

2 Soukromoprávní vs. veřejnoprávní vztah

Státní služba je vnímána jako institut veřejného práva, resp. součást správního práva (hmotného). Pokud bychom měli výkon závislé práce v rámci „státní“ služby odlišit od standardního výkonu závislé práce z pohledu právní teorie (což považujeme s ohledem na účel publikace za podstatné), pak lze odlišnost hledat především v metodě regulace společenských vztahů. Od běžného pracovního poměru se služební poměr odlišuje metodou regulace společenského vztahu, když nad metodou soukromoprávní (typická pro pracovní poměr) převládá metoda veřejnoprávní, resp. administrativně právní regulace.

Rozlišení metody regulace společenských vztahů má pro vymezení vztahu pracovního a služebního poměru zásadní dopad.

Pracovní poměr je ovládán metodou soukromoprávní regulace, tj. jedná se o synallagmatický (vzájemný) závazek smluvních stran, při jehož zakládání mají mít strany rovné postavení (bez ohledu na to, že následně stojí zaměstnavatel v nadřízeném postavení, což odpovídá základnímu definičnímu prvku *závislé práce* vyplývajícího z ust. § 2 odst. 1 zákoníku práce, a to že mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem je nadřízené, resp. podřízené postavení a že zaměstnanec vykonává práci z pokynů a podle pokynů zaměstnavatele), a kdy vzájemný závazek vzniká primárně na základě souhlasného projevu vůle – pracovní smlouvou. Soukromoprávní metoda regulace ponechává (a v tom lze shledat výraznou odlišnost od veřejnoprávní metody regulace právních vztahů) prostor autonomii vůle stran, když stranám umožňuje utváření podoby konkrétního závazku dle jejich vůle a představa (tj. strany se mohou domluvit prakticky na čemkoliv, ledaže by se ujednání přičilo dobrým mravům a veřejnému pořádku). Základní princip soukromoprávní metody regulace společenských vztahů vyplývá z občanského zákoníku, Ústavy České republiky a Listiny základních práv a svobod²⁵, když platí, že každý občan může činit, co není zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.

²⁵ Ustanovení článku 2 odst. 4 Ústavy, a čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod.

Služební poměr představuje oproti pracovnímu poměru mnohem více právní normou sešňerovaný vztah příslušníka, popř. státního úředníka, a zaměstnavatele, neboť je považovaný za veřejnoprávní vztah. Veřejnoprávní metoda (resp. administrativně právní) regulace se vyznačuje přesně opačným přístupem než metoda soukromoprávní. Veřejnoprávní metoda regulace spočívá v tom, že státní moc lze uplatňovat jen v případech a mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví²⁶. Zjednodušeně lze potom říci, že zatímco při působení soukromoprávní metody lze činit vše, co zákon nezakazuje (a vykonat jen to, zákon výslovně přikazuje), pak v působení veřejnoprávní metody lze činit pouze to, co zákon dovoluje, resp. výslovně upravuje (jinak se nic činit nesmí). Zařazení služebního poměru do množiny veřejnoprávních vztahů proto klade na zákonodárce důležitý úkol, a to vytvořit úplnou úpravu služebních podmínek, resp. výkonu státní služby (včetně vztahů mezi příslušníkem, státním zaměstnancem a služebním úřadem) tak, aby byla úprava komplexní a podchytila všechny možné myslitelné situace.

Veřejnoprávní vztah služebního poměru bývá dovozován:

- a) z (veřejnoprávního) charakteru právní úpravy,
- b) z (jednostranného²⁷) způsobu jeho založení,
- c) ze zvláštní povahy zaměstnavatele (nositele veřejné moci),
- d) z větší (širší) dispoziční pravomoci zaměstnavatele,
- e) z existence samostatné „procesní úpravy“ řízení ve věcech služebních poměrů (jednostranné mocenské určování práv a povinností dotčených osob ve správním řízení),

²⁶ Ustanovení článku 2 odst. 3 Ústavy, a čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.

²⁷ Je otázkou, na kolik lze tento úkon považovat za jednostranný, neboť i v tomto případě předchází rozhodnutí o přijetí do služebního poměru, či jmenování na služební místo, žádost konkrétní osoby a následně musí proces přijetí do státně zaměstnaneckého vztahu být završen jednak složením slibu (např. ust. § 32 ZSS) a současně i nastoupením do služby v den, který je uveden v rozhodnutí o přijetí do služebního poměru (viz např. ust. § 31 odst. 2 ZSS). Postup obou stran tohoto právního vztahu, který v sobě obsahuje řadu na sebe navazujících jednostranných jednání, spíše připomíná postup smluvních stran při uzavírání smlouvy, než typicky jednostranné právní jednání (či úkon ve veřejném právu), kterými dochází k (nekauzálnímu) založení, změně či zrušení práv a povinností v oblasti veřejného práva.

- f) ze zvláštních (přísnějších) nároků na začlenění státního zaměstnance, či příslušníka do samotného orgánu veřejné moci, tomu odpovídající:
 - zvýšené nároky na státní zaměstnance a příslušníky (jejich povinnosti),
 - omezení práv státních zaměstnanců a příslušníků,
 - zvláštní úprava kárné (kázeňské) odpovědnosti a kárného řízení,
 - zvláštních nárocích státního zaměstnance a příslušníka vůči zaměstnavateli (výsluhové nároky, jako odchodné, odbytné a výsluhový příspěvek atd.)
- g) veřejnoprávního charakteru (úpravy) dvoustranných, či vícestranných úkonů, kterými se zakládá, mění nebo ruší práva a povinnosti v oblasti veřejného práva (veřejnoprávní smlouvou ve smyslu ustanovení § 159 a násl. Správního řádu²⁸),
- h) úprava řešení sporů a některých dalších řízení (vyplývající jednak přímo z konkrétního zákona a také procesně s využitím úpravy ust. § 140 a násl. správního řádu),
- i) ze zvláštního (neoddělitelného) podílu (osobní účasti) státního zaměstnance a příslušníka na výkonu veřejné moci.

