



MUNI Law Working Paper Series
David Kosař & Radim Polčák, Co-Editors in Chief

MUNI Law Working Paper 2018.01

Tomáš Svoboda & Anna Chamráthová

**HŘANICE MEZI ŽALOBNÍMI TYPY PODLE SOUDNÍHO ŘÁDU SPRÁVNÍHO
V KONTEXTU (NEJEN) SOUHLASŮ PODLE STAVEBNÍHO ZÁKONA**

December 2018/Prosinec 2018

Masaryk university * Law Faculty * Brno * Czech Republic
MUNI Law Working Paper Series can be found at:
<http://workingpapers.law.muni.cz/content/en/issues/>

All rights reserved.
No part of this paper may be reproduced in any form
without permission of the authors.

*

Všechna práva vyhrazena.
Žádná část tohoto working paperu nesmí být v jakékoliv formě
reprodukována bez souhlasu autorů.

MUNI Law Working Paper Series
ISSN 2336-4947 (print)
ISSN 2336-4785 (online)
Copy Editor: Adam Blisa
© Tomáš Svoboda & Anna Chamráthová 2018
Masarykova univerzita,
Právnická fakulta
Veveří 70, Brno 611 70
Česká republika

Abstrakt

Při kvalifikaci výstupů veřejné správy pro účely poskytnutí soudní ochrany ve správním soudnictví v některých případech vznikají určité hraniční situace, kdy není na první pohled zřetelné, jaký žalobní typ podle soudního řádu správního by měl být užít. Přístup judikatury k této problematice je dosud nejednotný a ne zcela koncepční. Volba nesprávného žalobního typu přitom může mít zásadní dopady do právní sféry žalobců. Článek si klade za cíl nastínit, v čem spočívá otázka (nejasných) hraničních situací, a to především na příkladu souhlasů vydávaných podle stavebního zákona, a naznačit také některé přístupy k řešení problémů vyvstávajících z těchto situací.

Klíčová slova

Správní rozhodnutí, nezákonný zásah, souhlasy podle stavebního zákona, žalobní typ, správní soudnictví

Doporučená citace:

Svoboda, Tomáš, Chamráthová, Anna, 'Hranice mezi žalobními typy podle soudního řádu správního v kontextu (nejen) souhlasů podle stavebního zákona' (2018), MUNI Law Working Paper No. 2018.01, dostupné z: <http://workingpapers.law.muni.cz/dokumenty/47059>.

Abstract

While making a qualification of administrative activity for the purpose of administrative justice, certain border situations, when it is unclear which type of administrative action should be used, may occur. The practice of administrative courts as yet is not unified and is not wholly conceptual. The selection of wrong type of action nevertheless can have a significant impact on the petitioners. The goal of the paper is to explain the issue of the (unclear) border situations, mainly with the example of consents issued under the Building Act, and to outline approaches to the solution of problems stemming from these situations.

Keywords

Administrative decision, unlawful interference, consents under the Building Act, type of administrative action, administrative justice

Suggested citation:

Svoboda, Tomáš, Chamráthová, Anna, 'Hranice mezi žalobními typy podle soudního řádu správního v kontextu (nejen) souhlasů podle stavebního zákona' (2018), MUNI Law Working Paper No. 2018.01, available at: <http://workingpapers.law.muni.cz/dokumenty/47059>.

Author's Contact Details

Tomáš Svoboda

Assistant and PhD. Candidate, Department of Administrative Studies and Administrative Law,
Faculty of Law, Masaryk University
Czech Republic

Email: t.svoboda1@gmail.com

Anna Chamráthová

Assistant and PhD. Candidate, Department of Administrative Studies and Administrative Law,
Faculty of Law, Masaryk University
Czech Republic

Email: anna.chamrathova@mail.muni.cz

Kontakt na autory

Tomáš Svoboda

Asistent a doktorand, Katedra správní vědy a správního práva, Právická fakulta, Masarykova
univerzita
Česká republika

Email: t.svoboda1@gmail.com

Anna Chamráthová

Asistentka a doktorandka, Katedra správní vědy a správního práva, Právická fakulta, Masarykova
univerzita
Česká republika

Email: anna.chamrathova@mail.muni.cz

HŘANICE MEZI ŽALOBNÍMI TYPY PODLE SOUDNÍHO ŘÁDU SPRÁVNÍHO V KONTEXTU (NEJEN) SOUHLASŮ PODLE STAVEBNÍHO ZÁKONA¹

Tomáš Svoboda & Anna Chamráthová²

1.	Úvod.....	1
2.	Judikatura ve věci souhlasů podle stavebního zákona	3
2.1.	Obecně k souhlasům podle stavebního zákona	3
2.2.	Závěry rozšířeného senátu NSS a jejich reflexe.....	6
2.3.	Dílčí závěry	10
3.	Možné důsledky nejasných hraničních situací.....	11
3.1.	Volba neodpovídajícího žalobního typu žalobcem.....	12
3.2.	Určení neodpovídajícího žalobního typu soudem.....	14
3.3.	„Řízení o určení žalobního typu“	15
3.4.	Neefektivnost v ekonomickém smyslu.....	18
3.5.	Posun hranic mezi žalobními typy	19
3.6.	Dílčí závěry	20
4.	Nejasné hranice jako problém „kvalifikace“?	20
4.1.	Usnadnění kvalifikace.....	21
4.2.	Přenesení kvalifikace	23
4.3.	Odstranění kvalifikace	25
5.	Závěry	28

1. Úvod³

V roce 2017 byl v časopisu *Soudní rozhledy* publikován příspěvek autorů V. Štencle a V. Vomáčky.⁴ Tito autoři se ve svém textu zabývají problematikou hranic mezi jednotlivými „základními“⁵ žalobními typy upravenými soudním řádem správním (zákon č. 150/2002 Sb., ve

¹ Tento příspěvek vznikl jako výstup v rámci projektu Efektivnost ochrany práv osob dotčených stavebními záměry nejen z pohledu Veřejného ochránce práv (MUNI/A/1316/2016) realizovaného na Právnické fakultě Masarykovy univerzity.

² Oba autoři jsou asistenty na Katedře správní vědy a správního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity. T. Svoboda je autorem kapitoly třetí (vyjma podkap. 3.5) a čtvrté, zbylé části textu vznikly ve spoluautorství. A. Chamráthová provedla taktéž některé redakční úpravy textu. Na autory je možné se obracet na následujících e-mailových adresách: t.svoboda1@gmail.com a anna.chamrathova@mail.muni.cz.

³ Poděkování za cenné konzultace a připomínky k textu náleží prof. JUDr. Petru Průchovi, CSc.

⁴ ŠTENCEL, Václav a VOJTECH VOMÁČKA. Volba žalobního typu ve správním soudnictví. *Soudní rozhledy*, 2017, č. 5. s. 146-151.

⁵ K podstatě tohoto zjednodušeného dělení žalobních typů viz kap. 3.

znění pozdějších předpisů, dále také SŘS), tedy žalobou proti rozhodnutí správního orgánu (§ 65 až 78 SŘS), žalobou na ochranu proti nečinnosti správního orgánu (§ 79 až 81 SŘS) a žalobou na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu (82 až 87 SŘS). Zmíněný příspěvek nabízí pestrý přehled hraničních situací mezi uvedenými žalobními typy a řešení, která byla správními soudy v těchto situacích přijata. Současně však uvedení autoři poukazují také na některá úskalí těchto hraničních situací, zejména na nejednoznačnost volby, resp. stanovení odpovídajícího žalobního typu a na možné dopady této nejednoznačnosti do sféry žalobců. S ohledem na konstrukci žalobních typů v soudním řádu správním totiž (alespoň teoreticky) platí, že se jednotlivé žalobní typy nepřekrývají.⁶ Obecně je tedy nezbytné zvolit ten „správný“ žalobní typ pro konkrétní situaci, resp. formu činnosti veřejné správy, přičemž volba nesprávného žalobního typu může vyústit až v neposkytnutí soudní ochrany žalobci.

Tento text na výše uvedený příspěvek navazuje v poněkud obecnější rovině. Domníváme se, že v souvislosti s hraničními situacemi mezi základními žalobními typy upravenými soudním řádem správním může být užitečné položit si otázku, zda se jedná pouze o problém soudní judikatury, která musí ony nejasné hranice odpovídajícím způsobem „rozkrýt“ (tak jako je správními soudy „rozkrývána“ řada dalších otázek), anebo zda jsou tyto nejasnosti ohledně volby žalobního typu příznakem určitého *obecného problému*, který si zasluhuje samostatnou pozornost. K závěru o existenci určitého obecného problému nás přitom mohou vést především určité pochybnosti ve vztahu k řešením některých „hraničních“ případů přijatým judikaturou.

Abychom totiž o problematice hranic mezi žalobními typy mohli přemýšlet jako o prostém hledání „správných“ řešení jednotlivých právních situací (tedy jako o určité judikатурní kazuistice), nutným předpokladem je, že tato „správná“ řešení dokážeme spolehlivě a předvídatelně volit. Ve většině případů tomu tak nepochybně bude, jelikož základní žalobní typy podle soudního řádu správního odpovídají určitým „typizovaným postupům“ správních orgánů, resp. jejich vystupování (a to v podobě vydání rozhodnutí, nečinnosti při vydání rozhodnutí či osvědčení nebo realizace zásahu, pokynu nebo donucení). Jak však ukazuje praxe, nezřídka se lze setkat s více či méně atypickými postupy správních orgánů, které pod tyto kategorie předvídané soudním řádem správním jednoduše podřadit nelze.⁷ V této souvislosti lze hovořit o existenci určitých *nejasných hraničních situací*, ve kterých zkrátka nemusí být zřejmé, který žalobní typ má být použit, což pak může vést nejen ke zmatení žalobců, ale taktéž k přijetí nesprávných či nestálých řešení judikaturou.

Dle našeho názoru může příkladem takovéto situace být zejména usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu (NSS) ze dne 18. 9. 2012, č. j. 2 As 86/2010-76 (publikováno pod č. 1/2013 Sb. NSS), jehož prostřednictvím se rozšířený senát NSS vyjádřil k otázkám právní

⁶ Jak se např. konstatuje v rozsudku Nejvyššího správního soudu (NSS) ze dne 4. 8. 2005 Sb., č. j. 2 Aps 3/2004-42: „[S]oudním řádem správním nově zavedený samostatný procesní institut žaloby proti nezákonnému zásahu, pokynu nebo donucení správního orgánu nemůže být vykládán jako jakási náhražka žaloby proti rozhodnutí správního orgánu a není proto ani v procesní dispozici účastníka řízení volit, kterou z těchto žalob bude pro sebe považovat za výhodnější a které řízení tedy bude iniciovat. Určujícím kritériem pro podání této žaloby totiž není jakási procesní taktika žalobce, nýbrž povaha napadeného úkonu.“

⁷ Viz různorodé hraniční situace vzpomínané v ŠTENCEL a VOMÁČKA, op. cit. v pozn. 4; např. vyrozumění o výsledku přezkoumání výsledku maturitní zkoušky (usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 19. 8. 2014, č. j. 6 As 68/2012-47), potvrzení o výběru kauce policistou dle zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích (rozsudek NSS ze dne 27. 2. 2014, č. j. 4 Aps 9/2013-48), či oznámení o výmazu honebního společenstva z rejstříku honebních společenstev (rozsudek NSS ze dne 2. 10. 2008, č. j. 3 Aps 5/2008-282).

povahy a soudního přezkumu správních úkonů vydávaných podle stavebního zákona, které jsou tímto zákonem označovány jako *souhlasy*. K tomuto rozhodnutí a jeho reflexi se vracíme v první části tohoto textu (kap. 2). Následně se text pokouší nastínit některé možné negativní důsledky nejasných hraničních situací mezi základními žalobními typy podle soudního řádu správního (kap. 3) a taktéž některé možné přístupy k eliminaci těchto důsledků (kap. 4).

2. Judikatura ve věci souhlasů podle stavebního zákona

Než se však blíže zaměříme na rozhodnutí rozšířeného senátu NSS č. j. 2 As 86/2010-76 a jeho konsekvence, zdá se být užitečným se alespoň v krátkosti zastavit u podstaty, resp. právní povahy souhlasů podle stavebního zákona a významu jejich přezkumu správními soudy.

2.1. Obecně k souhlasům podle stavebního zákona

Aktuální stavební zákon (zákon č. 183/2006 Sb., ve znění pozdějších předpisů, dále také StZ) upravuje vícero postupů, kterými dochází ke správnímu aprobování určitého stavebního záměru, a to zpravidla v závislosti na složitosti a významu takového záměru. Obecnou formou takovéto aproby je tradičně správní rozhodnutí. Jmenovitě se jedná o několik variant územního rozhodnutí, stavební povolení, kolaudační rozhodnutí, povolení změny v užívání stavby a rozhodnutí o odstranění stavby.⁸ Tato rozhodnutí jsou vydávána ve správním řízení podle části druhé a třetí správního řádu (zákon č. 500/2004 Sb., ve znění pozdějších předpisů, dále také SŘ), byť je stavebním zákonem významně modifikováno do podoby, která je označována zejména jako územní či stavební řízení.

K těmto rozhodnutím (řízením) pak stavební zákon zpravidla konstruuje také určité zjednodušené postupy spočívající ve vydání souhlasu s předloženým záměrem, na jehož základě lze záměr realizovat. Tyto úkony v zásadě korespondují s výše uvedenými rozhodnutími jako jejich (procesně) zjednodušená a tudíž zpravidla také pro stavebníka výhodnější alternativa.⁹ Konkrétně se jedná o územní souhlas, souhlas s provedením ohlášené stavby, kolaudační souhlas, souhlas se změnou v užívání stavby či souhlas s odstraněním stavby.¹⁰

Na rozdíl od jim odpovídajících rozhodnutí nejsou tyto souhlasy vydávány ve správním řízení podle části druhé a třetí správního řádu (což by, dodejme, ostatně odporovalo jejich zjednodušené povaze). Zprvu k tomuto závěru docházela soudní judikatura, později tak stanoví stavební zákon výslovně.¹¹ Pro procesní postup při vydávání souhlasů podle stavebního zákona obecně platí, že stavebník ohlásí svůj záměr stavebnímu úřadu, přičemž v závislosti na splnění zákonných podmínek dojde ve stanovené lhůtě buď k vydání předmětného souhlasu, anebo k zahájení správního řízení, ve kterém bude rozhodnuto o vydání odpovídajícího rozhodnutí, které mělo být příslušným souhlasem nahrazeno.

