

Rozšiřující materiál do ISu – téma Veřejnoprávní smlouvy – učebnice P.

**Průchy : Správní právo – obecná část, kap. pátá, sub. kap. II / 3 (vydavatel
MU v Brně)**

autor rozšiřujícího materiálu : JUDr. Petr Kolman, Ph.D.

Katedra správní vědy a správního práva

Právnická fakulta

Masarykova univerzita v Brně

Vybrané aspekty veřejnoprávních smluv

I. Úvodem

Dle D. Hendrycha je *veřejnoprávní smlouva* dvoustranným nebo vícestranným správním úkonem, kterým se zakládá, mění nebo ruší vztahy správního práva. Prostřednictvím těchto smluv může v mezích zákona docházet k přesunům působnosti a pravomoci subjektů veřejné správy nebo k úpravě jejich výkonu.¹ Pokud bychom v historii správního práva zalistovali ještě hlouběji můžeme připomenout slova významného českého předválečného administrativisty J. Hoetzela, jenž veřejnoprávní smlouvy charakterizoval tak, že jde o souhlasný projev vůle nejméně dvou stran, projevy vůle musí být vzájemně skloubeny, právní následky spočívají v tom, že se tu zakládají mění či ruší vztahy *správního práva*²; takže nikoliv práva veřejného jak uvádí ustanovení § 159 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“, nebo „SŘ“)³. Spolu se R. Rysem musíme připomenout, že veřejnoprávní smlouvy se na našem území vyskytovaly již za Rakouska-Uherska. Pravidlem až do dnešních dnů ovšem bylo, že tento právní institut, veskrze progresivní⁴, nebyl na našem území nikdy hojně užíván a jeho legislativní úprava byla vždy chabá nebo žádná.⁵

Pro informační komplexnost nutno dodat, že ne vždy byl institut veřejnoprávních smluv přijímán pozitivně – mezi skalní odpůrce možno zařadit kupříkladu O. Mayera, který je radikálně neuznával a mj. tvrdil, že *„stát s občanem nestojí na stejné právní linii, nýbrž jest jako subjekt vrchnostenské pravomoci občanovi nadřazen. Nesmí se tedy s ním paktovati...“*⁶

V Hoetzelově díle můžeme nalézt i citaci J. Pražáka, ze které plyne, že se k citovanému institutu nestavěl pozitivně. Podle J. Pražáka *„pouhá dohoda mezi účastníky postrádá právní moc, až teprve v nadřazeném postavení veřejná moc způsobí to, že takováto smlouva nabude právní moci.“*⁷

Nota bene jak uvedl a conto veřejnoprávních smluv již v roce 1907 J. HOETZEL : *Jde o nejspornější partii veřejného práva vůbec.*⁸

¹ Cit: Hendrych, D. a kol.: *Právní slovník*. 2. rozšířené vydání, Praha: C.H.Beck, 2003 (zpracovatel hesla : Smlouva veřejnoprávní – prof. Dušan Hendrych).

² J. Hoetzel v citaci P.Matase *in* Veřejnoprávní smlouvy podle obecního zřízení, Právní forum 7/2006, ASPI Praha, 2006, s. 257.

³ O tom nejen terminologickém problému bude pojednáno v textu níže.

⁴ R.Rys z MV ČR v této souvislosti používá přídavných jmen moderní a pokrokový – viz Veřejnoprávní smlouvy v teorii a praxi – Veřejná správa (týdeník MVČR) 33/2006.

⁵ Viz.: Rys, R.: Veřejnoprávní smlouvy v teorii a praxi *in* Veřejná správa (týdeník MVČR) 33/2006.

⁶ Srov. HOETZEL, J. *Československé správní právo*. 2. vyd., Praha: Melantrich, 1937, s. 272 a násl.

⁷ Tamtéž, s. 272.

⁸ HOETZEL, J. *Nauka o správních aktech*. Praha : Bursík & Kohout, 1907. s. 62 a násl.

V komparaci se správními akty jsou v administrativní praxi veřejnoprávní smlouvy⁹ jevem méně častým. P.Průcha je výstižně označuje jako atypickou formu realizace veřejné správy, která mj. plyne z mocenské podstaty veřejné správy a administrativně právní metody regulace příslušných mocenských vztahů.¹⁰ Nicméně jak mj. píše J. Staša „jde však o institut, který má ve správním právu své místo a budoucnost“.¹¹ K pojmu *veřejnoprávní smlouva* dále P.Havlan uvádí, že stejně jako *smlouva soukromoprávní* (občanskoprávní) je tato smlouva primárně založena na tzv. smluvním konsenzu, tj. vzájemně adresovaných, obsahově shodných a v zásadě svobodných projevech vůle dvou nebo více stran. Nicméně okolnost, že její obsah se týká výkonu veřejné moci, ji dává vrchnostenský ráz.¹²

