23</sup> *Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative* (RS 172.021).

<sup>24</sup> Viz BOVAY, B. *Procédure administrative*. 2. vydání. Bern: Stämpfli Editions, 2015, s. 495–522.

<sup>25</sup> *Ibidem*, s. 506–511.

<sup>26</sup> Viz HÁCHA, E. – RÁDL, Z. (eds). *Nejvyšší správní soud: normy o jeho zřízení a působnosti, komentované podle judikatury bývalého správního soudního dvora a nejvyššího správního soudu s použitím materiálů a písemnictví*.

<sup>27</sup> Viz DUBEY, J. – ZUFFEREY, J.-B. *Droit administratif général*. Basilej: Helbing Lichtenhahn, 2014, s. 734.

<sup>28</sup> Viz např. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 16. 4. 2019, č. j. 3 A 48/2017-105.

jejích členů, pokud jí stanovy dávají tento úkol a jsou přímo dotčeny zájmy většiny nebo velkého počtu členů, kteří by jinak měli právo podat stížnost samostatně.<sup>29</sup>

V českém případě rozšíření ochrany od veřejných subjektivních práv na samu právní sféru žalobce judikoval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 23. 3. 2005, č. j. 6 A 25/2002-42, což dle Kühna<sup>30</sup> někdy lépe vystihuje činnost správních soudů, nicméně též naznačuje, že v podstatě jakékoliv rozhodnutí nebo pasivitu lze napadnout žalobou, aniž by byl tento pojem konkrétnější. Též je zásadním závěr Nejvyššího správního soudu,<sup>31</sup> že obec má ve vztahu k územnímu plánu sousední obce možnost chránit práva svých obyvatel, což je podobné švýcarské judikatuře umožňující právníkům osobám hájit práva svých členů.

Tento stručný teoretický úvod lze proto uzavřít slovy Háčovými, že „[z] poznání praxe různých správních tribunálů plyne poučení, že nezáleží mnoho na vyjadřovacím prostředku, jímž se ohraničuje okruh osob, jímž právní řád dává soudní stížnost proti správnímu aktu, jako spíše na tvůrčí schopnosti a vůli tribunálu. Nepodařilo se ještě nalézt pojem, který by tento okruh osob vymezil jasně a nepochybně.“<sup>32</sup> *De lege ferenda* tudíž není nutné jakkoliv měnit ústřední pojem správního soudnictví, neboť „co zváno růží, i zváno jinak, vonět bude stejně.“ Z porovnání českého a švýcarského správního soudnictví je totiž zřejmé, že těžiště pojetí veřejných subjektivních práv leží výlučně v soudní praxi všedního dne, nikoliv v abstraktní teorii.

## 2. Judikatura a její možné změny

A nyní již k samotnému jádru našeho zájmu, kterým je přehled a analýza stávající judikatury s důrazem na ty oblasti, ve kterých lze uvažovat o nutnosti rozšíření přístupu k soudu. Ne náhodou se bude většina judikátů týkat zásahové žaloby, neboť pojem zásahu je velice vágní a poskytuje tak široký prostor pro soudcovské uvážení.

### 2.1 Existuje právo na zahájení řízení z moci úřední?

Začneme však u žaloby nečinností, kde je zásadním problémem *otázka nároku na zahájení řízení z moci úřední*. Jako zvláštní případ lze bez dalšího přejít řízení přezkumné, na jehož zahájení není právní nárok,<sup>33</sup> neboť je dozorčím prostředkem nadřízeného správního orgánu k ochraně objektivní zákonnosti,<sup>34</sup> přičemž „*instančně*“ navazujícím

<sup>29</sup> Viz např. BOVAY, B. *Procédure administrative*, s. 512–520.

<sup>30</sup> Viz KÜHN, Z., § 2. In: KÜHN, Z. – KOCOUREK, T. (a kol.). *Soudní řád správní. Komentář*, s. 9.

<sup>31</sup> Viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 29. 5. 2019, č. j. 2 As 187/2017-264 „I. Aktivní věcná legitimace navrhovatele v řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy je dána, pokud soud dospěje ke skutkovému a právnímu závěru o skutečném vztahu úpravy obsažené v napadené části opatření obecné povahy a právní sféry navrhovatele a zároveň o podstatné nezákonnosti napadené regulace obsažené v opatření obecné povahy posuzované z hlediska kompetenčních, procesních i hmotně-právních předpisů (§ 101a odst. 1 věta první a § 101d odst. 2 věta první s. ř. s.). II. V případě, že úprava obsažená v napadeném opatření obecné povahy skutečně negativně zasahuje do právní sféry navrhovatele, může se navrhovatel v řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy podle § 101a odst. 1 s. ř. s. úspěšně dovolat i porušení právních předpisů, jejichž primárním účelem je ochrana veřejného zájmu. Výjimkou jsou případy, kdy je na první pohled zřejmé, že navrhovatelem namítané porušení veřejného zájmu se zcela míjí s právní sférou navrhovatele.“

<sup>32</sup> Viz HÁCHA, E. *Nejvyšší správní soud*. In: HÁCHA, E. – HOETZEL, J. – LAŠTOVKA, K. – WEYR, F. (a kol.). *Slovník veřejného práva československého*, s. 880.

<sup>33</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 5. 6. 2008, č. j. 9 As 25/2008-81.

<sup>34</sup> Viz VEDRAL, J. *Správní řád: komentář*. 2. vydání. Praha: BOVA POLYGON, 2006, s. 801 an.

prostředkem ochrany veřejných subjektivních práv je správní žaloba. Naopak, v případě některých jiných řízení z moci úřední může být situace sporná, byť zde judikatura obecně existenci veřejného subjektivního práva nepřipouští<sup>35</sup> a toliko se staví proti libovůli správního orgánu při posouzení, zda řízení z moci úřední zahájí, či nikoliv.<sup>36</sup>

Kühn<sup>37</sup> ohledně řízení z moci úřední o odstranění stavby podle § 129 stavebního zákona<sup>38</sup> upozornil, že představuje jedinou cestu k ochraně veřejných subjektivních práv v navazujícím řízení o dodatečném povolení stavby. Ačkoliv zde judikatura žalobu proti nečinnosti považuje za nepřipustnou,<sup>39</sup> vydal se šestý senát Nejvyššího správního soudu Kühnem nastíněným směrem a tuto otázku předložil rozšířenému senátu.<sup>40</sup>