⁸ Srov. § 77, § 108 odst. 1, § 122a odst. 4, § 126 odst. 2 a § 128 odst. 4 StZ.

⁹ V tomto smyslu viz např. rozsudek NSS ze dne 25. 6. 2009, č. j. 7 As 10/2009-86; v literatuře viz např. DIENSTBIER, Filip. Právní formy některých správních úkonů ve stavebním právu. In: KADEČKA, Stanislav (ed.) *Pocta Petru Průchovi*. Praha: Vysoká škola aplikovaného práva, 2009, s. 322 a násl.

¹⁰ Srov. § 96, § 105, § 122 či § 128 StZ a některá související ustanovení.

¹¹ A to s účinností od 1. 1. 2013 po novelizaci zákonem č. 350/2012 Sb.

Není-li ovšem vedeno „klasické“ správní řízení, osoby, které by mohly být dotčeny na svých právech vydaným souhlasem, se z povahy věci nemohou proti vydanému souhlasu bránit odvoláním. Namísto toho je jejich ochrana stavebním zákonem zajištěna zejména podmínkou, že stavebník musí pro vydání souhlasu získat souhlasné stanovisko těchto osob.¹² Praktický problém této konstrukce ovšem spočívá v situaci, kdy dojde k vydání souhlasu, aniž by potřebná souhlasná stanoviska dotčených osob byla získána, tedy na základě neúplného ohlášení záměru. To přirozeně ústí v nesplnění zákonných podmínek pro vydání souhlasu a tudíž v jeho nezákonnost (příčemž dodejme, že nezákonnost souhlasu může spočívat také v jiných vadách).

Stavební zákon dotčeným osobám neposkytuje žádný specifický prostředek ochrany jejich práv, pouze výslovně umožňuje přezkum vydaného souhlasu v přezkumném řízení, jehož výsledkem může být zrušení předmětného souhlasu.¹³ Možnost provedení přezkumného řízení je ovšem významně omezena. Prvním obecným omezením je samotná povaha přezkumného řízení jakožto tzv. dozorčího prostředku. Dle závěrů právní doktríny takový prostředek nesměřuje primárně k ochraně subjektivních práv, nýbrž k ochraně obecné zákonnosti. To se projevuje jednak v jeho „nenárokovosti“ (uplatňováním nikoli na návrh, nýbrž z moci úřední) a jednak ochranou práv nabytých v dobré víře (a to v tomto případě typicky práv osob, kterým byl souhlasem určitý záměr umožněn), která je zakotvena v obecné úpravě přezkumného řízení ve správním řádu.¹⁴

Druhé a potenciálně ještě závažnější omezení využitelnosti přezkumného řízení v kontextu souhlasů podle stavebního zákona představuje zakotvení lhůt pro zahájení přezkumného řízení a pro vydání rozhodnutí v tomto řízení. Tyto lhůty jsou v současnosti výslovně upraveny ve stavebním zákoně.¹⁵

V případě prvně uvedené lhůty lze přezkumné řízení zahájit do 1 roku ode dne, kdy územní souhlas nabyl právních účinků. V případě druhé uvedené lhůty nelze rozhodnutí ve věci v přezkumném řízení v prvním stupni vydat po uplynutí 15 měsíců od právních účinků souhlasu.¹⁶ Problém ovšem může představovat situace, kdy bude předmětný souhlas „konzumován“, tedy bude realizováno příslušné z něj plynoucí právo, až po uplynutí výše uvedených lhůt. To může nastat v případě všech výše uvedených souhlasů, včetně územního souhlasu a souhlasu s provedením ohlášené stavby, pro které v současnosti platí, že pozbývají platnosti až dva roky od jejich vydání.¹⁷ Nelze tedy vyloučit situace, kdy se osoby dotčené vydáním nezákonného souhlasu dozvědí o jeho vydání (typicky z důvodu jejich opomenutí jak stavebníkem, tak stavebním úřadem) až tehdy, kdy již nebude možné dát podnět ke zrušení příslušného souhlasu v přezkumném řízení. To nás může vést k jistým pochybnostem nad koncepčností ochrany osob

¹² Je tak tomu v případě územního souhlasu a souhlasu s provedením ohlášené stavby, srov. § 91 odst. 1 písm. d) a § 105 odst. 2 písm. f) StZ.

¹³ Srov. § 96 odst. 4, § 106 odst. 2, § 122 odst. 4, § 127 odst. 3 a § 128 odst. 3 StZ.

¹⁴ Srov. § 94 odst. 2 věta první ve spojení s § 156 odst. 2 SŘ.

¹⁵ A to od 1. 1. 2013 společně s novelizací zákonem č. 350/2012 Sb. Dříve však uplatnění těchto lhůt zřejmě bylo možné dovozovat z obecné úpravy přezkumného řízení ve správním řádu, kde jsou lhůty pro „provedení“ přezkumného řízení upraveny takřka shodně; srov. § 96 odst. 1 a § 97 odst. 2 SŘ. Rozdíl spočívá pouze v úpravě subjektivní lhůty pro zahájení přezkumného řízení dvou měsíců ode dne, kdy se příslušný správní orgán o důvodu zahájení přezkumného řízení dozvěděl, která je upravena ve správním řádu (§ 96 odst. 1), nikoli ve stavebním zákoně.

¹⁶ Srov. ustanovení stavebního zákona uvedená v pozn. 13.

¹⁷ Srov. § 96 odst. 8 a § 106 odst. 3 SŘ. Před 1. 1. 2013 činila tato lhůta pouze 12 měsíců.

dotčených nezákonnými souhlasu ve stavebním zákoně.¹⁸ Praktickým důsledkem omezené „dostupnosti“ přezkumu souhlasů v přezkumném řízení je zejména zvýšený význam ochrany poskytované osobám dotčeným na svých právech vydáním nezákonného souhlasu správní soudy.¹⁹

V tomto momentě ovšem vyvstává otázka naznačená v úvodu tohoto textu, a to prostřednictvím *kteřího žalobního typu* se nezákonnému souhlasu bránit. Jak již bylo uvedeno, základní žalobní typy konstruované soudním řádem správním odpovídají určitým typizovaným kategoriím (úkonům správních orgánů). V první řadě je tedy nutné nalézt odpověď na otázku, pod kterou z těchto kategorií souhlasu vydávané podle stavebního zákona podřadit.

Stavební zákon se k samotné povaze souhlasů ve svém dřívějším ani aktuálním znění blíže nevyjadřuje. Konstatuje pouze to, že při vydávání souhlasů se neuplatní část druhá a třetí správního řádu²⁰, z čehož plyne pouze to, že se nejedná o rozhodnutí vydávané ve správním řízení v užším slova smyslu, tedy o „klasické“ správní rozhodnutí. Tento závěr nicméně (alespoň dříve) nevyklučoval, aby souhlasu podle stavebního zákona mohly být pro účely jejich soudního přezkumu kvalifikovány jako tzv. *rozhodnutí v materiálním slova smyslu*. Takové rozhodnutí je, jak bývá uváděno, odrazem materiálního pojetí rozhodnutí, pro které není významná forma úkonu správního orgánu, nýbrž to, zda má tento úkon materiální znaky předpokládané pro rozhodnutí a s tím související právní účinky.²¹

V rovině soudního řádu správního lze v souladu s dikcí § 65 odst. 1 SŘS za takové materiální znaky (účinky) označit to, že tento úkon *zakládá, mění, ruší nebo závazně určuje práva nebo povinnosti*.^{22, 23} V tomto pojetí pak absence formy „klasického“ rozhodnutí podle správního řádu nemusí představovat překážku pro podřazení určitého úkonu správního orgánu pod rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního. V takovém případě je odpovídajícím žalobním typem žaloba proti rozhodnutí správního orgánu upravená v ustanoveních § 65 až 78 SŘS.

Pokud bychom naopak souhlasům podle stavebního zákona povahu rozhodnutí podle soudního řádu správního nepřiznali, druhou možností je nahlížení na souhlasu jakožto na nezákonné zásahy, pokyny či donucení správního orgánu, jednodušeji souhrnně nezákonný zásah či pouze *zásah*, a podání žaloby proti nezákonnému zásahu správního orgánu podle ustanovení §

¹⁸ Zejména lze poukázat na to, že společně se zakotvením explicitní možnosti zrušení souhlasů v přezkumném řízení došlo od 1. 1. 2013 (již uvedenou novelizací zákonem č. 350/2012 Sb.) také k prodloužení lhůty platnosti územního souhlasu a souhlasu s provedením ohlášené stavby z jednoho na dva roky. Tato změna sice má určité opodstatnění, do jisté míry ovšem z výše uvedených důvodů efektivnost ochrany osob dotčených nezákonnými souhlasu snižuje.

¹⁹ Jisté možnosti se nabízejí také v rovině soukromého práva, ty si však dovolíme ponechat stranou. Podrobněji tímto směrem viz ČERNÍN, Karel. Účinná soudní obrana proti vzniku stavby. *Bulletin advokacie*. 2017, č. 5, s. 42-47.

²⁰ Srov. § 96 odst. 4, § 106 odst. 2, § 122 odst. 4, § 127 odst. 3 a § 128 odst. 3 StZ.

²¹ Srov. např. PRŮCHA, Petr. Ke vztahu správního řádu a soudního řádu správního. In: RAJCHL, Jiří (ed.). *Správní řád: 10 let v akci*. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2016, s. 218.

²² Viz např. usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 23. 3. 2005, č. j. 6 A 25/2002-42, podle kterého "*pojem rozhodnutí vymezuje pro řízení o žalobě § 65 odst. 1 s. ř. s., podle něhož se jedná o úkon správního orgánu, jimž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují práva nebo povinnosti žalobce. Rozhodnutí je tedy vymezeno materiálními znaky; je proto nevýznamné, zda je úkon správního orgánu jako rozhodnutí výslovně označen a zda má zákonem předepsanou formu či nikoliv (posléze uvedená otázka je relevantní až při posuzování merita).*"

²³ Obdobně lze o rozhodnutí v materiálním smyslu uvažovat také v intencích správního řádu, viz POTĚŠIL, Lukáš. In: POTĚŠIL, Lukáš a kol. *Správní řád: komentář*. Praha: C.H. Beck, 2015, s. 69.

82 až 87 SŘS. Nabízí se tedy dva možné přístupy, které se ovšem nejsou shodné jak co do podmínek jejich uplatnění,²⁴ tak co do podoby poskytované soudní ochrany.²⁵

2.2. Závěry rozšířeného senátu NSS a jejich reflexe

Judikatura NSS zprvu nepřijala jednotné řešení výše naznačené otázky - tedy zda na souhlasu vydávané podle stavebního zákona nahlížet jako na rozhodnutí či zásahy ve smyslu soudního řádu správního. Ve stručnosti lze říci, že v průběhu let 2008 až 2011 bylo vydáno několik rozhodnutí, ve kterých se NSS přiklonil jak k závěru, že souhlas podle stavebního zákona není rozhodnutím podle soudního řádu správního²⁶, že takovým rozhodnutím je²⁷, případně že je nejen rozhodnutím podle soudního řádu správního ale taktéž rozhodnutím vydávaným podle části druhé a třetí správního řádu.²⁸ Tyto závěry sice byly formulovány ve vztahu k odlišným typům souhlasů či dokonce ve vztahu k předcházejícímu stavebnímu zákonu (zákon č. 50/1976 Sb., ve znění do 31. 12. 2006), který souhlasu taktéž využíval, co do obecného principu přezkumu těchto úkonů se však zřetelně rozcházely.²⁹ Na tomto základě bylo rozšířeným senátem NSS přikročeno ke sjednocení judikatury prostřednictvím již zmiňovaného usnesení č. j. 2 As 86/2010-76.

Rozšířený senát NSS se v uvedeném usnesení zabýval nejprve otázkou povahy souhlasů vydávaných podle stavebního zákona z pohledu správního řádu. V rámci této úvahy rozlišil dvě kategorie souhlasů (a to v závislosti na tom, zda při v případě negativní odpovědi stavebního úřadu žadatelé o vydání souhlasu dochází k vydání určitého rozhodnutí, které je prvním úkonem v řízení, či nikoli), přičemž v obou případech dospěl k závěru, že souhlas není vydáván v rámci správního řízení podle části druhé a třetí správního řádu a z tohoto důvodu není ani rozhodnutím podle správního řádu, nýbrž tzv. jiným úkonem podle části čtvrté správního řádu, jehož vydávání se řídí ustanoveními této části správního řádu.

Dále se rozšířený senát NSS zabýval otázkou povahy souhlasů z pohledu soudního řádu správního. V této souvislosti srovnal účinky vydání rozhodnutí podle stavebního zákona a analogického vydání souhlasu, přičemž dospěl k závěru, že „[i] přes odlišné procesní kroky je výsledkem obou postupů autoritativní určení ze strany stavebního úřadu, zda je daný záměr možné uskutečnit, či nikoliv. Završení obou postupů má shodné právní účinky bez ohledu na předcházející proceduru i formální pojmenování,“

²⁴ Co do podmínek uplatnění jsou významné zejména odlišně stanovené lhůty pro podání žaloby. Zatímco pro žalobu proti rozhodnutí obecně platí, že musí být podána do dvou měsíců poté, kdy rozhodnutí bylo žalobci oznámeno doručením písemného vyhotovení nebo jiným zákonem stanoveným způsobem (§ 72 odst. 1 SŘS), zásahovou žalobu lze podat do dvou měsíců ode dne, kdy se žalobce dozvěděl o nezákonném zásahu, nejpozději však do dvou let od okamžiku, kdy k němu došlo (§ 84 odst. 1 SŘS).

²⁵ Co do podoby poskytované soudní ochrany jsou rozdíly ještě významnější. Zatímco v případě důvodné žaloby proti rozhodnutí soud napadené rozhodnutí *zruší* (§ 78 odst. 1 SŘS), v případě důvodné zásahové žaloby soud určí, že provedený zásah byl nezákonný (a to zejména pro účely případného odškodnění žalobce), a trvá-li takový zásah nebo jeho důsledky anebo hrozí-li jeho opakování, zakáže správnímu orgánu, aby v porušování žalobcovy práva pokračoval, a přikáže, aby, je-li to možné, obnovil stav před zásahem (87 odst. 2 SŘS). Tento rozdíl není v kontextu souhlasů vydávaných podle stavebního zákona bez významu, jelikož může vést k méně efektivní ochraně osob dotčených nezákonnými souhlasu (viz dále).