Nutno připomenout, že v právním řádu ČR doposud chyběla *obecná* úprava veřejnoprávních smluv. Pro komplexnost pohledu dodejme, že první *parciální* úprava těchto smluv byla zakotvena v ustanoveních zákona č. 128/2000 Sb., o obcích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o obcích“), a to prostřednictvím novely z. č. 313/2002 Sb.¹³, v ustanovení § 66c až 66e (obecné podmínky pro uzavírání, platnost, změnu a zrušení veřejnoprávní smlouvy, rozhodování sporů z veřejnoprávní smlouvy a způsob jejího zveřejnění). Tato úprava byla zrušena až článkem I. (viz změna zákona o obcích) zákona č. 501/2004 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím správního řádu.¹⁴

Absence *obecné* úpravy byla kritizována i v odborné literatuře a tisku (např. D. Hendrychem *in* Právníký slovník, 2. rozšířené vydání, Praha: C.H.Beck, 2003 nebo R. Polčákem *in* Normativita veřejnoprávních smluv, Veřejná správa č.23/2003).

Dodejme, že se do jisté míry jedná (a z logiky věci musí jednat) o úpravu hmotněprávní, která by na první pohled v procesním předpisu mohla budít dojem

⁹ Dříve také nazývané jako dohody správně-právního charakteru nebo připomeňme prvorepublikové označení „smlouvy veřejné“

¹⁰ Srov. Průcha, P.: *Správní právo. Obecná část*. Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 155.

¹¹ Cit: Hendrych, D. a kol.: *Správní právo. Obecná část*. 5. rozšířené vydání, C.H.Beck, 2003, s. 160, (zpracovatel kapitoly J. Staša), abych se nedopustil zkreslení: i J. Staša ve svém textu zmiňuje menší četnost výskytu v porovnání se správními akty.

¹² Srov. Havlan, P. *in* kolektiv Správní právo procesní, Eurolex Bohemia, Praha, 2005, s. 251.

¹³ S účinností od 12. 7. 2002.

¹⁴ Viz. Rys, R.: Veřejnoprávní smlouvy v teorii a praxi *in* Veřejná správa (týdeník MVČR) 33/2006.

jisté cizorodosti. Ale jak se koneckonců trefně uvádí i v důvodové zprávě ke správnímu řádu, nebylo jiného východiska, než začlenit¹⁵ příslušná obecná ustanovení do správního řádu. Jelikož správní právo zpravidla nezná obecné hmotněprávní úpravy.

Z pohledu územní samosprávy doplníme zajímavý fakt, že smlouvy uzavírané podle zákona o obcích byly doposud nejběžnějším případem veřejnoprávních smluv a lze tušit, že tomu tak bude ještě v horizontu několika dalších roků. V zákoně o obcích nalezneme jednak veřejnoprávní smlouvy takto označené, a dále pak další, které jsou označeny jako tzv. dohody (§ 19 a § 26 zákona o obcích) nebo jako smlouvy (§ 46 zákona o obcích).¹⁶

II. Dělení veřejnoprávních smluv

Stručně řečeno, v teorii správního práva dělíme veřejnoprávní smlouvy na:

(i) *koordináční* – tj. uzavírané mezi subjekty veřejné správy navzájem¹⁷. Současně s P. Havlanem si připomeňme, že koordináční veřejnoprávní smlouvy, jejichž předmětem je výkon státní správy možno uzavírat, jen stanoví-li tak zvláštní zákon (např. zákon o obcích) a jen se souhlasem svého nadřízeného orgánu.¹⁸ Zmíněnými subjekty veřejné správy, zde mohou být nejen stát a veřejnoprávní korporace (např. obce, kraje, profesní komory) ale i jiné právnické osoby zřízené zákonem (např. VZP) a fyzické a právnické osoby, pokud vykonávají zákonem nebo na základě zákona svěřenou působnost v oblasti veřejné správy (např. lesní či rybářská stráž, nebo STK).¹⁹

(ii) *subordinační* – tj. uzavírané mezi subjektem veřejné správy a odlišným *neveřejnoprávním* subjektem mající za cíl plnění veřejnosprávních úkolů ve

¹⁵ Důvodová zpráva dokonce používá relativně dramatičtější termín, že *nebylo zbytí*.

¹⁶ Mates, P., citovaná práce, s. 260 či Staša, J. in Hendrych, D. a kol.: *Správní právo. Obecná část*. 5. rozšířené vydání, C.H.Beck, 2003, (zpracovatel kapitoly o veřejnoprávních smlouvách zde byl právě J. Staša). V obou těchto zmíněných dílech možno nalézt bližší informace k problematice veřejnoprávních smluv v rámci obecního řízení.

¹⁷ Např. veřejnoprávní smlouva o realizaci výkonu přenesené působnosti dle zákona o obcích či veřejnoprávní smlouva dle ustanovení § 1 odst. 6 a § 3 a zák. č. 553/1991 Sb., o obecní policii, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁸ Srov. Havlan, P. a kol.: *Správní právo procesní*. Eurolex Bohemia, Praha, 2005, s. 254.