Šestý senát nejprve zmínil dřívější případy, kdy bylo možné se domoci soudní ochrany v případě nezahájení řízení z moci úřední. *Za první* uvedl „čelní zteč“, kdy sice byla odmítnuta žaloba proti nezákonnému rozhodnutí, kterým měl být přípis o nevydání rozhodnutí o pozemkových úpravách, nicméně bylo doporučeno podání nečinnostní žaloby.<sup>41</sup> *Za druhé* byl proveden i „útok stranou“,<sup>42</sup> tj. konstrukce procesního práva na řádné vyřízení podnětu k zahájení řízení *ex officio*, leč judikatura oscillovala mezi tím, že podnět stačí „nějak“ vyřídit,<sup>43</sup> a přezkumem důvodů pro nezahájení řízení.<sup>44</sup> *Za třetí* bylo řízení *ex officio* někdy „judikováno“ jako řízení zahajované i na žádost, např. odstranění pevné překážky z pozemní komunikace na žádost vlastníka sousední nemovitosti<sup>45</sup> nebo přičlenění pozemků ze zaniklé honitby k sousední honitbě.<sup>46</sup>

Šestý senát dospěl k závěru, že „*má ale za to, že je třeba odlišně pohlížet na ty případy, kdy podnět k zahájení řízení podává osoba přímo dotčená na svých právech protiprávním stavem, k jehož odstranění má řízení zahajované z moci úřední sloužit. V takovém případě má totiž řízení vedené ex officio za úkol chránit vedle veřejného zájmu i veřejná subjektivní práva dotčených osob.*“ Nezahájením řízení o odstranění „černé“ stavby totiž fakticky dochází k její legalizaci a i podle stávající judikatury je zde veřejné subjektivní právo na dokončení již zahájeného řízení z moci úřední<sup>47</sup> a rozšířený senát pojímá soudní ochranu velmi široce.<sup>48</sup> Současně však šestý senát zdůraznil nutnost omezení soudní ochrany sku-

<sup>35</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 8. 7. 2009, č. j. 3 Ans 1/2009-58.

<sup>36</sup> Viz usnesení ÚS ze dne 8. 10. 2002, sp. zn. II. ÚS 586/02.

<sup>37</sup> Viz KÜHN, Z. § 2. In: KÜHN, Z. – KOCOUREK, T. (a kol.). *Soudní řád správní. Komentář*, s. 9.

<sup>38</sup> Viz zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon).

<sup>39</sup> Viz rozsudky NSS ze dne 14. 9. 2011, č. j. 9 Ans 8/2011-62 a ze dne 6. 3. 2013, č. j. 3 Ans 2/2012-26.

<sup>40</sup> Viz usnesení NSS ze dne 10. 12. 2019, č. j. 6 As 108/2019-28.

<sup>41</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 29. 8. 2008, č. j. 5 As 39/2008-46. „I. Rozhodnutí o přechodu vlastnického práva na uživatele pozemků v území s nedokončeným scelovacím řízením podle § 14 odst. 9 zákona č. 139/2002 Sb., o pozemkových úpravách a pozemkových úřadech, nelze vydat mimo řízení o pozemkových úpravách v daném území s nedokončeným scelovacím řízením. Nezbytným předpokladem pro vydání rozhodnutí o přechodu vlastnického práva podle § 14 odst. 9 téhož zákona je tedy vedení řízení o pozemkových úpravách, které může zahájit z moci úřední pouze pozemkový úřad. II. Pokud uživatel pozemků v území s nedokončeným scelovacím řízením podávající podnět k zahájení řízení o pozemkových úpravách ve smyslu § 6 odst. 1 zákona č. 139/2002 Sb., o pozemkových úpravách a pozemkových úřadech, prokáže, že je přiměřeně pravděpodobné, že mu svědčí právo zakotvené v § 14 odst. 9 téhož zákona, je třeba považovat důvody, naléhavost a účelnost pozemkových úprav v daném území za opodstatněné, a pozemkový úřad je tudíž povinen řízení o pozemkových úpravách zahájit.“

<sup>42</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 30. 3. 2017, č. j. 2 As 285/2016-86.

<sup>43</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 14. 9. 2011, č. j. 9 Ans 8/2011-62.

<sup>44</sup> Viz rozsudky NSS ze dne 7. 5. 2010, č. j. 5 Ans 5/2009-139 a ze dne 16. 8. 2017, č. j. 3 As 65/2017-51.

<sup>45</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 15. 11. 2007, č. j. 6 Ans 2/2007-128.

<sup>46</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 30. 6. 2008, č. j. 4 As 47/2007-84.

<sup>47</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 27. 3. 2014, č. j. 4 Aps 7/2013-25.

<sup>48</sup> Viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 16. 11. 2010, č. j. 7 Aps 3/2008-98 „[V]ěcný rozsah tří základních typů žalob v řízení podle soudního řádu správního je nutno v pochybnostech vykládat tak, aby pokud možno každý úkon veřejné správy směřující vůči jednotlivci a zasahující do sféry jeho práv nebo povinností (tj. stanovící mu nové povinnosti, které dosud neměl, anebo

tečně jen na ty případy, kdy hrozí odmítnutí spravedlnosti. Za inspirativní označil závěry Krajského soudu v Ostravě, že „[p]řipustit možnost domáhat se žalobou na ochranu před nezákonným zásahem toho, aby správní orgán zahájil řízení z moci úřední, lze pouze za kumulativního splnění dvou podmínek: jednak, že takovéto řízení bude sloužit k ochraně subjektivního práva žadatele, jednak, že k ochraně tohoto subjektivního práva žadatele neexistuje jiný prostředek.“<sup>49</sup> V návaznosti na to šestý senát zdůraznil, že civilní soudy vždy vycházejí z toho, že námitky sousedských imisí jsou řešeny ve stavebním řízení. Vybudováním stavby „na černo“ se tak stavebník těmto námitkám vyhýbá. Proto je zde dle šestého senátu veřejné subjektivní právo dotčených sousedů na zahájení řízení o odstranění stavby. Podle zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů,<sup>50</sup> může ochranu před tvrzeným zásahem správního orgánu poskytnout jen správní soud a to i tehdy, byla-li sporná věc svou povahou soukromoprávní. Rovněž podle Nejvyššího správního soudu<sup>51</sup> poskytují správní soudy ochranu proti zásahům veřejné správy, které se týkají soukromoprávních věcí, ale jimž se nelze bránit v občanském soudním řízení.