²⁶ Rozsudky NSS ze dne 25. 6. 2009, č. j. 7 As 10/2009-86, a ze dne 13. 3. 2009, č. j. 5 As 7/2008-100.

²⁷ Rozsudky NSS ze dne 13. 5. 2011, č. j. 7 As 89/2010-84, ze dne 26. 6. 2008, č. j. 4 As 7/2007-54, a ze dne 10. 7. 2008, č. j. 4 As 64/2007-65.

²⁸ Rozsudek NSS ze dne 22. 1. 2009, č. j. 1 As 92/2008-76.

²⁹ Podrobněji ke genezi judikatury NSS k souhlasům podle stavebního zákona viz např. VEDRAL, Josef. Souhlasu podle stavebního zákona jako nezákonné zásahy? *Stavební právo – Bulletin*. 2013, č. 1, s. 45-51.

resp. výslovně konstatoval, že „soulasy zakládají žadateli práva (např. provést stavbu) a přímo se dotýkají práv a povinností ostatních subjektů, které jsou povinny toto konání strpět.“

Navzdory těmto závěrům ovšem rozšířený senát NSS neshledal, že by se v případě souhlasů podle stavebního zákona jednalo o rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního, a to s ohledem na nedostatek „formální stránky“ rozhodnutí. Návazně pak také konstatoval, že „se v případě vydání nezákonného souhlasu (jak písemného tak i provedeného mlčky) může jednat o nezákonný zásah stavebního úřadu. Z těchto důvodů je tak možné napadat souhlas vydaný dle stavebního zákona prostřednictvím žaloby na ochranu před nezákonným zásahem.“

Tyto závěry rozšířeného senátu NSS nelze přijmout zcela nekriticky, a to přinejmenším ze dvou důvodů. V první řadě je tomu s ohledem na ochranu osob, které byly dotčeny na svých právech nezákonně vydaným souhlasem. Pokud by rozšířený senát NSS považovat souhlasy podle stavebního zákona za rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního, bylo by možné tyto úkony (akty) rušit, a tím také jednoznačně eliminovat jejich právní účinky. Má-li ale být soudní ochrana dotčených osob před nezákonnými souhlasy realizována prostřednictvím žaloby proti nezákonnému zásahu správního orgánu (v tomto případě stavebního úřadu vydávajícího souhlas), dle soudního řádu správního jsou možnosti soudu omezenější – trvá-li nezákonný zásah či jeho důsledky, soud může zakázat správnímu orgánu pokračovat v porušování žalobcova práva, případně, je-li to možné, může správnímu orgánu přikázat, aby obnovil stav před zásahem.³⁰

Rozšířený senát NSS v usnesení č. j. 2 As 86/2010-76 naznačil, jak by mohl být takovýto vyhovující výrok správního soudu formulován: „Pokud je tímto souhlasem založen a jeho existencí udržován nezákonný stav a trvají jeho důsledky (užívání stavby závadným způsobem), zakáže soud správnímu orgánu vycházet z daného nezákonného souhlasu ve své další úřední činnosti. Obnovení stavu před zásahem lze dosáhnout tak, že soud přikáže správnímu orgánu, je-li to možné, postupovat ve vztahu k nezákonnému souhlasu dle § 156 odst. 2 správního řádu.“ Uvedené závěry ovšem vyvolávají určité pochybnosti.

Začneme-li obnovením původního stavu, má jej být dosaženo prostřednictvím příkazu soudu, aby správní orgán vůči nezákonnému souhlasu postupoval podle § 156 odst. 2 SŘ. Toto ustanovení upravuje postup, v rámci kterého mohou být pro rozpor s právními předpisy rušeny úkony podle části čtvrté správního řádu, a to za přiměřeného použití „obecných“ ustanovení správního řádu o přezkumném řízení upravených v hlavě deváté správního řádu (§ 94 až 99 SŘ).

Základní omezení v uplatnění tohoto postupu spočívá v již zmíněných relativně krátkých lhůtách pro uplatnění přezkumného řízení (1 rok a 15 měsíců pro zahájení přezkumného řízení, resp. vydání rozhodnutí), po jejichž uplynutí již správní soud nebude moci správnímu orgánu přikázat, aby předmětný souhlas přezkoumal, jelikož by takový postup byl v přímém rozporu se zákonem.³¹ Další omezení využitelnosti nařízení uvedení v předchozí stav může spočívat v již taktéž zmíněné kolizi s ochranou práv nabytých v dobré víře plynoucí z obecné úpravy přezkumného řízení. Na místě je dodat, že s výše uvedeným postupem směřujícím k obnovení původního stavu souvisí také některé další procesní otázky.³² Obecně je nicméně možné konstatovat, že obnova původního stavu před vydáním nezákonného souhlasu, tak jak ji

³⁰ Viz již pozn. 25.

³¹ VEDRAL, Josef. K některým otázkám přezkumu „souhlasů“ podle stavebního zákona. *Stavební právo – Bulletin*. 2015, č. 2, s. 19-20.

³² Viz tamtéž, s. 14-22.

předpokládá usnesení č. j. 2 As 86/2010-76, nebude možná zdaleka ve všech případech. Lze tak mít za to, že v mnohých případech vydání nezákonného souhlasu nebude možné přikázat stavebnímu úřadu přezkoumání předmětného souhlasu, přičemž správní soud bude „odkázán“ na uvedený zákaz správnímu orgánu vycházet z daného nezákonného souhlasu ve své další úřední činnosti.

V tomto případě ovšem není zcela zřejmé, jak by tento zákaz měl být aplikován. Otázky vzbuzuje zejména situace, na kterou poukazuje J. Vedral, kdy by mělo být stavebnímu úřadu zakázáno vycházet ze souhlasu, který je sice nezákonný, avšak nemohl být s ohledem na uplynutí zákonných lhůt zrušen v přezkumném řízení.³³ Ani samotný rozšířený senát NSS v předmětném usnesení variantu tohoto (negatorního) výroku podrobněji nevysvětluje, což nakonec pochybnosti o jeho praktické aplikovatelnosti spíše prohlubuje. Nezdá se pak neodůvodněné, pokud uvedené vede k závěru, že řešení přijaté v usnesení č. j. 2 As 86/2010-76 k poskytnutí efektivní ochrany osobám dotčeným na svých právech nezákonnými souhlasu podle stavebního zákona spíše nevede.³⁴

Stranou lze poznamenat, že z usnesení č. j. 2 As 86/2010-76 se jeví, že zde přijatému řešení nakonec příliš nedůvěřuje ani sám rozšířený senát NSS. Text předmětného usnesení totiž v případě nemožnosti zrušení nezákonného souhlasu v přezkumném řízení odkazuje dotčené osoby spíše již na kompenzaci případné škody na základě zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem, přičemž rozhodnutí správního soudu má být žalobci užitečné deklaratorním výrokiem správního soudu o existenci nezákonného zásahu.³⁵ V tomto případě je ovšem třeba dodat, že se rozsudek správního soudu stává nikoli nástrojem ochrany práv před nezákonným zásahem (srov. dikce § 82 in fine SŘS), nýbrž nástrojem pro usnadnění dosažení odškodnění za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci. Tato „role“ správního soudnictví je ovšem již z principu omezená.³⁶ Nadto vyvolává také některé teoretické námitky.³⁷

³³ Tamtéž, s. 21-22.

³⁴ Kriticky se v tomto smyslu vyslovuje např. M. Matouš. Tento autor v souvislosti s usnesením rozšířeného senátu NSS č. j. 2 As 86/2010-76 hovoří až o rezignaci na ochranu veřejných subjektivních práv, přičemž poukazuje také na případy, ve kterých jsou problematické závěry obsažené v tomto usnesení soudy určitým způsobem přizpůsobovány, a to za účelem poskytnutí soudní ochrany dotčeným osobám (srov. zejm. rozsudek NSS ze dne 26. 3. 2015, č. j. 5 As 155/2014-28); podrobněji viz MATOUŠ, Michal. *Právní povaha a poslání souhlasů ve stavebním zákoně*. 2018. Disertační práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta, s. 134-138 a porůznu.

³⁵ Jak se konstatuje v textu usnesení č. j. 2 As 86/2010-76: „Pokud nebude zrušení souhlasu a obnovení stavu před zásahem z výše uvedených důvodů možné, je i v tomto případě podstatné vydat deklaratorní rozhodnutí o existenci nezákonného zásahu, neboť toto rozhodnutí může žalobci ve smyslu § 135 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, napomoci při uplatňování náhrady škody způsobené nesprávným úředním postupem dle zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem.“

³⁶ V případě nároku na náhradu škody způsobené nesprávným úředním postupem (o který by v tom případě mělo jednat, srov. předcházející pozn.) totiž není předchozí deklaratorní rozhodnutí správního soudu o existenci nezákonného zásahu nezbytné, resp. na odškodnění lze žalovat u civilních soudů, které tyto nároky projednávají, takřkajíc přímo. V případech, které budou civilními soudy „projudikovány“, tak nemusí mít pro dotčené osoby význam obracet se na správní soudy s žádostí o deklaratorní výrok.

³⁷ Zejména lze upozornit na to, že zatímco odpovědnost za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci je odrazen základního práva na náhradu škody ve smyslu čl. 36 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, soudní kontrola veřejné správy je odrazem práva na soudní ochranu ve smyslu čl. 36 odst. 1 Listiny. Převedeme-li soudní ochranu na uplatňování odpovědnosti za škodu, nutně dochází k vyprazdňování základního práva na soudní ochranu. Odpovědnost za škodu při výkonu veřejné moci tedy nelze považovat za substitut ochrany poskytované (správními) soudy, a to ani prakticky. V této souvislosti lze upozornit např. na to, že odpovědnost za škodu je s ohledem na svůj kompenzační charakter prostředkem ryze následným, je tedy třeba „vyčkat“ na vznik škody. K uplatnění

V druhé řadě lze na závěry rozšířeného senátu NSS v usnesení č. j. 2 As 86/2010-76 pohlížet kriticky skrze to, jakým způsobem toto usnesení vyložilo, co lze považovat za rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního, tedy jinými slovy rozhodnutí podle § 65 SŘS. Tato problematika je rozsáhlejší, dovolíme si proto zaměřit se na její podstatu. Stručně lze říci, že výše uvedeným usnesením byl potvrzen dříve započatý³⁸ příklon judikatury rozšířeného senátu NSS k tzv. *materiálně-formálnímu* pojetí rozhodnutí. Toto pojetí spočívá, jak rozšířený senát NSS vyložil v jednom ze svých pozdějších usnesení, na potřebě určité „korekce“ materiálního pojetí rozhodnutí, jelikož tato koncepce rozhodnutí při svém důsledném uplatňování „*umožňovala soudní kontrolu veřejné správy pouze prostřednictvím žaloby proti rozhodnutí.*“³⁹ Příklon k materiálně-formálnímu pojetí v praxi znamená, že k materiálním znakům rozhodnutí přistupují také určitý(é) znak(y) formální.

Zatímco tedy dřívější judikatura NSS důsledně vycházela z materiálního pojetí rozhodnutí, které, jak již bylo uvedeno, preferuje účinky určitého správního úkonu (aktu) ve sféře jeho adresáta před požadavky na jeho formu, v případě usnesení č. j. 2 As 86/2010-76 postupoval rozšířený senát NSS v zásadě naopak, když konstatoval, že „*ačkoliv soublasý vydávané dle stavebního zákona mohou zakládat, měnit, rušit nebo závazně určovat práva a povinnosti a naplňují tak materiální stránku rozhodnutí dle § 65 s. ř. s., pro nedostatek předepsané formy se nemůže jednat o rozhodnutí dle výše uvedeného ustanovení zákona.*“

Nechceme na tomto místě zpochybňovat samotnou podstatu příklonu k materiálně-formálnímu pojetí rozhodnutí, jelikož přirozeným důsledkem čistě materiálního pojetí rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního jsou skutečně určité „přesahy“ žaloby proti rozhodnutí správního orgánu do jiných (základních) žalobních typů, čímž tyto jiné žalobní typy mohou skutečně poněkud ztrácet na významu. Potud tedy pro jistou korekci ryze materiálního pojetí rozhodnutí opodstatnění nalézt lze, jak už ostatně bylo dříve konstatováno také v literatuře.⁴⁰

Za klíčové ovšem považujeme, aby byl příklon k „novému“ pojetí rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního judikaturou NSS srozumitelně vysvětlen. K tomu ovšem dosud nedošlo, jelikož judikatura NSS se zatím jednoznačně nevyjádřila k tomu, co se má rozumět oním formálním znakem rozhodnutí, resp. kdy má být materiálně-formálním pojetí uplatněno. Namísto toho aktuální judikatura NSS dosud spíše poněkud kolísá mezi návratem k pojetí čistě materiálního⁴¹ a takřka formalizovaným pojetím rozhodnutí.⁴²

Deficit usnesení rozšířeného senátu NSS č. j. 2 As 86/2010-76 pak spatřujeme v tom, že pokud byl jeho prostřednictvím fakticky potvrzen příklon k materiálně-formálnímu pojetí

odpovědnosti za škodu jako (kvazi)prostředku ochrany subjektivních práv by tedy mělo docházet ve zcela výjimečných případech, nikoli „programově“, jak do jisté míry činí usnesení č. j. 2 As 86/2010-76.

³⁸ Viz zejm. usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 16. 11. 2010, č. j. 7 Aps 3/2008-98, ve kterém se rozšířený senát NSS zabýval otázkou povahy provedení či neprovedení záznamu do katastru nemovitostí, přičemž jak se uvádí v textu předmětného usnesení: „*pro absenci formy správního rozhodnutí, jak mu rozumí doktrína správního práva, zde nepřipadá v úvahu ochrana před chybným provedením či neprovedením záznamu cestou žaloby proti rozhodnutí správního orgánu, neboť zde není formální akt naplňující znaky rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.*“

³⁹ Usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 19. 8. 2014, č. j. 6 As 68/2012-47.

⁴⁰ Viz POTĚŠIL, Lukáš. Materiální pojetí rozhodnutí ve správním soudnictví. *Právní rozhledy*, 2015, č. 10, s. 361 a 362.