¹⁹ Viz. Havlan, P., Skulová, S. et al.: *Správní právo procesní*. Plzeň: A.Čeněk, 2008 s.372.

veřejném zájmu²⁰. Doplňme, že při uzavírání smlouvy subordinačního typu mají kontraktační subjekty rovné postavení, ale to se po jejím uzavření následně transformuje na postavení nerovné, kdy vrchnostenskou pozici zaujímá orgán veřejné správy.²¹ Pro zajímavost uvedme, že švýcarská právní teorie údajně napadá tento smluvní typ pro jeho název, „neboť jakápak subordinace, když mají smluvní strany při uzavírání této smlouvy rovné postavení“.²²

K výše zmíněným dvou základním teoretickým typů dle správního řádu přibývá typ třetí:

(iii) *Veřejnoprávní smlouva mezi účastníky SŘ*²³ – ti, kdo by byli účastníky podle § 27 odst. 1 SŘ, kdyby probíhalo řízení podle části druhé, popřípadě ti, kdož účastníky takového řízení jsou, mohou uzavřít veřejnoprávní smlouvu týkající se převodu nebo způsobu výkonu jejich práv nebo povinností, nevylučuje-li to povaha věci nebo nestanoví-li zvláštní zákon jinak. K uzavření takové veřejnoprávní smlouvy je třeba souhlasu správního orgánu; ten posuzuje veřejnoprávní smlouvu a její obsah z hlediska souladu s právními předpisy a opět s veřejným zájmem.

Správní řád vyhradil pro úpravu veřejnoprávních smluv svou část pátou (§ 159 až § 170), ekvivalentní pojem dohoda správně-právního charakteru se zde nepoužívá.

Pod pojmem veřejnoprávní smlouva správní řád rozumí dvoustranný nebo vícestranný právní úkon. A to takový úkon, jenž zakládá, mění nebo ruší práva a povinnosti (tedy úkon rázu konstitutivního nikoli deklaratorního) v oblasti *veřejného práva*. Veřejným právem se v moderním evropském pojetí rozumí tzv. širší správní právo, kdy se do veřejného práva už nepočítá ani trestní právo ani občanské právo procesní. Jinak řečeno širší správní právo je vlastně veřejným

²⁰ Např. v Česku smlouvy o závazku veřejné služby v oblasti silniční nebo drážní dopravy, ze severoamerické právní kultury možno zmínit veřejnoprávní smlouvy se soukromými provozovateli věznic v některých státech USA.

²¹ Srov. Průcha, P.: *Správní právo. Obecná část*. Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 156.

²² R. Rys, cit. práce výše a jím citovaný Häfelin/Müller: *Allgemeines Verwaltungsrecht*. 4. vydání, Schulthess, Zürich 2002, s. 218.

²³ Tento *třetí smluvní typ*, není právní teorií zcela akceptován, někdy bývá použito pouze prvních dvou typů.

právem v novém pojetí, jde o soubor právních odvětví práva správního, finančního, sociálního zabezpečení a životního prostředí.

Ustanovení § 159 odst.1 SŘ sice *expressis verbis* mluví o veřejném právu (tedy jako celku), z charakteru předmětného ustanovení a analytickou interpretací relevantního kontextu musíme dojít k závěru, že zákonodárce měl na mysli tzv. *širší správní právo*²⁴ (tedy včetně odvětví tzv. práva životního prostředí, práva finančního a části tzv. práva sociálního zabezpečení, která se historicky ze správního práva oddělila). Nikoliv však celé veřejné právo – těžko si představit veřejnoprávní kontrakt, jenž zakládá, mění nebo ruší práva z veřejnoprávní zóny spadající např. do teritoria práva trestního či občanského práva procesního. O vhodnějším použití termínu *správní* namísto veřejné právo notabene svědčí i Hoetzelova slova citovaná v úvodu mého textu.

III. K některým náležitostem veřejnoprávní smlouvy

Nezbytnou legální náležitostí každé veřejnoprávní smlouvy je fakt, že nesmí nejen být v jakémkoliv rozporu s právními předpisy, ale nesmí je ani obcházet. Obcházení zákona (chování *in fraudem legis*) si volně např. společně s K. Adamovou a zažitou právní²⁵ praxí můžeme definovat tak, že se subjekt sice chová *secundum legem*, ale takovým způsobem, aby záměrně dospěl k výsledku právní normou nepředvídaného a společensky nežádoucího.²⁶ Soukromoprávní a veřejnoprávní teoretikové se shodnou na tom, že chování *in fraudem legis* fyzických a právnických osob se vyskytuje nejčastěji tam, kde ho zákonodárce umožní mezerou (trhlinou) v právním předpisu či nesrozumitelně a nejednoznačně²⁷ formulovanou konstrukcí právní normy obsažené v právního předpisu.

Když jsem v předchozím souvětí (ne)přímo zmínil problematiku nesrozumitelnosti předpisů a norem nemohu v tomto odborném časopisu nezmínit stále živá slova

²⁴ K obdobnému závěru dochází i Vedral, J.: Nový správní řád a územní samospráva in sborník z mezinárodního workshopu Nový správní řád a místní samospráva (eds. Kadečka, S. et Kliková, A.), Masarykova univerzita v Brně, 2006, s. 73.

²⁵ A to především *soukromoprávní* praxí.