Šestý senát tedy nepovažuje za správný náhled, že ve správním soudnictví lze poskytnout ochranu toliko veřejným subjektivním právům. Zkoumat dostupnost ochrany práv v civilním řízení by mělo smysl pouze v případě, že by rozšířený senát neuznal existenci veřejného subjektivního práva na zahájení řízení o odstranění stavby. Uzavřel, že je obtížné dohlédnout důsledky předkládaného právního názoru a nemá v úmyslu poskytnout soudního ochranu v případě řízení majících ryze dozorčí charakter.

*Domnívám se, že úvahy šestého senátu otevírají možnost žalovat nezahájení řízení z moci úřední i v jiných případech.* Současně je nutné připomenout, že některé zásahy do veřejných subjektivních práv jsou současně zásahy do soukromých subjektivních práv. Není-li stavba povolena, lze podat též žalobu na odstranění neoprávněné stavby,<sup>52</sup> nikoliv stavby mající veřejnoprávní povolení.<sup>53</sup> Rovněž připadají v úvahu sousedské imise ve smyslu § 1013 občanského zákoníku,<sup>54</sup> nicméně podle odst. 2 tohoto ustanovení „[j]sou-li imise důsledkem provozu závodu nebo podobného zařízení, který byl úředně schválen, má soused právo jen na náhradu újmy v penězích, i když byla újma způsobena okolnostmi, k nimž se při úředním projednávání nepřihlédlo. To neplatí, pokud se při provádění provozu překračuje rozsah, v jakém byl úředně schválen.“ V případě imisí v mezích úředně schválených proto nelze podat negatorní žalobu<sup>55</sup> a pouhá náhrada újmy řeší toliko následek, přestože pouze odstranění příčiny porušování práv lze považovat za skutečně účinnou soudní ochranu.

Podstatný je závěr Nejvyššího soudu,<sup>56</sup> že „[p]rivilegovanými (§ 1013 odst. 2 ObčZ) mohou být jen ty imise, které jsou „důsledkem provozu závodu nebo podobného zařízení, který

---

odmítající jej zbavit určitých povinností, které již má; přiznávající, anebo odmítající mu přiznat určitá jednotlivcem nárokováná práva; jinak zasahující do jeho právem chráněné sféry konáním, anebo opomenutím, tedy mj. i nekonáním v případě, že právo stanovuje povinnost veřejné správy za stanovených podmínek konat, ať již předepsanou formou, anebo fakticky) byl podroben účinné soudní kontrole.“

<sup>49</sup> Viz rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. 3. 2017, č. j. 22 A 86/2015-68.

<sup>50</sup> Viz usnesení zvláštního senátu ze dne 31. 1. 2007, č. j. Konf 30/2006-5.

<sup>51</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 4. 5. 2017, č. j. 9 As 329/2016-42.

<sup>52</sup> Viz § 1004 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

<sup>53</sup> Viz rozsudek NS ze dne 21. 8. 2019, sp. zn. 22 Cdo 4348/2018.

<sup>54</sup> Případně kteréhokoliv z ustanovení § 1014 až § 1023 občanského zákoníku či *analogia legis/iuris*.

<sup>55</sup> Viz usnesení NS ze dne 15. 2. 2017, sp. zn. 22 Cdo 561/2015.

<sup>56</sup> Viz rozsudek NS ze dne 29. 3. 2017, sp. zn. 22 Cdo 4847/2016.

byl úředně schválen; není to tedy tak, že by musely být schvalovány přímo imise, úředně schválena však musí být činnost produkující imise. Privilegovaná imise je důsledkem provozu závodu nebo podobného zařízení, který byl úředně schválen, byl-li ve schvalovacím procesu schvalující orgán povinen zabývat se účinky provozu na okolí (zpravidla na životní prostředí).“ Existují však i případy, kdy Nejvyšší soud<sup>57</sup> umožnil podání záporní žaloby i proti privilegované imisi. Schválení provozu pozemní komunikace krajskou hygienickou stanicí neznamená, že vlastník pozemní komunikace má právo rušit okolí nad míru přiměřenou místním poměrům, neboť dochází ke střetu veřejného zájmu s právem na ochranu zdraví. V jiných případech nemusí překračování hygienických limitů hluku představovat rušení nad míru v místě obvyklou, jedná-li se např. o dlouhodobě užívané fotbalové hřiště v blízkosti rodinného domu.<sup>58</sup>

Z tohoto civilistického exkurzu lze dovodit, že třeba právě v případě hlučného hřiště může nastat situace, kdy je občanskoprávní soudní ochrana velmi nejistá a vycházející toliko z volného soudcovského uvážení. Přitom skutečné dopady hluku na každodenní život žalobce nelze zpravidla dostatečně objektivně doložit pro účely soukromoprávní žaloby, nicméně lze provést kontrolní měření ve vztahu k veřejnoprávním limitům.<sup>59</sup> Podle § 84 odst. 1 písm. m) zákona o ochraně veřejného zdraví<sup>60</sup> může krajská hygienická stanice „pozastavit provoz nebo užívání zdroje hluku, vibrací nebo zdroje neionizujícího záření, je-li to nezbytné k ochraně veřejného zdraví a to do doby odstranění závady.“ Současně z dílky § 88 zákona o ochraně veřejného zdraví vyplývá, že se jedná o dozorčí pravomoc *par excellence*. Přitom právě v případě hlučného hřiště po vyčerpání soukromoprávní ochrany zbývá jen podnět krajské hygienické stanici a v případě její nečinnosti, ať již neprovedení měření hluku (zde se lze ještě obrátit na autorizovanou osobu, která hluk změří) či nevydání rozhodnutí o zákazu či omezení užívání hřiště, dle stávající judikatury chybí přístup k efektivní soudní ochraně, a proto by i v tomto případě měla být žaloba proti nečinnosti spočívající v nevydání rozhodnutí podle § 84 odst. 1 písm. m) zákona o ochraně veřejného zdraví přípustná.