⁴¹ Rozsudek NSS ze dne 2. 3. 2017, č. j. 7 As 242/2016-43, kterým bylo NSS poprvé rozhodováno ve věci jmenování vysokoškolským profesorem (podrobněji v podkap. 3.3).

⁴² Rozsudek NSS ze dne 20. 2. 2018, č. j. 9 As 336/2017-18.

rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního, mělo být nejlépe již v tomto usnesení toto pojetí lépe objasněno. Namísto toho se v tomto usnesení dozvídáme pouze to, že souhlasy vydávané podle stavebního zákona nelze za takováto rozhodnutí považovat z důvodu *nedostatku předepsané formy*, aniž by ovšem bylo řečeno, co se touto předepsanou formou vlastně rozumí.⁴³

Vedlejší důsledek je pak zřejmý. Bylo-li dříve možné vyjít ze stabilního pojetí rozhodnutí v materiálním smyslu, dnešní materiálně-formální pojetí rozhodnutí (dosud) za takto stabilní označit nelze. Dokonce se lze domnívat, že dosavadní neustálená judikatura NSS hranici mezi žalobou proti rozhodnutí správního orgánu a žalobou na ochranu před nezákonným zásahem spíše *znejasnila*, a to navzdory tomu, že původně mělo materiálně-formální pojetí rozhodnutí vést k pravému opaku, tedy k přesnějšimu vymezení rozhodnutím zejména ve vztahu k (nezákonnému) zásahu. I z tohoto důvodu se zdá být žádoucí, aby se rozšířený senát NSS k otázce povahy rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního v blízké budoucnosti vrátil.⁴⁴

2.3. Dílčí závěry

Domníváme se, že na základě dosud uvedeného lze učinit následující závěry. V první řadě je patrné, že přezkum souhlasů vydávaných podle stavebního zákona je zjevnou *nejasnou hraniční situací* mezi žalobními typy. A to dokonce nejasnou natolik, že i poté, co byla tato situace „objasněna“ judikaturou rozšířeného senátu NSS v usnesení č. j. 2 As 86/2010-76, přetrvávají pochybnosti o správnosti zvoleného řešení. Dodejme, že k opačnému řešení – tedy pojetí souhlasů podle stavebního zákona nikoli jako nezákonných zásahů, nýbrž jako rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního – se v literatuře přiklání někteří autoři.⁴⁵ V tomto kontextu bývá poukazována také na možnost, že by závěry obsažené v usnesení č. j. 2 As 86/2010-76 mohly být rozšířeným senátem NSS překonány.⁴⁶ To, dodejme, nemusí být vůbec nerealistické, jelikož rozšířenému senátu NSS před nedávnem otázka směřující na přehodnocení přístupu zvoleného v usnesení č. j. 2 As 86/2010-76 jedním z tříčlenných senátů NSS skutečně položena byla.⁴⁷ Případná změna náhledu rozšířeného senátu NSS a následně NSS jako celku je samozřejmě z pohledu nalézání hranic mezi žalobními typy sama o sobě problematická, jelikož mění zavedenou judikaturní praxi.

Jako ještě významnější ovšem považujeme to, že pochybnosti provázející řešení zvolené v usnesení č. j. 2 As 86/2010-76 dokládají, že ani rozšířený senát NSS si v těchto hraničních situacích nepočíná vždy zcela přesvědčivě. Nepočíná-li si pak v hraničních situacích mezi žalobními typy bez zaváhání senát vrcholné soudní instituce, jehož explicitním úkolem je sjednocování judikatury správních soudů⁴⁸, nabízí se provokativní otázka – *měli bychom totéž očekávat (či dokonce vyžadovat) od samotných žalobců?*

⁴³ Přičemž dodejme, že z některé z pozdějších interpretací materiálně-formálního pojetí rozhodnutí by bylo možné usuzovat i to, že by taktéž souhlasy vydávané podle stavebního zákona mohly být považovány za rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního, ačkoli se usnesení č. j. 2 As 86/2010-76 k tomuto závěru nepřiklonilo.

⁴⁴ Tento názor lze ostatně vysledovat také v samotné judikatuře rozšířeného senátu NSS, viz odlišné stanovisko soudce F. Dienstbiera k odůvodnění usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 18. 4. 2017, č. j. 6 Afs 270/2015-48.

⁴⁵ Viz PRŮCHA, op. cit. v pozn. 21, s. 220-221; VEDRAL, op. cit. v pozn. 29, s. 40-51; či MATOUŠ, op. cit. v pozn. 34, s. 132 a porůznu.

⁴⁶ Viz MATOUŠ, op. cit. v pozn. 34, s. 136.

⁴⁷ Viz usnesení NSS ze dne 31. 5. 2018, č. j. 1 As 436/2017-35.

⁴⁸ Viz zejm. § 17 odst. 1 SŘS.

3. Možné důsledky nejasných hraničních situací

Pokud bychom chtěli na hranice mezi žalobními typy ve správním soudnictví pohlížet jako na svébytnou problematiku, zřejmě první otázkou, na kterou bychom se měli pokusit zodpovědět, je, v čem spočívá její podstata, resp. proč se jí vůbec zabývat.

V první řadě je zřejmé, že problematiku hranic mezi žalobními typy nelze bez dalšího ztotožňovat s pouhou mnohostí žalobních typů, jelikož v našem regionálním kontextu je vícero žalobních typů při konstrukci správního soudnictví v podstatě standardem.⁴⁹ Nadto je zřejmé, že ne všechny žalobní typy jsou ve vztahu konkurence. V této souvislosti lze zřejmě (a s jistým zjednodušením), jak již bylo naznačeno výše, rozlišovat mezi žalobními typy „základními“ a „speciálními“.⁵⁰ Zatímco první skupina, do které lze v rámci soudního řádu správního řadit žalobu proti rozhodnutí správního orgánu, žalobu na ochranu proti nečinnosti správního orgánu a žalobu na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu, lze chápat jako žalobní typy zaměřené na poskytování všeobecné soudní ochrany v předem neohrazených situacích,⁵¹ podstatou druhé skupiny je soudní ochrana ve specifických případech. Vyjdeme-li ze současného obsahu soudního řádu správního, takovýmito specifickými případy jsou především věci volební, politických stran či kompetenční.⁵² V těchto případech, jak se lze domnívat, budou příslušné žalobní typy jen velmi těžko zaměnitelné, resp. určitý konkurenční vztah mezi nimi možné spatřovat nebude. Tyto speciální žalobní typy pak mohou tvořit většinu ve správním soudnictví konstruovaných žalobních typů a z pohledu problematiky hranic mezi žalobními typy nemusejí působit jakékoli potíže.

Ale i pokud bychom uvažovali o základních žalobních typech, mezi kterými již určitý potenciál vzájemné konkurence existovat může, ani to ještě nemusí v praxi znamenat, že se mezi těmito žalobními typy budou vyskytovat nejasnosti. Navážeme-li na dosud uvedené, domácí právní úprava správního soudnictví rozlišuje mezi jednotlivými žalobními typy na základě povahy určitého úkonu, resp. typizovaného postupu správního orgánu (a to v podobě vydání rozhodnutí, nečinnosti při vydání rozhodnutí či osvědčení nebo realizace nezákonného zásahu). Je však nepochybné, že ne vždy se v případě těchto úkonů bude jednat o úkony hraniční (či jinak řečeno nestandardní, atypické apod.) a tudíž také obtížně podřaditelné pod jednotlivé žalobní typy. Spíše lze tvrdit, že v naprosté většině případů tomu tak nebude.

Důvody pro toto tvrzení mohou být především dva. V první řadě lze mít za to, že bude-li zasaženo do práv adresátů veřejné správy rozhodnutím, jakožto v současném pojetí dominantní právní formou realizace veřejné správy, bude se jednat o „klasické“ rozhodnutí vydávané podle části druhé a třetí správního řádu, které nebude ponechávat velký prostor pro pochybnosti, jak se vůči němu v rovině správního soudnictví bránit. V druhé řadě lze zmínit to, že žaloba proti

⁴⁹ V domácí literatuře viz zejm. SLÁDEČEK, Vladimír a Veronika TOMOSZKOVÁ a kol. *Správní soudnictví v České republice a ve vybraných státech Evropy*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2010; či PÍTROVÁ, Lenka a Richard POMAHAČ. *Evropské správní soudnictví*. Praha: C.H. Beck, 1998.

⁵⁰ Obdobné dělení lze nalézt také v literatuře, srov. např. DIENSTBIER, Filip, *Správní soudnictví a další vztahy veřejné správy a soudů – základní přehled*. In: *Kontrolní mechanismy fungování veřejné správy*. Olomouc: Periplum, 2009, s. 274.

⁵¹ Pro zjednodušení text ponechává stranou žalobu na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části (§ 101a a 101b SŘS); vzhledem k principiální podobnosti s žalobou proti rozhodnutí správního orgánu pro ni zřejmě bude platit obdobné.

⁵² Viz řízení upravená v § 88 až 101 SŘS, případně též řízení o zrušení služebního předpisu upravené v § 101e a 101f SŘS.

rozhodnutí je v současnosti konstruována jako obecný žalobní typ, ke kterému jsou zbylé základní žalobní typy ve vztahu subsidiarity. Důsledkem uvedeného je, že správní soudy rozhodují především o žalobách proti rozhodnutí správních orgánů a zbývající žalobní typy jsou spíše doplňkem tam, kam ochrana prostřednictvím žaloby proti rozhodnutí již nedosáhne.⁵³ Řečeno s jistým zjednodušením, žalobce si tedy statisticky vzato ve většině případů vystačí s jedním žalobním typem, a to s žalobou proti rozhodnutí správního orgánu. Stejně tak budou častými také situace, kdy půjde o jednoznačnou nečinnost správního orgánu či o jednoznačný nezákonný zásah.⁵⁴ Problematické tedy nebudou všechny potenciální (hypotetické) hraniční situace mezi žalobními typy, jelikož pouze z malé části půjde o hraniční situace, které bychom mohli charakterizovat přívlaskem *nejasné*. Problematické tedy budou pouze některé situace, ve kterých bude mezi jednotlivými žalobními typy existovat opravdový vztah konkurence.

Jak jsou takové situace frekventované, je pochopitelně obtížnou otázkou, která by mohla být předmětem samostatného zkoumání. Lze nicméně odhadovat, že v praxi budou nejasné hraniční situace nastávat jen výjimečně. Tomu ostatně může nasvědčovat také dosavadní nezáměr literatury o tuto problematiku.⁵⁵ To by nás mohlo vést k závěru, že nejasné hraniční situace mezi žalobními typy ve správním soudnictví obecný problém nepředstavují. Tento závěr by ale nebyl úplně šťastný, jelikož ačkoli tyto situace nemusejí být (a zřejmě nejsou) významné kvantitativně, mohou být významné *kvalitativně*, a to svými důsledky, které se mohou odehrávat jednak (především) ve sféře žalobců ve správním soudnictví, ale taktéž v nezanedbatelné míře ve sféře správních soudů.

Aniž by tento text usiloval o vyčerpávající výčet a charakteristiku, za pozornost stojí zejména následující možné důsledky nejasných hraničních situací.

3.1. Volba neodpovídajícího žalobního typu žalobcem

Prvním a zřejmě nejvýznamnějším potenciálním důsledkem nejasných hraničních situací mezi žalobními typy je přirozeně již naznačená možnost, že žalobce podá „nesprávnou“ žalobu, resp. nezvolí odpovídající žalobní typ. Přesněji řečeno jsou těmito důsledky nepříznivé dopady do právní sféry žalobce spojené s tím, že žalobci nemusí být na základě jeho volby žalobního typu poskytnuta soudní ochrana. Jak již totiž bylo zmíněno v úvodu tohoto textu, zvolí-li žalobce neodpovídající žalobní typ, jeho žaloba může být odmítnuta (a to zejména pro opožděnost, uplynula-li již lhůta k podání odpovídajícího žalobního typu), či zamítnuta (v případě věcného projednání neodpovídajícího žalobního typu pro nedůvodnost žaloby), přičemž současně již nemusí být s ohledem na uplynutí lhůt možné ani opakované podání odpovídající žaloby.

Stěžejní otázkou v této souvislosti zřejmě je, do jaké míry lze neposkytnutí soudní ochrany v důsledku neodpovídajícího žalobního typu *přičítat* právě žalobci a jeho volbě žalobního

⁵³ POTĚŠIL, op. cit. v pozn. 23, s. 35 a 545-546.

⁵⁴ Jednoznačnou nečinností budou zejména situace, kdy existuje explicitní povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé či osvědčení, a správní orgán zůstal v příslušné lhůtě zcela pasivní. Jednoznačným zásahem pak budou zejména situace, kdy dochází k realizaci zákonem předvídaného tzv. bezprostředního zákroku, u kterého nebude pochyb o jeho povaze.

⁵⁵ Jde-li o problematiku hranic mezi žalobními typy, systematictější zájem lze v české právní literatuře vysledovat snad jen v kontextu dualizmu soudního přezkumu rozhodnutí správních orgánů, tedy otázky, kdy má být rozhodnutí správního orgánu přezkoumáváno civilními soudy podle části páté občanského soudního řádu (zákon č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů) a kdy správními soudy podle soudního řádu správního.

typu. Samotný tento aspekt by nepochybně mohl vydat na samostatné pojednání, přinejmenším lze nicméně pochybovat o základní tezi, že si za volbu neodpovídajícího žalobního typu mohou žalobci vždy sami.

Argumentovat lze kupříkladu již tím, že povinné zastoupení žalobce osobou s odpovídajícím právnickým vzděláním je ve správním soudnictví vyžadováno pouze v řízení o kasační stížnosti jakožto mimořádném opravném prostředku, nikoli všeobecně.⁵⁶ Za tímto požadavkem lze hledat různé důvody. Pokud bychom vyšli z premisy, že povinné zastoupení má směřovat primárně k ochraně žalobců, z konstrukce obsažené v soudním řádu správním jednoduše plyne, že zatímco kasační stížnost je pro nezastoupeného žalobce podáním příliš náročným, u „prosté“ správní žaloby by tomu tak být nemělo.