²⁶ Srov. Adamová, K. in Madar, Z.: *Slovník českého práva*. 2. vydání, Linde Praha, 1999, s. 779.

²⁷ V českém pozitivním právu se s těmito nešvary přirozeně setkáváme v různé míře intenzity.

právního filozofa G. Radbrucha²⁸ – která se notabene objevila i v judikatuře dnešního NSS ČR²⁹ – „interpret by měl zákonu rozumět lépe než autor“, což je myslím pro stávající české správní právo nedostižitelná maxima.³⁰ Rovněž Lon L. Fuller ve svém skvělém spise *Morálka práva (The Morality of Law)*³¹ již dříve vyjmenoval základní principy, bez kterých není možné, aby právo fungovalo a adresáti ho respektovali. Jedním z těchto principů je mj. jejich *jasnost a srozumitelnost*, protože bez možnosti seznámit se s právními předpisy a porozumět jim se stát stěží může odvolávat na prastarou zásadu *neznalost zákona neomlouvá*.

Dalším legálním axiomem je povinnost souladu *s veřejným zájmem*. V českém právním řádu není pojem veřejný zájem přímo definován, nicméně si ho zde můžeme interpretovat tak, že veřejnoprávní smlouva nesmí být uzavřena v neprospěch obecných zájmů. Především, při vědomí výstižné *středoevropské* lidové moudrosti, že *o peníze, jde až v první řadě*, hlavní důraz by měl být kladen na skutečnost, aby výsledný stav nebyl v neprospěch veřejných financí.³² P.Mates v této souvislosti vymezuje veřejný zájem, jako zájem na zajištění výhody a prospěchu, a to nejen hmotného a finančního pro větší část společnosti a je opakem zájmu soukromého.³³ Zde bych si pln akademické zdvořilosti dovolil parciálně s P.Matesem nesouhlasit s jeho tvrzením, že musí jít vždy o opak zájmu soukromého – mám za to, že veřejný zájem je primárně odlišný (nezávislý) na zájmu soukromém a s tímto privátním zájmem může být jak v souladu, tak v větším či menším rozporu a také může být k němu i v zcela neutrální pozici.³⁴ *A conto* veřejného zájmu můžeme spolu s V. Vopálkou napsat, že činnost subjektů správy směřuje k uspokojování veřejného (obecného) zájmu. Z právního hlediska je

²⁸ Radbruch, G.: *Rechtsphilosophie*. Studienausgabe. Heidelberg 1999, s. 107.

²⁹ Takže zmínka o stále *živých slovech* zde není oblíbenou „studentskou“ frazí, ale relevantním tvrzením.

³⁰ Mám za to, že jde o problém všech členských států EU.

³¹ Fuller, Lon L.: *Morálka práva*. Překlad: Jirí Příbáň. Vyd. 1. Praha: Oikoymenh, 1998.

³² Tím samozřejmě autor nechce říci, že ochrana veřejných financí je jediným prvkem spadajícím do množiny veřejného zájmu. Jako komponent veřejného zájmu chápu např. i důvěryhodnost veřejné správy.

³³ Srov. Mates, P., cit. dílo výše. s. 258.

³⁴ Např. je ve veřejném zájmu vybudování investiční zóny v určitém kraji, což pro paní *Razítkovou* může značit jak soulad s jejím soukromým zájmem (najde tam práci a bude mít více peněz), v rozporu (najde tam sice zaměstnání, ale bude tím vážně narušen její soukromý zájem na dosavadním dopoledním sledování telenovel) či zcela neutrální (bydlí v zcela jiném samosprávném kraji, o investiční zóny se nezajímá a nikterak se nedotýkají jejích soukromých zájmů a plánů).

požadavek činnosti pouze ve veřejném zájmu součástí působnosti a pravomoci, je tak vždy kritériem legality.³⁵

Uzavření veřejnoprávní smlouvy, jejíž stranou je správní orgán, dále nesmí snižovat důvěryhodnost veřejné správy. Nepokládám z teoreticko-právního hlediska začlenění legální věty: „nesmí snižovat důvěryhodnost veřejné správy“ – tedy věty třetí v souvětí prvé v ustanovení § 159 odst. 3 SŘ za zcela vhodné, spíše bych takovou větu raději viděl v komentáři či právnické učebnici než přímo v normativním textu zákona, nota bene když toto nepřímo vyplývá i z jiných ustanovení správního řádu a dalších právních předpisů. Smířlivěji bych se k takovéto *kvazinormativní* větě stavěl, pokud by byla začleněna do úvodních paragrafů zákona – tedy do ustanovení vymezujících zásady.