Tímto je rázem sporné, kam až sahá pravomoc správního soudce. Ve vztahu k sousedským a obdobným imisím lze dovodit situace, kdy: 1) je možné se úspěšně domáhat ochrany (tj. zákazu dané činnosti) jak u civilního soudu, tak u správního orgánu; 2) ochranu nám může plně poskytnout pouze správní orgán a u civilního soudu se lze domáhat toliko náhrady škody respektive újmy či je nás úspěch značně nejistý. Na mysli mám zejména dozorčí či „správcovské“ pravomoci správních orgánů, které mají být primárně vykonávány k ochraně veřejného zájmu, nicméně v konkrétních případech poskytují ochranu i právní sféře jednotlivce. Ze správcovské činnosti zmiňme alespoň vyhlášení rybářských revírů v režimu § 4 zákona o rybářství<sup>61</sup> či zátopových oblastí v režimu § 66

<sup>57</sup> Viz rozsudek NS ze dne 7. 2. 2017, sp. zn. 22 Cdo 1313/2016.

<sup>58</sup> Viz rozsudek NS ze dne 25. 3. 2015, sp. zn. 22 Cdo 2270/2012 „I když konkrétní měření hladiny hluku v blízkosti rodinného domu dotčeného vlastníka vykazuje zejména v průběhu tréninků na fotbalovém hřišti překročení stanovených hlukových limitů, nemusí se nutně jednat o imise překračující míru přiměřenou poměrům. Jestliže hřiště slouží k provozu kopané a jedná se o standardní fotbalovou plochu určenou k tréninkovým činnostem a přípravným (nesoutěžním) utkáním, je hluk způsobován prakticky jenom činnostmi, které jsou s výkonem tohoto sportu zcela imanentně spjaty a bez nichž danou sportovní aktivitu nelze plnohodnotně vykonávat.“

<sup>59</sup> Viz nařízení vlády č. 272/2011 Sb., o ochraně před nepříznivými účinky hluku a vibrací.

<sup>60</sup> Zákon č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých zákonů.

<sup>61</sup> Zákon č. 99/2004 Sb., o rybníkářství, výkonu rybářského práva, rybářské strážní, ochraně mořských rybolovných zdrojů a o změně některých zákonů (rybářský zákon).



vodního zákona,<sup>62</sup> kdy v obou případech není až na výjimky vlastník pozemku formálně oprávněn žádat změnu opatření obecné povahy omezující jeho vlastnické právo, a proto je stále aktuální judikatura „fingující“ řízení zahajovaná na žádost.<sup>63</sup>

Proti existenci veřejného subjektivního práva lze v případech ad 1) argumentovat tím, že když pomoc neposkytl správní orgán, tak je zde ještě civilní soud a současně nehrozí, že by se správní soud choval jako všeobecný kontrolor veřejné správy a nikoliv „pouhý“ ochránce veřejných subjektivních práv. V případech ad 2) však takto argumentovat nelze, neboť zde civilní ochrana přípustná není nebo je nejistá, a proto by zde měl být dán přístup ke správnímu soudu.

Tímto vyvstává spor, zda je nutné tyto případy odlišovat. Chápeme-li vztah občana a státu jako partnerský, nikoliv paternalistický, pak by měl mít občan možnost domoci se u soudu toho, že správní orgány budou vystupovat na jeho ochranu, neboť se jedná o symbiózu, kdy občan platí daně a poplatky, zatímco stát mu za to poskytuje své služby. Tím mám na mysli pouze dozorčí činnost týkající se různých zákazů a příkazů, případně činnost správcovskou, jelikož veřejné subjektivní právo na potrestání pachatele přestupku neexistuje.<sup>64</sup> Možnost žalovat nečinné správní orgány může rovněž vést ke zlepšení jejich činnosti a právě návrh šestého senátu se mi jeví být výchovným ve vztahu ke známým případům, kdy stavební úřady nezahajují řízení o odstranění staveb či tolerují jejich užívání v rozporu se zákonem.<sup>65</sup> Domnívám se tedy, že rozšíření soudní ochrany je zde na místě, leč s podmínkou, že žalobce vždy řádně prokáže, že je daná nečinnost úzce spjata právě s jeho právní sférou, aby se nejednalo o *actio popularis*.<sup>66</sup>

## 2.2 A jak je to se zásahy v rámci správního dozoru?

Vraťme se k příkladu nečinné krajské hygienické stanice. Omisivní jednání správního orgánu totiž může být nezákonným zásahem, pokud v jeho důsledku vznikne protiprávní stav. Statutární město Ostrava žalovalo vládu, Ministerstvo životního prostředí a Ministerstvo dopravy, protože v rozporu se zákonem nic nepodnikly pro to, aby byl v Ostravě čistější vzduch. Příčinná souvislost mezi jejich prokazatelnými opomenutími a špatným ovzduším sice nebyla prokázána, nicméně v případě jejího prokázání by byla žaloba důvodná.<sup>67</sup> Obdobně proto (snad) lze žalovat jako nezákonný zásah neměření hluku ze strany krajské hygienické stanice, navzdory opakovaným opodstatněným podnětům.

Nevykonávání správního dozoru tedy může být nezákonným zásahem, který lze žalovat ve správním soudnictví, byť zde může být problém s dokazováním. Pokud např. bydlíme naproti stánku s rychlým občerstvením, kde jsou v rozporu s tržním řádem města prodávány masité pokrmy, a naši právní sféru zasahuje pach grilování, jak dokázat, že

<sup>62</sup> Zákon č. 254/2001 Sb., o vodách a o změně některých zákonů (vodní zákon).

<sup>63</sup> Zde lze uvažovat též o možnosti podání zásahové žaloby, viz dále výklad v části 2.3 tohoto článku ve vztahu k nečinnosti při územním plánování.

<sup>64</sup> Viz usnesení ÚS ze dne 26. 6. 2001, sp. zn. II. ÚS 345/01.

<sup>65</sup> Zákaz užívání nepovolené stavby se přitom opět vydává v řízení z moci úřední podle § 134 odst. 5 stavebního zákona, jehož nezhájení může poškozovat právní sféru dotčených sousedů vznikem imisí při užívání nepovolené stavby.

<sup>66</sup> Viz rozsudky NSS ze dne 20. 12. 2012, č. j. 1 Afs 80/2012-40 a ze dne 3. 10. 2019, č. j. 9 As 198/2019-29.