Základním způsobem založení soukromoprávního poměru, jako závazku vzniklého ze smlouvy (pracovního poměru) je pracovní smlouva, to znamená, že závazek (k výkonu závislé práce) vzniká na základě smlouvy (nebo jiné právní skutečnosti, která je k tomu podle právního řádu způsobilá²⁹). Služební poměr je však založen na základě vrchnostenského postavení, kde samotný vztah vzniká *rozhodnutím příslušného orgánu, tj. nikoliv na základě smlouvy*, ale v důsledku mocenského působení. Zůstává však otázkou, zdali lze dovodovat charakter vztahu ze způsobu jeho založení. Nejvyšší správní soudy sice judikoval, že vznik mocenským působením odlišuje pracovní poměru od poměru služebního, když dále k odlišnosti uvádí ze vztahu k používání zákoníku práce „... a po celou dobu svého průběhu se výrazně odlišuje od poměru pracovního, který je naopak typickým poměrem soukromoprávním, jebož účastníci mají rovné postavení. Ne každý vztah ke státu má ale podle stávající úpravy takový charakter. Vodítkem tu může být charakter právní úpravy: je zřejmé, že tam, kde je užití zákoníku práce vůbec anebo z převážné části vyloučeno a úprava služebního poměru má kodexový

²⁸ Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád (dále též jako „správní řád“).

²⁹ Viz ust. § 1723 zák. č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

*charakter, pŕijde o poměr veřejnoprávní.*³⁰ Byť právní obec rozlišení pracovního poměru a služebního poměru na soukromoprávní, resp. veřejnoprávní vztah poměrně nekriticky přijímá, objevují se i jiné názory.³¹ Z povahy vykonávaných činností a zajišťovaných státních zájmů lze dovodit rozdělení služebních poměrů (viz výše). Zatímco u služebního poměru příslušníků bezpečnostních sborů lze k veřejnoprávní povaze přistoupit, pak u služebního poměru státních zaměstnanců není situace tak jednoznačná. „Zatímco u první kategorie lze na mocenský charakter vztahu usuzovat z účelu existence dané úpravy – obecně zajištění bezpečnosti, kdy lze subordinační systém zcela pochopit, pak v případě služebních poměrů státních zaměstnanců nelze hovořit o jednoznačném nutnosti mocenského působení. Ani v prvním případě se nedomnívám, že lze právní vztah označit jako veřejnoprávní, už jen z pohledu vzniku a skončení služebního poměru. Byť je mocenský a veřejnoprávní charakter služebních poměrů dovozovaný např. právě ze způsobu vzniku služebního poměru, který se zakládá i ruší na základě rozhodnutí, tak nelze nevidět, že v jak při zakládání, tak při skončení může brát fundamentální roli žádost uchazeče, popř. osoby v služebním poměru.“³²

³⁰ Usnesení Zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 17. 8. 2005, sp. zn. Konf 76/2004.

³¹ Dovolujeme si upozornit na převládající názor brněnské školy pracovního práva, dle kterého dovozování veřejnoprávního charakteru služebního poměru ze způsobu jeho ustanovení nemůže být relevantním argumentem, neboť se jedná o argumentaci v kruhu. Vznik služebního poměru prostřednictvím jmenování odráží zařazení služebního poměru pod rozsah veřejnoprávních vztahů, nikolivěk naopak. Dle brněnské školy je svojí povahou služební poměr poměrem soukromoprávním – neboť nemůže být založen jinak, než na základě shodného projevu vůle stran (žádosti uchazeče odpovídá rozhodnutí o přijetí do služebního poměru), tj. vznik služebního poměru je vázán na shodný projev vůle stran, nikoliv na libovůli služebního orgánu, který by, dle přijaté argumentace veřejnoprávnosti, mohl založit služební poměr autoritativním rozhodnutím, bez ohledu na vůli fyzické osoby. Stejně tak ani pokud jde o další odlišnosti uvedené výše platí, že žádná tato odlišnost neznamená sama o sobě (a ani ve spojení s ostatními) odůvodnění podřazení služebních poměrů pod veřejnoprávní vztah. Zkoumáme-li u právních poměrů jejich obsah, pak v obou případech jde primárně o výkon závislé práce v rámci dispoziční pravomoci zaměstnavatele a skutečnost, že se tím určitá osoba účastní na výkonu veřejné moci nic nemění na skutečnosti, že ve vztahu ke svému zaměstnavateli není ve veřejnoprávně podřízeném postavení (zaměstnavatel je vůči němu nadán vrchnostenskou mocí, zatímco zaměstnanec, či příslušník je jen účastníkem řízení ve věcech služby).

³² HORECKÝ, Jan. Hromadná úprava pracovních podmínek ve veřejném sektoru. In: KYSELOVSKÁ, Tereza, Vojtěch KADLUBIEC, Jan PROVAZNÍK, Nelly SPRINGINSFELDOVÁ a Alica VIRDZEKOVÁ (eds.). *Cofola 2015: sborník z konference*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015. s. 748.