Rovněž uzavření kontraktu musí být účelné (*zásada efektivity*³⁶ *ve veřejné správě*) a správní orgán musí mít při jejím uzavírání za cíl plnění úkolů veřejné správy. Je důležité zmínit, že veřejnoprávní smlouva se *vždy* posuzuje podle svého skutečného (nikoliv formálního) obsahu. V ustanovení § 164 odst. 1 SŘ je ukotvena tradiční zásada správního procesu, a to *písemnost*.³⁷ Veřejnoprávní smlouva musí být tedy uzavřena písemně (v žádném případě tedy orálně) a projevy vůle všech (tedy dvou a více) smluvních stran musí být na téže listině. Gramatickým výkladem ustanovení § 164 odst. 1 SŘ dojdeme k závěru, že veřejnoprávní smlouvu v režimu správního řádu *de lege lata* nemožno uzavřít elektronicky, a to ani za použití institutu zaručeného elektronického podpisu.³⁸ Mám za to, že vzhledem k rozvoji moderní informační společnosti a jejím silným vlivu na utváření tzv. e-government by *de lege ferenda* bylo správné a progresivní umožnit subjektům uzavírat veřejnoprávní smlouvy i v elektronické podobě.

³⁵ Cit. Vopálka, V. in Hendrych, D. a kol.: *Správní právo. Obecná část. 5.* rozšířené vydání, C.H.Beck, 2003 a literatura zde citovaná (Rivero, J., Forsthoff, E.), s.84.

³⁶ K této zásadě více Jurčík, R.: *Specifika obce jako zadavatele veřejných zakázek.* Daně a právo v praxi. Ročník VIII, č. 8/2003, s. 44 až 46.

³⁷ Zásadu písemného řízení (výjimečně modifikovanou ústností a zásadou „přímosti“ a veřejnosti) ve svých pracích uvádí i Hoetzel – srov. Hendrych, D. a kol.: *Správní právo. Obecná část. 5.* rozšířené vydání, C.H.Beck, 2003, s. 314.

³⁸ Ke stejnému závěru dochází i Vedral, J.: *Správní řád – komentář.* Bova Polygon, Praha 2006, s. 930.

Jsou-li smluvní strany (či jejich pověřeni zástupci dle ustanovení § 22 a násl. ObčZ³⁹) přítomny současně, je veřejnoprávní smlouva uzavřena okamžikem připojení podpisu poslední smluvní strany. Nejsou-li smluvní strany přítomny současně, je veřejnoprávní smlouva výlučně uzavřena okamžikem, kdy návrh veřejnoprávní smlouvy opatřený podpisy ostatních osob, jimž byl určen, dojde navrhovateli smlouvy. Ustanovení správního řádu o fikci doručení zde nemohou být uplatněna.

Jestliže zákon stanoví, že k uzavření veřejnoprávní smlouvy je třeba souhlasu správního orgánu, je veřejnoprávní smlouva uzavřena dnem, kdy tento souhlas nabude právní moci. Zmíněný souhlas se vydává v právní formě *správního rozhodnutí*, pro které se obligatorně použije ustanovení části druhé a třetí správního řádu. Kdo je zde účastníkem řízení? Dle dikce ustanovení § 27 odst. 1 správního řádu jsou jimi smluvní strany předmětného veřejnoprávního kontraktu.⁴⁰ Netřeba myslím dodávat, že tu jde o tzv. řízení návrhové.⁴¹

Správní orgán, který dal souhlas k uzavření veřejnoprávní smlouvy, zveřejní veřejnoprávní smlouvu na své úřední desce⁴² – zásada publicity ve veřejné správě.

IV. Přezkoumání souladu veřejnoprávní smlouvy s právními předpisy

Jak plyne z ustanovení § 170 SŘ⁴³ na veřejnoprávní kontrakty uzavírané dle správního řádu nemožno aplikovat ustanovení občanského zákoníku o neplatnosti právních úkonů. Soulad veřejnoprávní smlouvy s právními předpisy lze přezkoumat z moci úřední. Strana veřejnoprávní smlouvy, která *není* správním orgánem, může

³⁹ Zástupcem je ten, kdo je oprávněn jednat za jiného jeho jménem. Ze zastoupení vznikají práva a povinnosti přímo zastoupenému. Zastupovat jiného nemůže ten, kdo sám není způsobilý k právnímu úkonu, o který jde, ani ten, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy zastoupeného. Zastoupení vzniká na základě zákona nebo rozhodnutí státního orgánu (zákonné zastoupení) anebo na základě *dohody o plné moci*. Zástupce musí jednat osobně; dalšího zástupce si může ustanovit, jen jestliže je to právním předpisem stanoveno nebo účastníky dohodnuto. I z právních úkonů dalšího zástupce vznikají práva a povinnosti přímo zastoupenému.

⁴⁰ Srov. Vedral, *Správní řád – komentář*. Bova Polygon, Praha 2006, s. 931.

⁴¹ Viz. ustanovení § 44 a § 45 SŘ.

⁴² Viz. ustanovení § 164 odst.3 SŘ.