<sup>67</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 14. 11. 2014, č. j. 6 As 1/2014-30 „Pokud v řízení o ochraně před nezákonným zásahem správního orgánu podle § 82 a násl. s. ř. s. z provedeního dokazování nevyplývalo, že protiprávní stav (zde stav kvality ovzduší na určitém území) vznikl v důsledku tvrzeného omisivního zásahu žalovaných, nejsou splněny podmínky pro poskytnutí soudní ochrany před takovým zásahem, i kdyby existence protiprávního stavu byla nesporná.“

městská policie skutečně pochybila? Přes tato úskalí se domnívám, že by měla být soudní ochrana poskytována obdobně, jak jsem již uvedl ve vztahu k žalobě proti nečinnosti, byť je třeba postupovat opatrně, neboť vágní pojem zásahu přímo svádí k rozšiřujícímu výkladu a tím i nepřipustnému pojetí soudu jako supervizora správního orgánu.<sup>68</sup> Krom toho nám v těchto případech chybí jakýkoliv opravný prostředek uvnitř veřejné správy, jelikož stížnosti podle § 261 daňového řádu a ani § 175 správního řádu opravným prostředkem nejsou a jejich případné podání a následné vyřízení je z hlediska procesních podmínek pro podání zásahové žaloby irrelevantní,<sup>69</sup> neboť se nejedná o prostředek ochrany nebo nápravy ve smyslu § 85 s. ř. s. a podání stížnosti nijak nestaví subjektivní dvouměsíční lhůty pro podání žaloby ve smyslu § 84 s. ř. s.

### 2.3 A co další činnosti veřejné správy?

Pokud je alespoň teoreticky zásahem do veřejného subjektivního práva nezahájení řízení z moci úřední, které má současně chránit subjektivní práva žalobce, či nevykonávání správního dozoru, pak se nám otevírá široká paleta možných dalších případů.

Ve správním soudnictví je poskytována ochrana rovněž *politickým právům občanů územního samosprávného celku*, ačkoliv se *stricto sensu* nejedná o žalobu proti správnímu orgánu.<sup>70</sup> Takto je chráněno právo občana vyjádřit se k jednotlivým bodům jednání zastupitelstva,<sup>71</sup> nicméně nikoliv na zařazení té které záležitosti na pořad jednání<sup>72</sup> a právo člena zastupitelstva na uveřejnění sdělení v periodickém tisku územního samosprávného celku ve smyslu § 4a tiskového zákona<sup>73</sup> je již otázkou občanskoprávní.<sup>74</sup>

*Veřejným subjektivním právem může disponovat i stát, územní samosprávný celek či správní orgán*, pokud nevystupuje ve vrchnostenském postavení,<sup>75</sup> k čemuž Vedral uvedl,<sup>76</sup> že se nejčastěji jedná o případy uložení povinnosti či sankce za neplnění veřejnoprávních povinností. Pokud správní orgán vystupuje vůči jinému správnímu orgánu v roli podřízeného subjektu, pak veřejné subjektivní právo nemá, neboť se jedná o vztah subordinace v rámci hierarchie veřejné správy. Totéž platí i pro kompetenční spory.<sup>77</sup>

<sup>68</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 29. 1. 2020, č. j. 10 Afs 304/2019-39. „Pojetí správního soudu jako supervizora správního orgánu, průběžně monitorujícího sérii zásahových žalob (§ 82 s. ř. s.) postupy veřejné správy, je v rozporu se základními principy soudního řízení správního, především s principem subsidiarity (§ 5 s. ř. s.), jakož i s principem dělby moci.“

<sup>69</sup> Ve vztahu k § 175 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád viz rozsudek NSS ze dne 17. 12. 2010, č. j. 4 Aps 2/2010-44, k § 261 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád viz rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 5. 12. 2017, č. j. 1 Afs 58/2017-42. Dřívější závěry, např. viz rozsudek NSS ze dne 7. 11. 2013, č. j. 9 Aps 4/2013-25, o tom, že tato stížnost je prostředkem ochrany nebo nápravy ve smyslu § 85 s. ř. s., jsou obsoletní.

<sup>70</sup> Nicméně s ohledem na „selský rozum“ přichází v úvahu právě ochrana ve správním soudnictví. Obdobně jsou přezkoumávány územní plány obcí, ačkoliv jsem přesvědčen, že zastupitelstvo obce při jejich schvalování není správním orgánem, protože se jedná o politické rozhodování v rámci samostatné působnosti obce.

<sup>71</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 18. 9. 2018, č. j. 6 As 48/2018-35.

<sup>72</sup> Viz usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 25. 4. 2019, č. j. 15 A 144/2019-44.

<sup>73</sup> Zákon č. 46/2000 Sb., tiskový zákon.

<sup>74</sup> Viz rozsudek NS ze dne 13. 11. 2019, sp. zn. 25 Cdo 679/2019.

<sup>75</sup> Viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 18. 2. 2020, č. j. 8 Afs 128/2018-46 „Stát jako právnická osoba (veřejnoprávní korporace) je aktivně legitimován k podání žaloby proti rozhodnutí správního orgánu (§ 65 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního), pokud v posuzovaném veřejnoprávním vztahu nevystupoval ve vrchnostenském postavení. Pro aktivní legitimaci státu je bez významu, zda napadené rozhodnutí bylo vydáno v rámci správního trestání.“

<sup>76</sup> Viz VEDRAL, J. *Kde jsou hranice veřejných subjektivních práv chráněných ve správním soudnictví?* Wolters Kluwer: právní informační systém ASPI č. LIT168954CZ, 2016.

<sup>77</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 12. 8. 2015, č. j. 3 As 182/2014-34.

Veřejné subjektivní právo je dáno i na *přístup k veřejné funkci*.<sup>78</sup> Na zastávání veřejné funkce však není vždy právní nárok, což se týká např. členství v Radě pro výzkum a vývoj, která je toliko poradním orgánem vlády.<sup>79</sup> Přístup k veřejné funkci též musí souviset s výkonem vrchnostenské správy, jinak se jedná o interní akt řízení.<sup>80</sup>

Naopak není zásahem do veřejného subjektivního práva, když *správní orgán informuje* o průběhu řízení v denním tisku, a přitom *zasahuje do dobré pověsti* žalobce. Jedná se o občanskoprávní spor.<sup>81</sup> Do veřejných subjektivních práv též nijak nezasahují *různá právně nevynutitelná či dokonce nepodložená sdělení* správních orgánů.<sup>82</sup>

Co se *týče veřejného užívání*, dle Máchova výkladu<sup>83</sup> jej prvorepubliková československá a současná česká i německá nauka považují za rozšíření svobody člověka, nikoliv za veřejné subjektivní právo. Výjimku představují případy, kdy má veřejná správa výslovnou povinnost konat ve prospěch uživatele, např. v případě odstranění překážky z pozemní komunikace,<sup>84</sup> žalobce však musí pozemní komunikaci prokazatelně nutně využívat pro své každodenní potřeby.