Platí-li však tento předpoklad v běžných situacích⁵⁷, v nejasných hraničních situacích mezi žalobními typy tomu tak být vůbec nemusí. V případě hraničních úkonů správních orgánů může naopak docházet k tomu, že stěžejní otázkou nebude to, zda byla či nebyla práva žalobce správním orgánem porušena (tedy z pohledu žalobce samotná podstata věci), nýbrž to, jakým úkonem se tak stalo a návazně *jak se proti takovému úkonu soudně bránit*. Tuto druhou (ryze procesní) rovinu přitom žalobce, soustředící se přirozeně primárně na ochranu svých práv, vůbec nemusí zaznamenat. Současná konstrukce povinného zastoupení ve správním soudnictví tak může v žalobci vyvolávat falešnou představu, že v případě „prosté“ správní žaloby může svá práva hájit bez odborné pomoci, ačkoli tomu tak ve skutečnosti (v případě nejasných hraničních situací) být nemusí. V těchto situacích pak lze nezastoupenému žalobci těžko jeho „omyl“ přičítat k tíži. Konečně v opačném případě by zákonodárce nezastoupeným žalobcům – pro jejich ochranu taktéž před těmito situacemi – zřejmě neměl vůbec umožnit žalovat.⁵⁸

Ale i pokud bychom uvažovali o zastoupeném žalobci, výsledek nemusí být o mnoho uspokojivější. Tentokrát sice teoreticky platí, že kvalifikovaný zástupce, zpravidla advokát, by se měl být schopen s nejasnými hraničními situacemi mezi žalobními typy vypořádat, tedy jinými slovy utvořit si na základě rozboru právní úpravy, judikatury a případně také doktríny odborný úsudek o tom, jaký úkon má být v konkrétní věci žalován. Nelze však přehlédnout, že pro kvalifikaci hraničního úkonu správních orgánů, od které se odvíjí odpovídající žalobní typ, je rozhodující právní názor soudu, nikoli žalobce. A ten pochopitelně nemusí být, jak bylo výše nastíněno v diskuzi o správnosti závěrů NSS ohledně povahy souhlasů vydávaných podle stavebního zákona, vždy zcela předvídatelný, či dokonce nemusí být vždy ani jednoznačně „správný“.

Nelze proto vyloučit ani to, že neodpovídající žalobní typ zvolí řádně zastoupený žalobce, ačkoli si – objektivně nahlíženo – nepočínal jakkoli neopatrně. V této souvislosti se jako projev procesní opatrnosti sice nabízí postup spočívající v podání několika žalob různých typů s tím, že věcně bude projednána pouze jedna z nich, toto řešení je ale již na první pohled problematické⁵⁹ a

⁵⁶ Viz § 105 odst. 2 a § 35 SŘS ve spojení s příslušnými ustanoveními občanského soudního řádu.

⁵⁷ Což samo o sobě může být diskutní, jelikož jak dřívější úprava správního soudnictví v občanském soudním řádu, tak původní návrh soudního řádu správního s povinným zastoupením počítaly, a to především pro složitost projednávané problematiky; viz VOPÁLKA, Vladimír a kol. *Soudní řád správní: komentář*. Praha: C.H. Beck, 2004, s. 277.

⁵⁸ Byť, jak lze současně dodat, takový krok by na druhou stranu znesnadňoval přístup žalobců k soudní ochraně, což taktéž nemusí být žádoucí.

⁵⁹ Podrobněji viz podkap. 3.4.

sotva může být obecným řešením. Nadto se některé hraniční situace mohou jevit jako zdánlivě jednoznačné a jejich nejasná povaha se může projevit až následně při projednání věci před soudy, kdy již nebude možné dodatečně podání další žaloby. Ani zastoupený žalobce by v těchto situacích, jak se lze domnívat, neměl nést v plném rozsahu negativní důsledky nesprávné volby žalobního typu.

Na druhou stranu je jistě pravdou, že lze uvažovat také o případech, kdy bude legitimní nesprávnou volbu žalobního typu k tíži žalobců přičítat. Typicky může jít o různá zjevná pochybení při interpretaci jednotlivých žalobních typů či nerespektování stabilní judikatury v otázce povahy určitého úkonu správního orgánu. To však mnoho nemění na výše naznačeném problému.

Ten spočívá v tom, že zatímco v jednoduchých případech, kterých bude valná většina, je kvalifikace hraničních úkonů správních orgánů pro účely volby žalobního typu banálním a v podstatě nepostřehnutelným krokem, v nejasných hraničních situacích se z tohoto kroku stává *samostatná právní otázka*, jejíž řešení může svou složitostí dalece přesáhnout složitost otázky, zda do práv žalobce zasaženo bylo, anebo nikoli. Nezdá se pak principiálně šťastné, pokud je přístup žalobce ke správním soudům fakticky podmínován správným zodpovězením této otázky.

V druhé řadě lze argumentovat také tím, že je v jistém smyslu vytvářen rozdíl mezi žalobci, které lze pomyslně rozdělit na dvě skupiny. První skupině, do jejichž práv bylo zasaženo úkonem správního orgánu jednoznačně (standardní) povahy, je de facto umožněno přímo žalovat. Druhá skupina dotčená určitým hraničním úkonem je naproti tomu zatížena otázkou kvalifikace tohoto úkonu s rizikem, že neodpovídající volba žalobního typu ji může uzavřít cestu k soudní ochraně. Ani jedna z těchto skupin ale nemá možnost ovlivnit, jakým úkonem, resp. způsobem bylo do jejich subjektivních práv zasaženo. To totiž závisí na příslušné právní úpravě a způsobu její aplikace správním orgánem, nikoli žalobcem. I z tohoto důvodů jsou na místě pochybnosti nad obecnou přičitatelností volby neodpovídajícího žalobního typu výhradně žalobci.

V této souvislosti lze také poznamenat, že je-li přístup některých žalobců k soudu fakticky podmíněn volbou odpovídajícího žalobního typu, která, jak bylo naznačeno, nemusí být zcela snadná, mohou vyvstávat také otázky, do jaké míry je takováto konstrukce slučitelná s právem žalobců na soudní ochranu (resp. zda v konečném důsledku neústí až v protiústavní odepření spravedlnosti⁶⁰).

3.2. Určení neodpovídajícího žalobního typu soudem

Vyjdeme-li z toho, že pro určení toho, co je odpovídající („správný“) žalobní typ pro určitou hraniční situaci, je rozhodující právní názor soudu, soud se při posuzování odpovídajícího žalobního typu striktně vzato zmýlit nemůže. To ovšem nevylučuje přinejmenším dvojici případů, kdy by o nesprávném určení žalobního typu soudem bylo možné uvažovat.

Prvním takovým případem je, pokud soud v nejasné hraniční situaci zvolí jako odpovídající takový žalobní typ, který není z různých aplikačních důvodů vhodný, zejména z důvodu nedostatečné ochrany subjektivních práv žalobců daným žalobním typem. Právní

⁶⁰ Aktuální judikatura Ústavního soudu ovšem tomuto závěru příliš nenasvědčuje, viz podkap. 3.3.

úprava obsažená v soudním řádu správním totiž předpokládá pouze určité varianty žalobních petitů a jim odpovídající varianty výroků správního soudu, které nejsou univerzální, nýbrž jsou podřízeny „povaze“ jednotlivého žalobního typu. V jistém smyslu proto limitují jak požadavky žalobce, tak způsob, jakým může správní soud o žalobě rozhodnout. Určení žalobního typu tedy do značné míry determinuje podobu a taktéž efektivnost poskytnuté soudní ochrany.

V této souvislosti se lze pro ilustraci opět poukázat na usnesení rozšířeného senátu NSS č. j. 2 As 86/2010-76 vydané ve věci soudního přezkumu souhlasů podle stavebního zákona. Jak již bylo uvedeno výše⁶¹, rozšířený senát NSS se přiklonil k závěru, že v případě souhlasů podle stavebního zákona se nejedná o rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního, čímž především neumožnil jejich rušení přímo správními soudy. Ty jsou namísto toho omezeny na možnosti, které jim poskytuje řízení o ochraně proti nezákonnému zásahu správního orgánu. Tyto možnosti ovšem přinejmenším v některých případech nemusejí být z pohledu ochrany práv osob dotčených nezákonnými souhlasly dostatečně. A z tohoto pohledu se tedy volba žalobního typu v tomto případě nemusí zdát jako vhodná, přičemž není-li soudem zvolen vhodný žalobní typ, může být snížena efektivnost soudní ochrany; popřípadě obráceně: Nevede-li zvolený žalobní typ k efektivní soudní ochraně, patrně se nejedná o vhodný, resp. „správný“ žalobní typ.⁶²

Druhým příkladem, kdy se může soud při určení žalobního typu „zmýlit“, může být situace, kdy určí žalobní typ v rozporu s ustálenou judikaturou. Je sice pravdou, že takový případ není v pravém slova smyslu důsledkem nejasných hraničních situací mezi žalobními typy, nýbrž spíše nedůsledné práce soudu s prejudikaturou, s hraničními situacemi přesto souvisí. V lepším případě totiž vede k nutnosti uplatnit vůči takovému určení žalobního typu opravné prostředky u vyšších soudů (tedy kasační a popřípadě ústavní stížnost) a vést tedy určitý „spor“ o určení žalobního typu, který může být sám o sobě problematický (viz dále). V horším případě, pokud žalobce opravné prostředky nepoužije, může být výsledkem tohoto omylu soudu, obdobně jako v případě nesprávné volby žalobního typu samotným žalobcem, neposkytnutí soudní ochrany. A to opět v širším kontextu nejasných hraničních situací mezi žalobními typy, jelikož nebylo-li by těchto situací, nedocházelo by (v takové míře) ani k „nesprávnému“ určení žalobních typů soudy.

3.3. „Řízení o určení žalobního typu“

Jako třetí a patrně neméně důležitý důsledek nejasných hraničních situací mezi žalobními typy ve správním soudnictví lze označit samotné rozhodování soudů o otázkách určení žalobního typu. Je-li soudním řádem správním upraveno vícero žalobních typů, nelze se pochopitelně otázce určení žalobního typu zcela vyhnout, resp. soud se s touto otázkou musí určitým způsobem vypořádat. Jako principiálně problematické lze nicméně chápat to, pokud se otázka určení

⁶¹ V podkap. 2.2.

⁶² V tomto smyslu viz relativně nedávné usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 18. 4. 2017, č. j. 6 Afs 270/2015-48: „Při určení povahy a procesního „uchopení“ takových „nestandardních“ úkonů správních orgánů musí být prioritou vždy především efektivní poskytnutí právní ochrany jednotlivcům, jejichž práv se tyto úkony dotýkají, neboť právě poskytování ochrany právům jednotlivců proti nezákonným aktům veřejné moci je základním smyslem existence správního soudnictví (srov. § 2 s. ř. s.). Při úvahách, jakému procesnímu režimu soudní kontrolu jednotlivých „hraničních“ úkonů správních orgánů podřídít, je tedy třeba vždy v každém z jednotlivých typových případů přihlídnout k celé řadě znaků a charakteristik daného úkonu [...]. Jedním z aspektů, které musí být při takovém posouzení vzaty v úvahu, je mj. i pravomoc soudu rozhodnout v jednotlivých řízeních určitým způsobem. To jest, zda soudní výrok, který soud v tom kterém řízení může vydat, koresponduje se skutečnou potřebou ochrany práv jednotlivců, kteří se obracejí na soud nikoli proto, aby se jim dostalo akademického pojednání o formální povaze toho kterého úkonu správního orgánu, nýbrž proto, aby jim soud proti takovému úkonu porušujícímu dle jejich přesvědčení jejich práva poskytl skutečnou ochranu.“

žalobního typu stává de facto *jedinou* otázkou řešenou v řízení před soudy a pokud příslušné soudní řízení nabývá podoby řízení, které by svým obsahem bylo možné označit jako určité „řízení o kvalifikaci žalovaného úkonu správního orgánu“ či ještě obecněji „řízení o určení žalobního typu“.

Úskalí takového soudního řízení lze poměrně dobře ilustrovat na kauze „jmenování profesorem“, která se v nedávné minulosti dočkala také jisté mediální pozornosti. Podstatou této kauzy je odmítavý postup prezidenta republiky při jmenování trojice osob, které byly v roce 2015 navrženy vysokými školami ke jmenování vysokoškolskými profesory. Prezident republiky tento svůj postup vysvětlil existencí určitých „mimořádně závažných důvodů“ na straně těchto osob, které měly jejich jmenování vylučovat. Tyto důvody prezentoval dvojím způsobem. Jednak prostřednictvím dvojice tiskových zpráv zveřejněných na svých internetových stránkách.⁶³ A jednak dodatečně, takřka o rok později, v dopise adresovaném tehdejší ministryni školství, mládeže a tělovýchovy (tedy nikoli osobám navrženým ke jmenování).

Jedna z těchto prezidentem republiky nejmenovaných osob (doc. I. Ošťádal) se společně s navrhující vysokou školou (Univerzitou Karlovou) proti tomuto postupu bránila správní žalobou, jejíž posouzení se později stalo předmětem řízení až před Ústavním soudem. Popsaný postup prezidenta republiky uvedení žalobci vyložili jako nečinnost.⁶⁴ Prostřednictvím žaloby proti nečinnosti správního orgánu se proto domáhali vydání rozhodnutí o (ne)jmenování profesorem, které by mohli následně napadnout žalobou proti rozhodnutí správního orgánu. Zdá se, že si žalobci byli touto kvalifikací jisti, jelikož nesáhli k již zmíněné možnosti využití více žalobních typů zároveň.

Městský soud v Praze jako první soud zabývající se věcí⁶⁵ byl ovšem ohledně povahy předmětného postupu prezidenta republiky opačného názoru, jelikož jakkoli připustil přezkoumatelnost postupu prezidenta republiky správními soudy, měl za to, že ve věci došlo k vydání rozhodnutí podle § 65 SŘS (a to v materiálním smyslu). Za takové rozhodnutí označil prezidentem republiky dodatečně vyhotovený dopis ministryni, „*nebot' z něj byl zřejmý jasný projev vůle žalovaného (vůle nejmenovat) vztažený v konkrétní věci (návrh na jmenování profesorů) ke konkrétním osobám [žalobce a) a další dva kandidáti], přičemž byl adresován tomu, kdo mu návrh v souladu se zákonem č. 111/1998 Sb., o vysokých školách, podal (ministru školství, mládeže a tělovýchovy)*“. Na tomto závěru dle Městského soudu v Praze nemění nic ani případné vady tohoto rozhodnutí, jako je zejména případná absence jeho oznámení žalobcům.