⁴³ Citace předmětného paragrafu: *Při postupu podle této části se obdobně použijí ustanovení části první a přiměřeně ustanovení části druhé tohoto zákona; nestanoví-li tento zákon jinak, použijí se přiměřeně ustanovení občanského zákoníku, s výjimkou ustanovení o neplatnosti a odporovatelnosti právních úkonů, ustanovení o odstoupení od smlouvy, ustanovení o změně v osobě dlužníka nebo věřitele, nejde-li o právní nástupnictví, a ustanovení o započtení.*

dát podnět k provedení přezkumného řízení. Kam zmíněný podnět podat? Podnět se podává u toho správního orgánu, jenž je věcně příslušný k přezkumnému řízení (§ 165/5 SŘ). Při chybném podání – tedy k nepřislušnému administrativnímu orgánu, je tento orgán povinen dle ustanovení § 42 SŘ podnět postoupit k opravdu příslušnému správnímu orgánu.⁴⁴

Zákonem je zakotvena subjektivní třicetidenní lhůta ode dne, kdy se tato strana (tedy odlišná od správního orgánu) o důvodu zahájení přezkumného řízení dozvěděla.⁴⁵

V ustanovení § 165 odst. 2 SŘ je výslovně dána povinnost správního orgán zrušit takovou veřejnoprávní smlouvu, která byla uzavřena v rozporu s právními předpisy, takovou tedy správní orgán obligatorně zruší. Zákon hovoří o všech právních předpisech, lhotejno zda původní či odvozené povahy. Jinými slovy řečeno veřejnoprávní smlouva musí být *ex lege* uzavřena za plného souladu se všemi právními předpisy ČR. Připomeňme si – ve zkratce – že nyní rozlišujeme následující druhy právních předpisů:

(i) *původní povahy* – Ústava, ústavní zákony, zákony, zákonná opatření Senátu PČR, obecně závazné vyhlášky obcí v samostatné působnosti, obecně závazné vyhlášky krajů v samostatné působnosti. Pro úplnost můžeme společně s A. Gerlochem doplnit, že do této skupiny patří i platné dekrety prezidenta republiky ČSR přijaté v rámci jeho dekretální pravomoci v letech 1940-1945 a ratifikované Prozatímním Národním shromážděním ČSR jako zákony v roce 1946⁴⁶.

(ii) *odvozené povahy* – jsou jimi nařízení vlády, obecně závazné právní předpisy ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy, nařízení krajů v přenesené působnosti, nařízení obcí v přenesené působnosti⁴⁷.

⁴⁴ Srov. Vedral, J.: *Správní řád – komentář*. Bova Polygon, Praha 2006, s. 936.

⁴⁵ Viz. ustanovení § 165 odst. 1 SŘ.

⁴⁶ Viz. Gerloch, A.: *Teorie práva*. 3. rozšířené vydání, Plzeň, 2004, s. 84.

⁴⁷ Srov. např. Průcha, P.: *Správní právo. Obecná část*. Masarykova univerzita v Brně, 2003, s.61 nebo monografie prof. A. Gerlocha citovaná v předešlé poznámce – taktéž s. 84.

Veřejnoprávní smlouva by neměla být ani v rozporu s takovou mezinárodní smlouvou (normativní povahy), která je součástí našeho právního řádu – tedy, že je jí ČR vázána, byla po příslušné proceduře ratifikována naším Parlamentem a byla řádně vyhlášena. Připomeňme si, že pokud ratifikovaná a publikovaná mezinárodní smlouva je v rozporu se zákonem, tak má přednost úprava obsažená v mezinárodní smlouvě. Z toho plyne, že pokud by posuzovaná veřejnoprávní smlouva byla v rozporu např. s ustanovením určitého zákona, ale současně by v témže bodu byla v souladu s mezinárodní smlouvou, tak by měla být ponechána nezrušena.⁴⁸

Může nastat situace, že jsou v rozporu s právními předpisy jen některá ustanovení veřejnoprávní smlouvy, pak se zruší jen tato protiprávní ustanovení.⁴⁹ To se však může uplatnit pouze v případě, že z povahy předmětné veřejnoprávní smlouvy nebo z jejího obsahu, anebo z okolností, za nichž byla uzavřena, nevyplývá, že je nelze oddělit od ostatních. Teoreticky tedy můžeme veřejnoprávní smlouvy rozdělit na kontrakty *sevřené povahy*, u kterých nemožno oddělit určité „invalidní“ části a kontrakty *volnějšiho charakteru* s možností „amputace“ vadného ustanovení. Samozřejmě, že existují smlouvy (a bude jich ve veřejnosprávní praxi značný počet) které spadají do obou načrtnutých kategorií, tedy u kterých se bude lišit míra intenzity provázanosti jejich jednotlivých ustanovení s ostatními, takže některá méně klíčová ustanovení budou moci být zrušitelná a smlouva bude schopná právního života a naopak v téže smlouvě budou ustanovení natolik provázaná se zbylými, že možnost parciálního rušení nebude uplatnitelná. Zdůrazněme si tu, že zmíněné vady veřejnoprávních smluv nelze zkorigovat tak, že by předmětný veřejnoprávní kontrakt byl v rámci přezkumu upraven⁵⁰.

Zrušení veřejnoprávních smluv uzavřených podle ustanovení § 160 nebo § 161 SŘ anebo zrušení jejich ustanovení se *nedotýká úkonů* učiněných vůči třetím osobám smluvní stranou při výkonu působnosti převzaté od jiné smluvní strany na základě této veřejnoprávní smlouvy. Po právní moci nebo předběžné vykonatelnosti rozhodnutí o zrušení (ať již celkovém či parciálním) přechází působnost v těchto

⁴⁸ V praxi samozřejmě půjde o zcela okrajovou záležitost, jedná se tu spíše o akademickou úvahu autora.