Za další lze uvést poměrně širokou problematiku *poskytování služeb a s tím souvisejících činností veřejné správy*. Jedná-li se o poskytnutí nárokové služby konkrétní osobě, pak se nepochybně jedná o veřejné subjektivní právo a nezákonným zásahem je např. nevytvoření datové schránky osobě, která o to požádala.<sup>85</sup> Musí se však jednat o vrchnostenské, nikoliv soukromoprávní jednání veřejné správy. Takto např. není zásahem do veřejného subjektivního práva nevyplacení finanční částky ze zvláštního účtu odsouzeného Vězeňskou službou, pokud konala na základě příkazu soudního exekutora.<sup>86</sup> Obdobně důtka ředitele školy je toliko výchovným opatřením.<sup>87</sup> Rovněž nakládání s obecním majetkem je záležitostí soukromoprávní.<sup>88</sup> Jiným příkladem je známé kácení stromů kvůli kůrovci v Šumavském národním parku, které taktéž nebylo veřejnoprávním zásahem do

<sup>78</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 20. 12. 2018, č. j. 6 As 199/2018-71 „Uchazečům o funkci státního zástupce svědčí veřejné subjektivní právo na přístup k veřejné funkci za rovných podmínek (čl. 21 odst. 4 Listiny základních práv a svobod) a ochranu jim poskytují soudy rozhodující ve správním soudnictví.“ K uchazečům o funkci soudce viz rozsudek NSS ze dne 27. 4. 2006, č. j. 4 Aps 3/2005-35.

<sup>79</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 16. 2. 2006, č. j. 7 Aps 2/2005-42.

<sup>80</sup> Viz rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 28. 11. 2011, č. j. 11 A 288/2011-25 „Vypsání výběrového řízení na generálního ředitele České televize nelze považovat za rozhodování veřejné moci o určitém veřejném subjektivním právu třetí osoby (§ 2 s. ř. s.). Nejde o rozhodování v oblasti veřejné správy, není tak splněna jedna ze základních podmínek pro věcné projednání žaloby (§ 4 s. ř. s.).“

<sup>81</sup> Viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 4. 11. 2010, č. j. 62 Af 46/2010-337 „Jestliže správní orgán prostřednictvím tisku informuje o průběhu či výsledku jím vedeného správního řízení a jestliže má účastník správního řízení za to, že zveřejnění této informace, obsah a způsob, jakým je poskytována, má difamující charakter a poškozují jeho dobrou pověst (dobrou pověst právnické osoby), pak právním prostředkem ochrany není žaloba podle § 82 s. ř. s., ale žaloba v občanském soudním řízení proti neoprávněnému zásahu do dobré pověsti právnické osoby podle § 19b odst. 3 občanského zákoníku.“

<sup>82</sup> Viz rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci ze dne 2. 3. 2009, č. j. 59 Ca 116/2008-41 „Nefornální sdělení obecního úřadu obsahující právní názor na to, kdo je uživatelem určité honitby, není nezákonným zásahem ve smyslu § 82 a násl. s. ř. s. vůči žádnému ze subjektů, jež se práva danou honitbu užívat domáhá. Takové sdělení je pro nedostatek formy i kompetence na straně obecního úřadu zcela nezpůsobilé jakoukoliv osobu v užívání honitby omezit; obsah sdělení je naprosto nevynutitelný.“ Obdobně viz rozsudek NSS ze dne 17. 3. 2005, č. j. 2 Aps 1/2005-65, pouhé poučení nezasahuje do veřejných subjektivních práv.

<sup>83</sup> Viz MÁCHA, A. Veřejné užívání jako subjektivní právo. *Správní právo*, 2015, č. 4–5, s. 201–212.

<sup>84</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 15. 11. 2007, č. j. 6 Ans 2/2007-128.

<sup>85</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 17. 10. 2013, č. j. 6 Ans 1/2013-66.

<sup>86</sup> Viz usnesení zvláštního senátu ze dne 12. 2. 2019, č. j. Konf 1/2018-6.

<sup>87</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 6. 8. 2019, č. j. 8 As 80/2019-30.

<sup>88</sup> Viz rozsudky NSS ze dne 3. 11. 2005, č. j. 2 Aps 2/2005-43 a ze dne 19. 11. 2015, č. j. 8 As 72/2015-67.

práva na životní prostředí.<sup>89</sup> Naopak, zneužití vrchnostenských prostředků v soukromoprávním vztahu již zásahem do veřejného subjektivního práva je.<sup>90</sup> Rovněž je chráněno nárokové uzavření veřejnoprávní smlouvy o poskytnutí dotace,<sup>91</sup> nikoliv způsob podávání výzev k žádostem o dotace, které jsou určeny pro širokou veřejnost.<sup>92</sup>

*Problematičtější jsou situace, kdy služba zajišťovaná veřejnou správou není adresována konkrétnímu subjektu, ale jedná se o plošné působení na více neurčitých subjektů.* Spadá sem např. povinnost školy v souladu s příslušnými předpisy vyhovět přání rodičů, aby věčičí děti mohly navštěvovat výuku náboženství.<sup>93</sup> Těž bylo shledáno veřejné subjektivní právo občana žijícího v prostředí s dlouhodobě špatnou kvalitou ovzduší na vypracování akčního plánu podle § 7 odst. 11 zákona o ochraně ovzduší za účelem ochrany (nejen) žalobcova zdraví.<sup>94</sup> Obdobně dospěl Ústavní soud k závěru,<sup>95</sup> že osoby se zdravotním postižením mají právo na dostupnost vhodných služeb sociální péče a jejich nezajištění znamená nepřipustný zásah do práva na ochranu života a zdraví. Zrušil proto rozsudek Nejvyššího správního soudu,<sup>96</sup> dle kterého „[k]oncepční dokument v podobě střednědobého plánu rozvoje sociálních služeb, který má převážně politický charakter a je schvalován orgány kraje v samostatné působnosti, ani činnost při jeho naplňování nemohou být pro svoji povahu nikdy oním v § 82 s. ř. s. požadovaným cíleným úkonem směřujícím přímo proti konkrétní osobě a nikdy nemohou mít za následek přímé zkrácení jejich práv“. Naopak, do veřejných subjektivních práv nezasahují statistické úkony správních orgánů, např. nezveřejnění indexu cen v lesnictví.<sup>97</sup> Rovněž interní předpisy zasahují do právní