Proti výše označenému rozsudku byla žalobci podána kasační stížnost, o které NSS rozhodoval v již dříve zmíněném⁶⁶ rozsudku ze dne 2. 3. 2017, č. j. 7 As 242/2016-43. Zde se NSS se závěry Městského soudu v Praze v zásadě ztotožnil. Zejména konstatoval, že předmětný dopis prezidenta republiky tehdejší ministryni školství, mládeže a tělovýchovy splňuje náležitosti

⁶³ Tyto tiskové zprávy jsou dosud veřejně přístupné, viz tiskové zprávy ze dne 6. 5. 2015 a 28. 5. 2015. Aktuální tiskové zprávy. *Pražský hrad: Prezident ČR* [online]. [cit. 8. 10. 2018]. Dostupné z: <https://www.hrad.cz/cs/pro-media/tiskove-zpravy/aktualni-tiskove-zpravy>

⁶⁴ Přičemž na základě dosavadní judikatury NSS nebylo pochyb, že prezident v tomto kontextu mohl vystupovat jako správní orgán, což bylo ostatně potvrzeno také v pozdějším pravomocném rozhodnutí ve věci (viz pozn. 70).

⁶⁵ A to v rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 21. 9. 2016, č. j. 10 A 186/2015-83; cit. prostr. rozsudku NSS ze dne 2. 3. 2017, č. j. 7 As 242/2016-43.

⁶⁶ V podkap. 2.2.

rozhodnutí, jak byly vymezeny v judikatuře NSS⁶⁷, a že nejpozději předmětným dopisem byla nečinnost prezidenta republiky ukončena a nelze ji proto žalovat. To NSS zdůvodnil jednak specifickým postavením ministryně školství, mládeže a tělovýchovy v rámci jmenování profesorů jakožto určitého zprostředkovatele mezi vysokými školami, prezidentem republiky a vládou a jednak tím, že případné nepostoupení tohoto dopisu nezakládá nečinnost (nýbrž shodně se závěrem Městského soudu v Praze samostatný nezákonný zásah).

Proti výše uvedeným rozhodnutím byla žalobci (stěžovateli) podána ústavní stížnost, o které Ústavní soud rozhodl relativně nedávným náleznem pléna ze dne 7. 11. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 12/17. V tomto nálezu se většina Ústavního soudu přiklonila ke správnosti závěrů nižších soudů o vydání rozhodnutí, přičemž vyšla *taktéž* z materiálního pojetí rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního.⁶⁸ Pro úplnost je třeba dodat, že k předmětnému nálezu bylo trojicí soudců Ústavního soudu uplatněno odlišné stanovisko, ve kterém se přiklonili k opačnému závěru, tedy že rozhodnutí v tomto případě vydáno nebylo.

V kontextu zaměření tohoto článku není klíčové, zda je závěr většiny pléna Ústavního soudu správný či nikoli, resp. zda předmětné rozhodnutí vydáno skutečně bylo, ale spíše to, že předmětem řízení před správními soudy a Ústavním soudem byla řešena v zásadě⁶⁹ pouze otázka určení žalobního typu, aniž by se jakkoli dostalo na věcné posouzení tohoto případu, které spočívá zejména v otázce, zda prezident republiky může odmítnout jmenovat osoby, které úspěšně absolvovaly řízení ke jmenování profesorem a byly v souladu s právní úpravou navrženy vysokými školami ke jmenování, a pokud ano, tak za jakých podmínek. Shrňme-li popsany průběh řízení, žalobci se nedozvěděli, zda byla jejich subjektivní práva porušena, nýbrž pouze to, že nezvolili odpovídající právní prostředek k ochraně svých práv – žalobu proti rozhodnutí správního orgánu.⁷⁰

Z pohledu současného paradigmatu nalézání hranic mezi žalobními typy ve správním soudnictví má toto vyústění jistou logiku a opodstatnění. Ostatně při mnohosti žalobních typů se určitému rozhodování správních soudů o otázkách určení žalobního typu nelze vyhnout, stejně tak jako se nelze vyhnout „nemeritornímu“ rozhodování správních soudů o celé řadě dalších

⁶⁷ Konkrétně NSS odkázal na již taktéž citované usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 19. 8. 2014, č. j. 6 As 68/2012-47.

⁶⁸ V této souvislosti pak lze učinit dvě drobné poznámky. Zaprvé, Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 12/17 konstatoval, že „*shora popsaná koncepce materiálního pojetí rozhodnutí byla správními soudy zjevně vytvořena především za účelem ochrany práv účastníků správních řízení, kdy rozhodováním orgánů veřejné správy dochází k vydávání nejrůznějších aktů, jež nezřídka vykazují více či méně výrazné formální deficity. Pokud by tato koncepce neplatila, pak by totiž mohlo docházet ke případům, kdy by sice bylo do právní sféry dotčených osob zasahováno, avšak bez možnosti jejich odpovídající procesní ochrany.*“ Nelze si ovšem nevsimnout, že v posuzované věci byla tato koncepce uplatněna spíše v neprospěch dotčených osob. Zadruhé, otevřený příklon Ústavního soudu k materiálnímu pojetí rozhodnutí podle soudního řádu správního (také s odkazem na starší judikaturu Ústavního soudu) vyvolává otázku, zda jeho prostřednictvím nebyly překonány dosavadní výše nastíněné snahy NSS o „korekci“ tohoto pojetí, obdobně již MATOUŠ, op. cit. v pozn. 34, s. 133.

⁶⁹ Výjimkou je snad pouze otázka, zda je ke jmenování vysokoškolských profesorů prezidentem republiky vyžadována kontrasignace, viz citovaný rozsudek NSS č. j. 7 As 242/2016-43.

⁷⁰ Pro úplnost je třeba dodat, že takovou žalobu žalobci v návaznosti na první rozsudek Městského soudu v Praze skutečně dodatečně podali a po jistých peripetiích v zásadě uspěli. Žaloba sice byla nejprve dvakrát odmítnuta pro opožděnost, proti čemuž žalobci brojili dvojicí úspěšných kasačních stížností (srov. rozsudky NSS ze dne 2. 3. 2017, č. j. 1 As 288/2016-64, a ze dne 15. 2. 2018, č. j. 1 As 311/2017-37), následně nicméně Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 27. 4. 2018, č. j. 10 A 174/2016-143, rozhodnutí prezidenta republiky o nejmenování profesorem zrušil, a to pro nepřezkoumatelnost spočívající v nedostatku odůvodnění. Kasační stížnost podaná proti tomuto rozsudku byla posléze vzata zpět, uvedené rozhodnutí je tedy konečným rozhodnutím ve věci. Věci další samozřejmě je, zda budou závěry Městského soudu v Praze a z toho plynoucí právní důsledky naplněny.

procesních otázek. Na druhou stranu však platí, že výše naznačené rozhodování správních soudů o určení žalobního typu, jakožto přirozený důsledek existence nejasných hraniční situací mezi žalobními typy, může v závislosti na složitosti dané situace vést až k faktickému „nahrazení“ rozhodování o věci samé.⁷¹ Jinak řečeno, z řízení, jehož předmětem mělo původně být, zda byla porušena žalobcova subjektivní práva, se za určitých okolností může stát jakýmsi „řízením o určení žalobního typu“, ze kterého si žalobce může, jako ve výše popsáném případě, odnést s odstupem několika let pouze informaci o nesprávné volbě žalobního typu.

Takový závěr není příliš uspokojivý zejména ve srovnání s deklarovaným účelem správního soudnictví, kterým je poskytování ochrany veřejným subjektivním právům,⁷² nikoli „třídění“ úkonů správních orgánů pro účely určování odpovídajících žalobních typů. Takové třídění by, dodejme, mělo být nakonec spíše úkolem právní doktríny. Pomineme-li pak samotnou problematickou podstatu soudního řízení, jehož předmětem je v zásadě pouze naznačené určení žalobního typu, sekundární problém představuje doba, kterou si takové řízení vyžádá. I pokud totiž bude otázka žalobního typu vyřešena ve prospěch žalobce (tedy pokud se prosadí jím zvolený žalobní typ či případně pokud bude žalobci umožněno dodatečně žalovat prostřednictvím jiného žalobního typu⁷³), stále může k meritornímu posouzení věci dojít s takovou prodlevou, že žalobci poskytnutá soudní ochrana již nebude efektivní a klesne tak přirozeně její praktický význam.

3.4. Neefektivnost v ekonomickém smyslu

V souvislosti s nejasnými hraničními situacemi mezi žalobními typy se ale mohou nabízet také některé jiné otázky. Dalším možným negativním důsledkem nejasných hranic mezi žalobními typy může být také neefektivnost v ekonomickém smyslu, resp. negativní externality generované nejasnými hraničními situacemi. Takové externality mohou mít především podobu přímých či nepřímých nákladů souvisejících s volbou, resp. určováním odpovídajícího žalobního typu. Na straně žalobce půjde o zejména o obtížnější přípravu žaloby. Na straně soudů půjde zejména o personální či materiální prostředky vynakládané na výše zmíněná „řízení o určení žalobního typu“.

Zvláštní pozornost si v této souvislosti zaslouhuje zejména již dříve zmíněný postup žalobce spočívající v podání několika žalob různých typů. Ekonomická iracionalita tohoto přístupu je patrná již na první pohled, jelikož k obtížím spojeným s vypořádáním se se samotnou nejasnou hraniční situací (čili s určením odpovídajícího žalobního typu) ještě přidává obtíže spojené se zahájením a vedením nadbytečných soudních řízení. I z tohoto důvodu je zřejmé, že podání několika žalob nemůže představovat uspokojivé řešení problematiky nejasných hraničních situací mezi žalobními typy ve správním soudnictví. Pokud by pak tento postup měl v současné době představovat *nejjistější řešení* k zajištění meritorního posouzení své věci⁷⁴, je tím, jak se lze domnívat, fakticky přiznána neuspokojivost současného stavu.

⁷¹ V této souvislosti zřejmě nelze zcela vyloučit ani hypotetické riziko, že nejasné hraniční situace mezi žalobními typy lze cíleně využít k tomu, aby meritum určitého případu posouzeno nebylo, typicky z důvodu jeho složitosti nebo jiné, např. společenské či politické ožehavosti.

⁷² Srov. § 2 SŘS; obdobně taktéž literatura, viz např. POTĚŠIL, op. cit. v pozn. 23, s. 25.

⁷³ Srov. pozn. 70.

⁷⁴ Viz obdobně ŠTENCEL a VOMÁČKA, op. cit. v pozn. 4, s. 151.

3.5. Posun hranic mezi žalobními typy

Dalším důsledkem nejasných hranic mezi žalobními typy může být také určitý „posun“ hranice mezi jednotlivými žalobními typy. K tomuto posunu může docházet vlivem proměňující se zejména judikaturní interpretace jednotlivých žalobních typů, resp. úkonů správních orgánů, vůči kterým tyto žalobní typy směřují. Tento posun může zatěžovat jak soudy, tak žalobce, kteří musejí na tyto posuny včas reagovat (příčemž dodejme, že tyto posuny mohou vést k důsledkům popsaným výše).

Posun hranic mezi žalobními typy ale může mít také specifitější projevy. Takovým příkladem je dopad do zvláštní žalobní legitimace podle § 66 SŘS. Tou jsou „vybavení“ pouze někteří žalobci, zejména nejvyšší státní zástupce a veřejný ochránce práv⁷⁵, přičemž atypicky od obecného pravidla obsaženého v soudním řádu správním nesměruje k ochraně subjektivních práv těchto žalobců, nýbrž k ochraně veřejného zájmu.

Co je ovšem poněkud překvapivé, tato zvláštní žalobní legitimace byla zákonodárcem upravena *pouze* v rámci žaloby proti rozhodnutí správního orgánu, nikoli v rámci zbývajících základních žalobních typů. Jiné žalobní typy tedy tzv. žalobci ve veřejném zájmu k dispozici nemají. V praxi pak dochází k faktickému rozšiřování či zužování této zvláštní žalobní legitimace v závislosti na tom, jak se proměňuje pojetí rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního v judikatuře správních soudů (tedy bez jakýchkoli změn v právní úpravě). Může dokonce dojít k situaci, kdy v důsledku změn judikatury zvláštní žalobní legitimace po podání žaloby ve veřejném zájmu „zmizí“. Nejedná se o možnost čistě teoretickou, jelikož tato situace nastala v praxi veřejného ochránce práv v souvislosti s výše⁷⁶ rozebíraným usnesením rozšířeného senátu NSS č. j. 2 As 86/2010-76 ve věci souhlasů vydávaných podle stavebního zákona.⁷⁷

Lze samozřejmě namítat, že popisovaný jev je v první řadě problémem koncepce zvláštní žalobní legitimace k ochraně veřejného zájmu jako takové, jelikož by logicky měla být konstruována napříč všemi základními žalobními typy, jelikož k dotčení veřejného zájmu může pochopitelně docházet i jinými úkony správních orgánů nežli pouze rozhodnutími. Nejasné však je, zdali se český zákonodárce odhodlá ke změnám v této oblasti a zda půjdou tyto změny vhodným směrem.⁷⁸ Do té doby se bude zvláštní žalobní legitimace k ochraně veřejného zájmu

⁷⁵ Dále se jedná taktéž o zvláštním zákonem stanovený správní orgán (žádný takový orgán nicméně touto žalobní legitimací v současnosti nedisponuje) a subjekty výslovně stanovené zvláštním zákonem či mezinárodní smlouvou (kterých je relativně málo); podrobněji k této problematice viz CHAMRÁTHOVÁ, Anna. Zvláštní žalobní legitimace k ochraně veřejného zájmu. *Právník*, 2016, č. 8, s. 689-703.

⁷⁶ Viz podkap 2.2.

⁷⁷ V červenci roku 2012 (tedy ještě před vydáním předmětného usnesení rozšířeného senátu NSS) podal veřejný ochránce práv žalobu ve veřejném zájmu, kterou napadl spojené rozhodnutí o umístění a rozhodnutí o povolení stavby fotovoltaické elektrárny v blízkosti obce Moldava a související rozhodnutí o umístění zemního vedení, a také kolaudační souhlasy povolující užívání zemního vedení a stavby elektrárny; viz žaloba k ochraně veřejného zájmu podle ustanovení § 66 odst. 3 SŘS ze dne 23. 7. 2012, sp. zn. 11/2012/SZD In: *ESD* [online databáze]. Veřejný ochránce práv - OMBUDSMAN [cit. 2. 10. 2018]. Jelikož však brzy po podání žaloby usnesení č. j. 2 As 86/2010-76 dospělo k závěru, že souhlasy vydávané podle stavebního zákona nejsou rozhodnutím ve smyslu soudního řádu správního, vzal ochránce dne 31. 10. 2012 žalobu zpět v části týkající se kolaudačních souhlasů (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 11. 2013, č. j. 9 As 122/2013-22).