⁴⁹ Lidově řečeno, aby nedocházelo k situaci, že s vaničkou je vylito i veřejnosprávní dítě.

⁵⁰ Taktéž Mates, P.: *Veřejnoprávní smlouvy podle obecního zřízení*. Právní forum 7/2006, ASPI Praha, 2006, s.260.

věcech na správní orgány, které byly příslušné tyto úkony činit *před uzavřením* zrušené veřejnoprávní smlouvy.⁵¹

U veřejnoprávních smluv uzavřených podle ustanovení § 160 SŘ (koordinační smlouvy) nebo § 161 SŘ (subordinační smlouvy) je k přezkoumání souladu veřejnoprávní smlouvy s právními předpisy *příslušný* správní orgán oprávněný řešit spor z veřejnoprávní smlouvy. Tyto jsou vymezeny v ustanovení § 169 odst. 1 SŘ. Jsou jimi (i) Ministerstvo vnitra ČR, (ii) příslušný krajský úřad, (iii) správní orgán, který je společně nadřízený smluvním stranám, (iv) správní orgán nadřízený správnímu orgánu, který je stranou veřejnoprávní smlouvy, (v) správní orgán, který k jejímu uzavření udělil souhlas, jde-li o veřejnoprávní smlouvu podle § 162 SŘ.

Konkrétněji vymezeno, spory z veřejnoprávní smlouvy dle správního řádu tedy rozhodují:

- (i) Ministerstvo vnitra, jde-li o veřejnoprávní smlouvu podle § 160 SŘ a je-li alespoň jednou ze smluvních stran kraj nebo jsou smluvními stranami obce s rozšířenou působností (tj. tzv. obce třetího stupně); Ministerstvo vnitra věc projedná s věcně příslušným ministerstvem nebo jiným věcně příslušným ústředním správním úřadem,
- (ii) příslušný krajský úřad, jde-li o veřejnoprávní smlouvu podle § 160 SŘ a jsou-li smluvními stranami obce, které nejsou obcemi s rozšířenou působností (tj. obce prvního a druhého stupně), nepřevezme-li věc Ministerstvo vnitra,
- (iii) správní orgán, který je společně nadřízený smluvním stranám, jde-li o jinou veřejnoprávní smlouvu podle § 160 SŘ; není-li takového správního orgánu, řeší spor v dohodě ústřední správní úřady nadřízené správním orgánům, které jsou nadřízeny smluvním stranám,
- (iv) správní orgán nadřízený správnímu orgánu, který je stranou veřejnoprávní smlouvy, jde-li o veřejnoprávní smlouvu podle § 161 SŘ, nebo
- (v) správní orgán, který k jejímu uzavření udělil souhlas, jde-li o veřejnoprávní smlouvu podle § 162 SŘ.

⁵¹ Popřípadě na správní orgány, na něž příslušnost mezitím přešla v důsledku změny okolností rozhodných pro její určení. To platí obdobně i v případě *zrušení souhlasu k uzavření* veřejnoprávní smlouvy podle § 160 SŘ.

U zvláštních veřejnoprávních smluv sjednaných podle ustanovení § 162 SŘ⁵² je to správní orgán *nadřazený* správnímu orgánu, jehož souhlasu je třeba k uzavření veřejnoprávní smlouvy.

Důležitou procesní otázkou je, kdo má legální postavení účastníka takového přezkumného řízení u veřejnoprávních smluv? Účastníky jsou zde *ex lege* smluvní strany a u specifických veřejnoprávních smluv podle ustanovení § 162 SŘ též správní orgán, jehož souhlasu je třeba k uzavření této veřejnoprávní smlouvy.

Není-li stanoveno jinak, platí pro přezkoumání souladu veřejnoprávní smlouvy s právními předpisy obdobně ustanovení správního řádu *o přezkumném řízení* s tím, že správní orgán *není vázán* lhůtami uvedenými v § 96 odst. 1 SŘ – tedy že usnesení o zahájení přezkumného řízení lze vydat nejdéle do 2 měsíců ode dne, kdy se příslušný správní orgán o důvodu zahájení přezkumného řízení dozvěděl, nejpozději však do 1 roku od právní moci rozhodnutí ve věci a taktéž není vázán ustanovením § 97 odst. 2 SŘ – tedy že rozhodnutí ve věci v přezkumném řízení v prvním stupni nelze vydat po uplynutí 15 měsíců ode dne právní moci rozhodnutí ve věci. Probíhá-li přezkumné řízení, správní orgán je usnesením zastaví, usnesení se pouze poznamená do spisu. Při určení účinků rozhodnutí se přiměřeně použije ustanovení § 99 SŘ (ustanovení týkající se účinku rozhodnutí v přezkumném řízení).