<sup>89</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 30. 8. 2013, č. j. 2 Aps 7/2012-47 „Správa národního parku vystupuje při ochraně přírody a krajiny v trojí postavení. Je orgánem státní správy národního parku (§ 78 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny), odbornou organizací ochrany přírody (§ 78 odst. 7 citovaného zákona), ale i subjektem hospodařícím se státními lesy na území národního parku (§ 22 odst. 3 téhož zákona). Při výkonu posledně zmiňované pravomoci nevystupuje jako správní orgán, ale jako jakýkoli vlastník lesa v národním parku; proti opatřením vyplývajícím z výkonu této pravomoci se tak nelze bránit žalobou dle § 82 a násl. s. ř. s.“

<sup>90</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 20. 3. 2013, č. j. 6 Aps 11/2012-32 „Obec nesmí využít obecní policie, zřízené k veřejnoprávním účelům, k prosazení svých soukromoprávních zájmů na úkor jiného soukromého subjektu, neboť takovýto postup je v rozporu s ústavním pořádkem (čl. 1 a čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod). Využití přítomnosti obecní policie při svépomocném vyklizení nájemce z nemovitosti vlastněné obcí je nezákonným zásahem obce ve smyslu § 82 a násl. s. ř. s. Tímto nezákonným zásahem je nájemce zkrácen na svém veřejném subjektivním právu na všeobecnou ochranu jeho svobodné sféry, zahrnujícím mimo jiné právo na to, aby veřejná moc vůči jednotlivci v soukromoprávním vztahu nevyužívala svých mocenských atributů.“

<sup>91</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 25. 10. 2017, č. j. 2 Afs 245/2016-43 „Obranu proti neuzavření smlouvy o poskytnutí (zvýšení) dotace představuje žaloba na ochranu před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením dle § 82 a násl. s. ř. s.“ Viz též rozsudek NSS ze dne 9. 3. 2017, č. j. 1 As 292/2016-28.

<sup>92</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 23. 5. 2018, č. j. 6 Afs 8/2018-37.

<sup>93</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 21. 4. 2016, č. j. 5 As 65/2015-52.

<sup>94</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 29. 10. 2014, č. j. 2 As 127/2014-32 „Nevydání akčního plánu obsahujícího přehled krátkodobých opatření pro oblasti se zhoršenou kvalitou ovzduší (§ 7 odst. 11 zákona č. 86/2002 Sb., o ochraně ovzduší) může být podle okolností nezákonným zásahem. Proti nezákonnému zásahu (nevydání akčního plánu obsahujícího přehled krátkodobých opatření pro oblasti se zhoršenou kvalitou ovzduší podle § 7 odst. 11 zákona č. 86/2002 Sb., o ochraně ovzduší), spočívajícímu v nečinnosti správního orgánu jiného charakteru než nevydání rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení, může ten, kdo tvrdí, že nevydáním akčního plánu bylo nezákonně zasaženo do jeho subjektivních veřejných práv (typicky práva na to, aby žil v ovzduší znečištěném toliko v přípustné míře), projít žalobou podle § 82 a násl. s. ř. s.“

<sup>95</sup> Viz náleží ÚS ze dne 23. 1. 2018, sp. zn. I. ÚS 2637/17 „Osoby se zdravotním postižením nacházející se v nepříznivé sociální situaci mají veřejné subjektivní právo na dostupnost vhodných služeb sociální péče. Jedná se o sociální právo obecnější povahy, jemuž odpovídá povinnost veřejné moci zajistit dostupnost vhodných sociálních služeb pro tyto osoby. Daná povinnost je v § 95 písm. g) SoclS stanovena krajům, které jsou tedy povinny zabezpečit, aby osobám v nepříznivé sociální situaci na jejich území byly k dispozici potřebné sociální služby, včetně služeb sociální péče. Předmětné právo je pod ochranou soudní moci a vhodným procesním prostředkem k jeho ochraně je žaloba na ochranu před nezákonným zásahem dle § 82 a násl. SŘS.“

<sup>96</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 14. 6. 2017, č. j. 3 Ads 151/2016-59.

<sup>97</sup> Viz rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 13. 6. 2013, č. j. 11 A 162/2011-196.

sféry jednotlivce až jejich následnou aplikací, nejsou samostatně napadnutelné ve správním soudnictví.<sup>98</sup>

Lze se tedy zásahovou žalobou domoci, aby správní orgán vykonával činnost ve veřejném zájmu, pokud tím současně zasahuje do právní sféry jednotlivce, jemuž jsou výsledky této činnosti určeny.

Nejvyšší správní soud se zabýval též otázkami *územního plánování*. Vlastníci dotčených pozemků nemají veřejné subjektivní právo na změnu územního plánu ohledně pozemků, které dlouhodobě neplní svůj účel (§ 5 odst. 6 stavebního zákona).<sup>99</sup> Stěžovatelka se domáhala zhodnocení svých pozemků a neprovedení změny územního plánu považovala za neopodstatněný zásah do vlastnického práva. V průběhu řízení o kasační stížnosti však již obec o změně územního plánu jednala a navíc pozemky nebyly nikdy určeny k zastavění, tedy nebyly znehodnoceny. Kasační soud zdůraznil, že se stěžovatelka mohla proti nečinnosti obce bránit žalobou na náhradu škody způsobené nesprávným úředním postupem či návrhem na zrušení části opatření obecné povahy. Je sice pochopitelnou snaha stěžovatelky o zhodnocení pozemků, avšak její výklad by vedl k tomu, že by si každý mohl vysoudit změnu územního plánu, která je přitom prováděna z moci úřední a není na ni veřejné subjektivní právo.

Lze dodat, že zde kasační soud navázal na svou dřívější judikaturu,<sup>100</sup> dle které je územní plánování politickým rozhodováním, a proto by měly být správní soudy zdrženlivé. Veřejné subjektivní právo, tj. nezákonnost zásahu, byla judikována toliko v případě nevydání regulačního plánu, jehož vydáním bylo podmíněno zrušení stavební uzávěry.<sup>101</sup> Obec však byla nečinná, čímž podstatně omezila žalobcovo vlastnické právo k jeho pozemkům.