⁷⁸ V této souvislosti lze kriticky poznamenat, že poslední významná legislativní diskuze týkající se zvláštní žalobní legitimace ve veřejném zájmu (a to nad zákonem č. 39/2015 Sb.) byla poznamenána až jistým nepochopením její podstaty; podrobněji viz SVOBODA, Tomáš a Anna CHAMRÁTHOVÁ. Žaloba podle § 66 odst. 4 s.ř.s. pro prosazování ochrany životního prostředí. In: HANÁK, Jakub; PRŮCHOVÁ, Ivana a kol. *Kontrolní mechanismy při prosazování ochrany životního prostředí*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2017. s. 205-221.

podle § 66 SŘS proměňovat společně s proměnami hranic mezi žalobními typy (příčemž dodejme, že v podkap. 2.2 naznačený postupný příklon judikatury NSS k materiálně-formálnímu pojetí rozhodnutí ve smyslu soudního řádu správního může znamenat její faktické zúžení).

3.6. Dílčí závěry

Má-li být shrnuto uvedené v této kapitole, lze v první řadě dospět k závěru, že jakkoli nejasné hraniční situace mezi žalobními typy ve správním soudnictví nemusejí být významnými kvantitativně, mohou být významnými kvalitativně, tedy svými potenciálními důsledky, resp. riziky v jednotlivých hraničních případech.

Druhým závěrem pak může být konstatování, že výše nastíněné důsledky nejasných hraničních situací ústí v určitá rizika jak pro žalobce, tak pro správní soudy. Žalobcům zejména hrozí, že v důsledku nejasných hraničních situací nezvolí odpovídající žalobní typ z pohledu soudu a nebude jim z tohoto důvodu poskytnuta soudní ochrana. Správním soudům pak hrozí, že v hraničních situacích neurčí odpovídající žalobní typ z pohledu efektivnosti soudní ochrany či že budou namísto poskytování ochrany subjektivních právům vedena určitá „řízení o určení žalobního typu“, která ze své povahy účelu poskytování soudní ochrany příliš neodpovídají. Nabízet se ale mohou i některé další (sekundární) důsledky nejasných hraničních situací (přínejmenším ty, které jsou zmíněny výše), stejně tako jako otázky ústavnosti některých dopadů nejasných hraničních situací na žalobce (ty ale s ohledem na jejich specifickou tento text záměrně ponechává stranou).

4. Nejasné hranice jako problém „kvalifikace“?

Výše nastíněné důsledky, resp. rizika spojená s nejasnými hraničními situacemi se jeví jako natolik závažná, že by na ně bylo vhodné určitým způsobem reagovat. Věcí další pochopitelně je, co by tato reakce měla obnášet. Jak již bylo uvedeno výše⁷⁹, problematiku nejasných hranic mezi žalobními typy nelze jednoduše ztotožňovat s prostou mnohostí žalobních typů. Podstatný je spíše vztah konkurence mezi jednotlivými (a to pouze některými) žalobními typy, pro který je z povahy věci významné, prostřednictvím čeho je mezi těmito žalobními typy rozlišováno.

Zřejmě není třeba podrobněji rekapitulovat východiska současné právní úpravy v soudním řádu správním, aby bylo možné konstatovat, že v případě žaloby proti rozhodnutí správního orgánu, žaloby proti nečinnosti správního orgánu a žaloby na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu⁸⁰ je tímto „rozlišovacím kritériem“ povaha úkonu správního orgánu, kterým byla dotčena subjektivní práva žalobce. Nejasné hraniční situace pak jsou (v tomto kontextu) výsledkem určitých hraničních úkonů správních orgánů, u kterých není jednoznačné, jak je pro účely určení žalobního typu kvalifikovat.

Prvním řešením, které se přirozeně nabízí, je celkové nepoužívání takovýchto hraničních úkonů. Zda si tuto možnost lze představit prakticky, je ovšem diskutabilní. V rámci eliminace hraničních úkonů bychom totiž zřejmě museli všechny právní formy realizace veřejné správy

⁷⁹ V kap. 3.

⁸⁰ A taktéž v případě žaloby na zrušení opatření obecné povahy či jeho části, kterou však text pro zjednodušení ponechává stranou (viz již pozn. 51).

důsledně „standardizovat“ a svázat procesními pravidly, což má také své nevýhody.⁸¹ Spíše než na samotné nestandardní úkony správních orgánů se tedy má smysl zaměřit na něco jiného – a to na *kvalifikaci*⁸² těchto úkonů pro účely volby, resp. určení odpovídajícího žalobního typu.

Jak již totiž bylo naznačeno výše, problémem nejasných hraničních situací není ani tak samotná skutečnost, že žalobce byl na svých právech dotčen určitým hraničním úkonem správního orgánu, nýbrž to, že stojí před mnohdy nesnadnou otázkou, jakým žalobním typem se proti takovému atypickému úkonu bránit. Přesněji řečeno, jak jej za tímto účelem kvalifikovat.⁸³ Obdobné platí také pro další výše⁸⁴ naznačené důsledky nejasných hraničních situací – za určení neodpovídajícího žalobního typu soudem, „řízení o určení žalobního typu“ i určitou ekonomickou neefektivností stojí, jak se lze domnívat, právě určitá *nejistota* spojená s kvalifikací úkonu správního orgánu.

Řešení nejasných hraničních situací mezi žalobními typy ve správním soudnictví tedy může spočívat v určité korekci procesu kvalifikace úkonů správních orgánů, čímž by mělo dojít taktéž ke zmírnění dříve naznačených důsledků, které tyto situace provázejí. Tento přístup stojí především na obecné premise, že spočívá-li volba hraničního (nestandardního, atypického) úkonu správního orgánu na státu (ať již v rovině legislativní či aplikační), neměl by se stát poněkud alibisticky tvářit, že kvalifikace takovýchto úkonů je čistě věcí žalobců. Či ještě obecněji řečeno, *je-li to stát, který je původcem nejasných hraničních situací, měl by to být primárně on (resp. jeho orgány), kdo bude účinně přispívat k jejich odstranění či alespoň zmírnění jejich důsledků.*⁸⁵

Jak by takováto korekce procesu kvalifikace žalovaného úkonu správního orgánu měla vypadat, je věcí další. Možná řešení by nepochybně bylo možné určitým způsobem odstupňovat či případně kombinovat, a to závislosti na tom, jaký příkládáme problematice nejasných hraničních situací mezi žalobními typy význam.

Aniž by tento text usiloval o jakkoli vyčerpávající rozbor, ve výše naznačeném smyslu by bylo možné uvažovat přinejmenším o trojici obecných „strategií“, jak se s problematikou kvalifikace vypořádat, přičemž následující text se tyto strategie pokouší alespoň rámcově přiblížit.

4.1. Usnadnění kvalifikace

První a nejkonzervativnější z těchto strategií by mohla být určitá nápomoc žalobci při kvalifikaci úkonu správního orgánu, kterým byla dotčena jeho subjektivní práva. Jinak řečeno, kvalifikace by

⁸¹ Viz např. souhlasy vydávané podle stavebního zákona, kterými se zabývá první část tohoto textu (kap. 2), které jsou zcela záměrně procesně zjednodušenými alternativami běžných správních rozhodnutí pro situace, ve kterých není praktické vést běžné správní řízení. Lze mít přitom za to, že problémem není tato zjednodušená povaha souhlasů, nýbrž zejména to, jak zajistit efektivní ochranu osob jimi dotčených, jsou-li tyto akty vydávány nezákonně.

⁸² Případně někdy také *klasifikaci*.

⁸³ V judikatuře výstižně k podstatě tohoto problému viz rozsudek NSS ze dne 27. 11. 2015, č. j. 4 As 173/2015-31, dle kterého: „Zcela jiná situace nastává ale v případě, pokud je žaloba na ochranu proti určité činnosti veřejné správy, která nemá v zákoně jasně vymezenou formu, sice vnitřně bezrozporná, ale v době jejího podání nebyl zřejmý procesní režim, v rámci něhož by měly soudy ochranu poskytovat. Za takového stavu totiž žalobci nezbytvá než doufat, že jim zvolený procesní postup se ukáže jako správný, nebo zkusit jednotlivé žalobní typy. Ochrana hmotných práv, jež je hlavním účelem soudnictví, je tak oslabena hledáním vhodného procesního řešení.“

⁸⁴ V kap. 3.

⁸⁵ Tuto tezi lze nepochybně podepřít řadou východisek, včetně východisek ústavních, jako je např. princip právní jistoty (zejména v podobě požadavku předvídatelnosti výkonu veřejné moci) či princip minimalizace zásahu do subjektivních práv.

byla nadále ponechána na žalobci, avšak tento úkol by mu byl určitými způsoby usnadněn. K tomuto výsledku mohou vést různé přístupy – jak judikaturní, tak legislativní.

Začneme-li judikaturní rovinou, takovýmito přístupy mohou být judikaturní závěry určitými způsoby usnadňující kvalifikaci úkonu správního orgánu. Tímto směrem by se judikatura nepochybně měla ubírat jako celek, některé její závěry nicméně tímto směrem míří primárně. Příkladem může v první řadě být již výše zmíněné materiální pojetí rozhodnutí, které při posuzování toho, co se rozumí rozhodnutím ve smyslu soudního řádu správního, vychází z jeho materiálních znaků, resp. účinků. Podstatou tohoto pojetí totiž je, že určitým způsobem „rozvolňuje“ hranice mezi zejména rozhodnutím a zásahem správního orgánu, a to za účelem zajištění širokého přístupu k soudní ochraně.⁸⁶ Nejistota žalobce ohledně volby odpovídajícího žalobního typu je tedy fakticky snižována prostřednictvím extenze dosahu žaloby proti rozhodnutí správního orgánu. Přírozenou slabinou tohoto pojetí ovšem je, že jeho absolutizace může vést až ke ztotožnění rozhodnutí a nezákonného zásahu správního orgánu, který je v soudním řádu správním vymezen taktéž materiálně.⁸⁷ Tím se pochopitelně poněkud vytrácí smysl samostatné existence (zejména) žaloby proti nezákonnému zásahu správního orgánu. Potud tedy může být opodstatněná jistá korekce tohoto pojetí rozhodnutí, ke které současná judikatura, jak již bylo naznačeno, více či méně přesvědčivě směřuje.⁸⁸

Současně je však třeba mít na vědomí „benefity“, které materiální pojetí rozhodnutí přináší žalobci v souvislosti s usnadněním kvalifikace žalovaných úkonů. Lze mít za to, že tyto „benefity“ by s přechodem k materiálně-formálnímu pojetí rozhodnutí neměly být nepřiměřeně oslabeny, jelikož by tím v důsledku mohlo být oslabeno taktéž poskytování soudní ochrany žalobcům v nejasných hraničních situacích mezi žalobními typy. Pokud by k tomu mělo přesto dojít, nabízet se může určitá „kompenzace“ účinků materiálního pojetí rozhodnutí na usnadnění kvalifikace prostřednictvím jiných přístupů (viz dále).

Upozornit lze ale i na některé další závěry judikatury jdoucí směrem k usnadnění kvalifikace úkonu správního orgánu. Kupříkladu v rozsudku ze dne 28. 8. 2014, č. j. 7 As 100/2014-52, NSS dovodil, že žalobce má při kvalifikaci vycházet nikoli ze skutečného postupu správního orgánu, nýbrž z postupu, který předpokládá příslušná právní úprava. Také tento přístup může mít z pohledu žalobce svá pozitiva, jelikož se může v rámci kvalifikace žalovaného úkonu přidržet toho, „co mělo být vydáno“. Obecná uplatnitelnost tohoto přístupu nicméně může být omezená, jelikož zřejmě nelze vyloučit ani situace, kdy to „co mělo být vydáno“, může být méně jednoznačné než to, „co vydáno bylo“.

Přesuneme-li se do roviny legislativní, usnadnění kvalifikace by bylo možné dosáhnout kupříkladu zpřesněním vymezení jednotlivých žalobních typů. V této souvislosti se může nabízet např. úvaha, ke které již dříve vybídl P. Průcha, a to „*zamyšlení, zda by procesní režim správního soudnictví neměl být co nejvíce přiblížen právě tomu procesnímu režimu, z něhož původně vycházejí soudně přezkoumávané akty, úkony a stavy*“, tedy k procesnímu režimu správního řádu.⁸⁹ Citovaný autor sice toto možné sblížení akcentuje v poněkud odlišném kontextu podstaty kontrolní úlohy správních soudů ve vztahu k veřejné správě, faktem ovšem je, že by toto sblížení mohlo nalézt jisté

⁸⁶ Viz POTĚŠIL, op. cit. v pozn. 23, s. 551 a 552.

⁸⁷ Tamtéž, s. 550.

⁸⁸ Viz podkap. 2.2.

⁸⁹ PRŮCHA, op. cit. v pozn. 21, s. 217.

opodstatnění také v případě problematiky (nejasných) hraničních situací mezi žalobními typy žalobními typy.

Uspokojení by v tomto případě spočívalo na tom, že úkon správního orgánu realizovaný podle správního řádu by předznamenával způsob soudní ochrany podle soudního řádu správního. To v současné době důsledně neplatí, jelikož správní řád neobsahuje obecnou úpravu zásahů či nečinnosti správních orgánů a především ani pojetí rozhodnutí není v těchto právních úpravách shodné. Přesněji řečeno, pojem rozhodnutí není v soudním řádu správním (na rozdíl od správního řádu) vymezen co do obsahové struktury rozhodnutí a jeho formálních náležitostí, což umožnilo etablování jeho již zmiňovaného materiálního pojetí.⁹⁰ V této souvislosti lze poznamenat, že také sblížení soudního řádu správního a správního řádu by mimo jiné ústilo ve výše zmíněnou korekci materiálního pojetí ve smyslu soudního řádu správního. Výhodou tohoto řešení oproti korekci prostřednictvím judikatury by bylo přinejmenším to, že žalobce by byl konfrontován pouze s jediným („univerzálním“) pojetím rozhodnutí.