Velice důležitou procesní náležitostí tu je, že rozhodnutí o sporech z veřejnoprávních smluv nelze použít řádných opravných prostředků správního řádu, tedy nelze podat odvolání ani rozklad. Spolu s předním českým administrativistou P. Průchou musíme ovšem připomenout, že je možné ho napadnout mimořádnými opravnými prostředky a také je možné přezkoumání soudem, a to dle ustanovení o žalobách proti rozhodnutí správního orgánu.⁵³

⁵² Ti, kdo by byli účastníky podle § 27 odst. 1 SŘ, kdyby probíhalo řízení podle části druhé, popřípadě ti, kdož účastníky takového řízení jsou, mohou uzavřít veřejnoprávní smlouvu týkající se převodu nebo způsobu výkonu jejich práv nebo povinností, nevylučuje-li to povaha věci nebo nestanoví-li zvláštní zákon jinak. K uzavření takové veřejnoprávní smlouvy je třeba souhlasu správního orgánu, ten posuzuje veřejnoprávní smlouvu a její obsah z hlediska souladu s právními předpisy a veřejným zájmem.

⁵³ Průcha, P.: *Nový správní řád, zákon č.500/2004 Sb.* ASPI, Praha, 2005, s. 216, z této Průchovi práce cituje i Mates, P.: *Veřejnoprávní smlouvy podle obecního zřízení.* Právní forum 7/2006, ASPI Praha, 2006, s. 260.

Pro vyšší informační komplexnost – nad rámec předloženého textu – si připomeňme, že v českém pozitivním právu existují i veřejnoprávní smlouvy, které nejsou typově ve správním řádu upraveny. Tedy smlouvy stojící jakoby parciálně *mimo* správní řád – spadají sice pod ustanovení § 159 SŘ, avšak následující ustanovení §160 až § 162 SŘ. Za takové můžeme označit například některé (ne ovšem veškeré) kontrakty o centrálním zadávání podle ustanovení § 3 zákona č.137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů nebo některé smlouvy *koncesní* dle zákona č.139/2006 Sb., o koncesním řízení a koncesních smlouvách, ve znění pozdějších předpisů.⁵⁴ Výše zmíněné *vybočení* některých veřejnoprávních smluv uzavíraných nositeli veřejné moci (ne)přímo vede k tomu, že správní řád neupravuje spory ze všech typů veřejnoprávních kontraktů.⁵⁵

V. Závěrem

Jak jsem již naznačil v textu výše, vítám rozhodnutí zákonodárce, že z dlouhodobého pohledu *konečně*⁵⁶ zaplnil (především procesně-právní) mezeru na důležitém úseku zákonné úpravy veřejnoprávních smluv, díky nimž dochází ve veřejném zájmu k transferu určitých kompetencí v rámci české veřejné správy. Stalo-li se tak za využití dnešního správního řádu – část pátá, možno pokládat za vhodné řešení. Doufejme, že tato úprava posílí právní jistotu nejen stran uzavírajících tyto dohody (ať už koordinační či subordinační), ale i fyzických a právnických „konzumujících“ služby naší veřejné správy.

Na úplný závěr bych chtěl připomenout zásadu obsaženou v ustanovení § 4 relativně stále ještě *nového* správního řádu – veřejná správa je službou veřejnosti. Myslím, že tato zásada by měla být plně respektována i při administrativní realizaci v sektoru veřejnoprávních smluv.

⁵⁴ Srov. Jurčík, R.: Veřejnoprávní smlouvy podle z. č. 500/2004 Sb., uzavírané orgány místní samosprávy podle právní úpravy veřejných zakázek a koncesí *in* sborník z mezinárodního workshopu Nový správní řád a místní samospráva (eds. Kadečka, S. et Kliková, A.), Masarykova univerzita v Brně, 2006, s. 316 nebo blíže nový Jurčíkův „šedý beckovský“ komentář k zákonu o veřejných zakázkách. Nejen z důvodu vědecké poctivosti si připomeňme, že problematikou koncesních jako veřejnoprávních smluv se mj. zabýval i Kadečka, S.: *Veřejnoprávní smlouvy a návrh správního řádu*. Parlamentní zpravodaj, Praha, číslo 12/2001.

⁵⁵ Srov. Jurčík op.cit. výše s. 320.

⁵⁶ Příslovce „konečně“ zde není použito jako výraz neúcty k zákonodárci, nicméně doba, po kterou se na nový SŘ čekalo, nebyla opravdu krátká, jistou indicií správnosti užití zmíněného příslovce je i fakt, že vysoce fundovaný právní pedagog V. Mikule jej umístil dokonce do titulku svého článku – viz Mikule, V: *Nový správní řád je konečně na světě*. Právní zpravodaj č. 9/2004, C.H.Beck. Praha, 2004.

Na úplný závěr bych si dovolil vyslovit přání, že již snad brzy pomine pravdivost slov J. HOETZELA z počátku minulého století, že *jde o nejspornější partii veřejného práva vůbec.*⁵⁷

⁵⁷ HOETZEL, J. *Nauka o správních aktech*. Praha : Bursík & Kohout, 1907. s. 62 a násl.