V případě územního plánu se domnívám, že se jedná o zajímavou a spornou otázku. Jistě by byl nepřijatelný stav, kdy soudy „modelují“ územní plány dle toho, jak si kdo zažaluje. Současně však územní plánování citelně zasahuje do vlastnických práv. Hrozí tedy jak ponechání vlastníka na pospas libovůli obecního zastupitelstva, tak sudičství za zhodnocování soukromého majetku bez ohledu na veřejné zájmy. Nelze opomenout, že v územním plánování je nárok na náhradu za omezení vlastnického práva,<sup>102</sup> ale jeho zhodnocení nepodléhá zdanění<sup>103</sup> a úhrada nákladů na pořízení územního plánu či jeho změny „může“ být obcí požadovaná od navrhovatele.<sup>104</sup> Je zde tedy citelná nerovnováha ve prospěch soukromého zisku na úkor veřejných financí a krom toho naše územní plánování nepočítá s žádnými povinnostmi pro developery v souvislosti s velkými stavebními záměry.<sup>105</sup> Se závěry Nejvyššího správního soudu proto spíše souhlasím.

<sup>98</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 9. 10. 2019, č. j. 8 Ads 301/2018-45 „Systemizace a změna organizační struktury podle § 17 a § 19 zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě, jsou závazné podklady pro rozhodnutí ve věcech služby, které soud přezkoumá v souladu s § 75 odst. 2 s. ř. s. v řízení o žalobě proti rozhodnutí ve věcech služby.“

<sup>99</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 4. 1. 2018, č. j. 10 As 322/2016-58.

<sup>100</sup> Viz např. rozsudek NSS ze dne 24. 10. 2007, č. j. 2 Ao 3/2007-40.

<sup>101</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 21. 6. 2018, č. j. 2 As 132/2016-86.

<sup>102</sup> Viz § 102 stavebního zákona a související judikatura.

<sup>103</sup> Na rozdíl od Švýcarska, kde se takovéto zhodnocení pozemků daní nejméně 20 % ze získané hodnoty. Vybraná daň je následně použita na kompenzování omezení jiných pozemků či financování veřejné infrastruktury. Tam lze opět požadovat, aby se na něm podíleli i vlastníci zhodnocených pozemků. Viz čl. 5, čl. 19 *Loi fédérale du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire* (RS 700).

<sup>104</sup> Viz § 45 odst. 4 stavebního zákona.

<sup>105</sup> Zde by se opět nabízel zajímavý srovnání se švýcarským stavebním právem, pro které zde bohužel není prostor. Kromě daně ze zhodnocení nemovitosti či povinnosti přispět na veřejnou infrastrukturu se např. počítá s tím, že dlouhodobě nevyužívané zastavitelné plochy mají být rušeny či např. s povinnostmi právě pro stavitele velkých projektů (např. povinnost projekt realizovat do 5 let, jinak změna územního plánu *ex lege* zaniká).

## Závěr

Co říci na závěr? Z probrané kazuistiky vyplývá, že stávající pojetí pojmu veřejného subjektivního práva zastřešuje většinu případů, v nichž je nezbytné umožnit adresátům veřejné správy přístup k soudní ochraně, nicméně i tak zde zůstávají určitá bílá místa čekající na své vyjasnění. Zásadní spornou otázkou je možnost „vyžalování“ dozorčí či obdobné činnosti správních orgánů v těch případech, kdy je její řádný výkon nutný kvůli ochraně občana jakožto „klienta“ veřejné správy. Domnívám se, že by se tímto směrem měl přístup k soudu dále rozšiřovat, a současně zdůrazňuji, že přitom bude nutné velmi opatrně hledat rovnováhu mezi přístupem k soudní ochraně a hrozícím sklouznutím k „soudcokracii“. Správným je přístup rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu,<sup>106</sup> že se veřejného zájmu může jednotlivec dovolat kdykoliv, kdy se protíná s jeho právní sférou, a v tomto směru je třeba pootevřít přístup k soudní ochraně a to jak v zájmu adresátů veřejné správy, tak v zájmu kultivace věcí veřejných. Nesmí však dojít k necitlivým zásahům do takových oblastí, jako je stanovování koncepce fungování veřejné správy, územní plánování a vůbec všude tam, kde převládá politické či odborné rozhodování nad „právníčinou“. Je totiž stále platným Háchovo varování, že *„[s]právní soud, jehož posláním je chrániti občana proti veřejné správě, snadno ocitá se v nebezpečství, že bez nezbytné nutnosti zkříží nebo dokonce zmaří velmi prospěšné úmysly veřejné správy, a je věcí nejen právníckého důmyslu, nýbrž i věcí taktu, aby byla nalezena rozumná a pro veřejnou správu snesitelná linie“*.<sup>107</sup>

<sup>106</sup> Viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 29. 5. 2019, č. j. 2 As 187/2017-264.

<sup>107</sup> Viz HÁCHA, E. *Průvodní slovo*. In: HÁCHA, E. – RÁDL, Z. (eds). *Nejvyšší správní soud: normy o jeho zřízení a působnosti, komentované podle judikatury býv. správního soudního dvora a nejvyššího správního soudu s použitím materiálů a písemnictví*, s. 10.

## **Reflections on the Current Concept of Public Subjective Rights as a Basis for Active Legitimacy in Administrative Judicial Review**

Daniel Codl

**Abstract:** This reflection deals with the scope of the concept of public subjective rights as the basis for active legitimacy in administrative judicial review. The starting point is an outline of the concept of public subjective law as it is known to our legal science since the time of § 2 of Act No. 36/1876 Ř. z., on the establishment of an administrative court and well-known articles by Hácha and Hoetzel. A comparison of this notion with the notions of *intérêt digne de protection* or *schutzwürdiges Interesse* (interest worthy of protection) with which the Swiss administrative judicial review operates concludes that a closer understanding of the notion of public subjective law is a matter of everyday judicial practice, not abstract theory. The interpretation therefore further focuses on the most interesting cases from current case law. The very core of the reflection is the question of whether it is possible to construct a public subjective right to initiate proceedings *ex officio*, as so far the case law has been largely opposed, although it is possible that it will be substantially changed. This gives rise to a dispute as to whether the addressee of a public administration may have a public subjective right for the public administration to exercise administrative supervision in order to protect its legal sphere. The author concludes that in some contentious cases access to the administrative court should be extended, both for the good of the addressee of the public administration and for the good of the public administration itself in the interest of its cultivation.

**Key words:** judicial review, administrative legal action, public right, protection against inactivity of public administration, administrative supervision