4.2. Přenesení kvalifikace

Další možnou strategií v přístupu k problematice kvalifikace žalovaného úkonu by mohl být její přesun od žalobce na stát, resp. na soud. Tato strategie vychází především z předpokladu, že je-li pro kvalifikaci určitého úkonu správního orgánu rozhodující právní názor soudu, bylo by v nejasných hraničních situacích možné předejít negativním důsledkům pro žalobce jednoduše tím, že by kvalifikaci hraničního úkonu zajistil sám soud. Konkrétně by tato strategie mohla spočívat na vyhodnocení rozporu mezi podanou žalobou a závěry soudu o odpovídajícím žalobním typu pro danou věc a následném poučení žalobce směřujícím k odstranění tohoto rozporu. Či přesněji řečeno, jak uvádějí V. Štencel a V. Vomáčka, na „*obecné povinnosti soudů vždy předběžně vyhodnotit, zda skutková tvrzení žalobce nasvědčují existenci rozhodnutí, nečinnosti či zásahu, a následně případně poučit žalobce o správné formulaci žalobního petitu (a tudíž o správném žalobním typu)*“.⁹¹

Ve prospěch tohoto řešení hovoří i některá soudní rozhodnutí. V. Štencel a V. Vomáčka v této souvislosti poukazují na náleží Ústavního soudu ze 7. 10. 2014, sp. zn. II. ÚS 1219/14, ve kterém byla řešena situace, kdy žalobce nerefletoval následnou změnu judikatury vedoucí k nutnosti použití odlišného žalobního typu (žaloby proti nezákonnému zásahu namísto žaloby proti nečinnosti správního orgánu), což vedlo k zamítnutí jeho žaloby. Ústavní soud se nespokojil se závěrem, že bylo pouze na stěžovateli, zda bude nějakým způsobem na příslušnou změnu judikatury reagovat. Namísto toho dospěl k závěru, že bylo povinností správního soudu na tento rozpor žaloby a aktuální judikatury reagovat a v rámci své obecné poučovací povinnosti žalobce vyzvat k doplnění či upřesnění žaloby.⁹²

Obdobný závěr, tentokrát již v kontextu problematiky nejasných hraničních situací mezi žalobními typy obecně (nikoli pouze v návaznosti na změny judikatury), je obsažen také v nedávném rozsudku rozšířeného senátu NSS ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015-160, dle kterého: „*Závěry soudu, které učiní na základě výše popsaného dvoustupňového postupu (nejprve dostatečná konkretizace tvrzení žalobce, poté ověření, zda odpovídají skutečnosti, příp. v jakých ohledech se skutečnost od*

⁹⁰ Tamtéž, s. 218-219.

⁹¹ ŠTENCEL a VOMÁČKA, op. cit. v pozn. 4, s. 151.

⁹² Přičemž lze dodat, že opačný postup Ústavní soud vyhodnotil jako zásah do základního práva žalobce (stěžovatele) garantovaného článkem 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

tvrzení liší), budou logicky záviset na výsledku zjištění. Soud může zjistit (i po případném upřesnění a ujištění se, že je správně chápé), že tvrzení žalobce popisují jednání nebo jiný objektivně existující jev, který z povahy věci nezákonným zásahem být nemůže. Učebnicovou ukázkou je žaloba napadající jednání určité fyzické osoby, která sice obecně vzato pracuje v nějakém úřadu, avšak jejíž jednání v konkrétním případě zjevně a nepochybně není přičitatelné veřejné správě. Evidentním příkladem může být také žaloba označující za nezákonný zásah to, že „příliš často prší“. Nebo jednoduše žalobce označí za zásah mylně něco, co má všechny parametry správního rozhodnutí, osvědčení nebo opatření obecné povahy. V takovém případě soud stanoveným procesním postupem žalobce upozorní na nutnost úpravy žaloby a po odstranění zjištěného nedostatku žalobu projedná (jsou-li splněny další podmínky řízení, zejména včasnost jejího podání).“

Závěr o existenci obecné poučovací povinnosti směrem k otázce určení odpovídajícího žalobního typu je vysledovatelný také v některých dalších soudních rozhodnutích.⁹³

Problémem nastíněného řešení je nicméně to, na což poukazují již V. Štencel a V. Vomáčka, že dosud není zřejmé, zda judikatura směřuje k jeho širšímu přijetí.⁹⁴ Jako relativně nedávný příklad opačného přístupu lze označit osud žaloby proti nečinnosti správního orgánu, která byla podána v již výše zmiňované kauze jmenování profesorem.⁹⁵ Z narativní části rozsudku NSS č. j. 7 As 242/2016-43 se totiž podává, že Městský soud v Praze v rámci jím vedeného řízení žalobce nejprve poučil o nutnosti změny žaloby v tom smyslu, že se žalobci mohou žalobou proti nečinnosti správního orgánu domáhat pouze toho, aby soud žalovanému uložil ve věci jmenování profesorem rozhodnout, nikoli aby uložil žalovanému přímo vydat rozhodnutí o určitém obsahu (v tomto případě o jmenování profesorem). Tento postup sice odpovídá způsobu, jakým může být o žalobě proti nečinnosti správního orgánu dle § 79 odst. 1 SŘS rozhodnuto, nelze ovšem přehlédnout, že později Městský soud v Praze žalobu zamítl s odkazem na to, že se dle jeho názoru o nečinnost vůbec nejednalo. Jinými slovy, Městský soud v Praze žalobce nejprve vyzval k tomu, aby změnil žalobní petit, následně mu ale prostřednictvím zamítavého rozsudku fakticky sdělil, že pokud chtěl ve věci uspět, měl onen petit změnit *zcela odlišně*, než jak byl dříve soudem poučen (!), a to ve smyslu jiného žalobního typu – žaloby proti rozhodnutí správního orgánu.

O správnosti takto pojaté realizace poučování soudem lze mít značné pochybnosti. Faktem ovšem je, že tento postup Městského soudu v Praze byl následně nepřímou aprobován již zmíněným nálezem Ústavního soudu ze dne 7. 11. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 12/17, ve které se Ústavní soud přiklonil na stranu závěru o nutnosti využití žaloby proti rozhodnutí správního orgánu, přičemž se výše naznačenou problematikou poučování se nijak nezabýval. K tomuto výsledku sice patrně přispěli sami žalobci (stěžovatelé) tím, že explicitně netvrdili zásah do svých základních práv způsobem, jakým byli v řízení před Městským soudem v Praze poučeni. Na druhou stranu však Ústavní soud ve své judikatuře pravidelně konstatuje, že je vázán návrhovým petitem stěžovatele, nikoli již jeho vlastními argumenty⁹⁶, přičemž optikou výše citovaného nálezu sp. zn. II. ÚS 1219/14 určitý zásah Ústavního soudu očekávat možné bylo.

Nezdá se tedy, že by se řešení spočívající na přenesení kvalifikace žalovaných úkonů správních orgánů na soud prostřednictvím jeho obecné poučovací povinnosti mělo v nejbližší

⁹³ Viz např. rozsudek NSS z 27. 11. 2015, č. j. 4 As 173/2015-31, již citovaný v pozn. 83.

⁹⁴ ŠTENCEL a VOMÁČKA, op. cit. v pozn. 4, s. 151.

⁹⁵ Viz podkap. 3.3.

⁹⁶ Viz náleze Ústavního soudu ze dne 29. 11. 1994, sp. zn. I. ÚS 89/94, a některá na něj navazující rozhodnutí Ústavního soudu.

době široce prosadit. Nelze ovšem přehlédnout, že se jedná o řešení poměrně prosté a zřejmě také poměrně účinné.

4.3. Odstranění kvalifikace

Konečně třetí a nejradiálnější ze strategií přístupu ke kvalifikaci žalovaných úkonů může být její více či méně důsledné odstranění. Tato strategie vychází z teze, že je-li kvalifikace úkonů správních orgánů pro účely určení žalobního typu obecným problémem, absolutním řešením může být její nahrazení či obejití v procesu určování žalobního typu, a to jak v nejasných hraničních situacích nebo dokonce zcela. Možností, jak kvalifikaci eliminovat, se nabízí přinejmenším několik.

V rovině soudní judikatury by k faktické eliminaci kvalifikace žalovaného úkonu mohlo dojít zejména uplatněním přístupu, který by v hraničních případech důsledně preferoval poskytnutí ochrany subjektivním právům před správností podřazení žalovaného úkonu správního orgánu pod kategorie rozhodnutí, nečinnosti a zásahu. Jinými slovy, vznikla-li by nejasná hraniční situace mezi žalobními typy, soud by akceptoval i neodpovídající volbu žalobního typu z důvodu, aby žalobci nebyla odepřena soudní ochrana.

Tento přístup se odráží např. v usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 18. 4. 2017, č. j. 6 Afs 270/2015-48, dle kterého „[p]ři určení povahy a procesního „uchopení“ takových „nestandardních“ úkonů správních orgánů musí být prioritou vždy především efektivní poskytnutí právní ochrany jednotlivcům, jejichž práv se tyto úkony dotýkají, neboť právě poskytování ochrany právům jednotlivců proti nezákonným aktům veřejné moci je základním smyslem existence správního soudnictví (srov. § 2 s. ř. s.).“⁹⁷

Výhodou tohoto pragmatického přístupu je, že důsledně sleduje cíl poskytnutí soudní ochrany jakožto primární účel správního soudnictví⁹⁸ a vyhýbá se tomu, co bylo dříve označeno jako „řízení o určení žalobního typu“. Nevýhodou naopak je, že ve svém absolutním pojetí relativizuje rozdíly mezi jednotlivými žalobními typy konstruovanými soudním řádem správním, což jednak v širším smyslu poněkud popírá smysl jejich rozlišování, a jednak v užším smyslu komplikuje tvorbu stabilní judikatury, jelikož o tom, jak bude určitá hraniční situace posouzena, fakticky rozhoduje již žalobce na základě toho, jakou žalobu podá. Sekundárně pak může vzniknout problém také v rovině efektivnosti soudní ochrany, jelikož, jak již bylo naznačeno, podoba soudní ochrany je determinována žalobním typem.⁹⁹ To pak může vyvolávat otázku, zda volbu žalobního typu provedenou žalobcem v některých situacích přeci jenom – v zájmu ochrany samotného žalobce – nekorigovat. Kritériem pro určení žalobního typu nicméně v tomto případě nebude pouze jeho kvalifikace jako určitého úkonu správního orgánu, nýbrž spíše právě efektivnost ochrany poskytované žalobci, což taktéž představuje jistý posun v nazírání na otázku určení odpovídajícího žalobního typu.

Otázkou nicméně může být, zda takovéto upozadění kvalifikace žalovaných úkonů a flexibilní nakládání s vymezenými žalobními typy vlastně nepřiznaně nemění dosavadní koncepci základních žalobních typů v koncepci novou, nesoucí s sebou jako přítěž „staré“ žalobní typy založené na kvalifikaci žalovaných úkonů správních orgánů. V takovém případě se jako důsledné

⁹⁷ Podrobněji citováno již v pozn. 62.

⁹⁸ Viz pozn. 72.

⁹⁹ Viz podkap. 3.2.

řešení nabízí spíše opuštění procesu kvalifikace žalovaného úkonu správního orgánu legislativní cestou. Takové legislativní řešení eliminace kvalifikace by mohlo spočívat zejména na dvou přístupech.

Prvním přístupem by mohla být naznačená změna koncepce základních žalobních typů upravených v soudním řádu správním. A to takovým způsobem, že pro určení žalobního typu by bylo rozhodné *jiné kritérium* nežli doposud (tedy povaha předmětného úkonu správního orgánu, který má být žalován). Nabízí se zejména koncepce s důrazem nikoli na formy, kterými veřejná správa zasahuje do práv, nýbrž na podoby požadované soudní ochrany. Žalobce by tedy nežaloval žalobou proti rozhodnutí správního orgánu, nýbrž např. přímo žalobou na zrušení rozhodnutí, resp. obecněji na zrušení správního aktu, jelikož zrušení je tím, jak se lze domnívat, k čemu zpravidla žalobce dotčený na svých právech rozhodnutím (či jiným správním aktem majícím obdobné právní účinky) směřuje. V kontextu správního soudnictví lze jisté aspekty tohoto pojetí vysledovat např. v německé právní úpravě.¹⁰⁰

Otázkou ovšem je, zda i takového fundamentální řešení nakonec neřeší problém kvalifikace pouze zdánlivě. I pokud totiž eliminujeme kvalifikaci žalovaného úkonu správního orgánu jako takového, stále budeme muset zkoumat, za jakých situací lze využít ten či onen způsob soudní ochrany. V případě zmíněné žaloby na zrušení správního aktu by se pochopitelně muselo zkoumat, které správní akty jsou takto zrušitelné, což by nás potenciálně mohlo opět vést k zpět ke kvalifikaci úkonů správních orgánů jako „zrušitelných správních aktů“. Hranice mezi žalobními typy tedy mohou být stále zachovány, jen bude mezi nimi rozlišováno na základě jiných kritérií. Dokonce těchto hranic může být více než dříve, protože současné základní žalobní typy v sobě ukrývají několik způsobů poskytnutí soudní ochrany a lze je tedy teoreticky „rozložit“ na vícero žalobních typů (např. v případě žaloby na ochranu proti nezákonnému zásahu správního orgánu lze rozlišovat žalobu negatorní, restituční a deklaratorní¹⁰¹).

Naznačená změna koncepce by ale měla také své výhody. Především by rozlišovala mezi žalobními typy na základě poněkud srozumitelnějšího hlediska. Obecně by totiž pro žalobce měla být přijatelnější otázka, jak se určitému výstupu činnosti veřejné správy bránit, nežli to, jakou má tento „výstup“ činnosti správního orgánu právní povahu. Takové vnímání by ostatně mohlo lépe odpovídat také obecnému účelu správního soudnictví. Dále lze dodat také to, že ačkoli by naznačená koncepce vedla k nejistotě v tom, jakou formou poskytnout soudní ochranu, tyto otázky nejsou výjimečné ani v rámci současného pojetí žalobních typů v soudním řádu správním. Poukázat lze zejména na nejasnosti, které provázejí žalobu na ochranu proti nezákonnému zásahu, a to kdy v jejím rámci poskytnout negatorní ochranu a kdy pouze deklarovat nezákonnost zásahu.¹⁰² Perspektivní úvahy směrem k odklonu od současné koncepce základních žalobních typů ve správním soudnictví by tedy jisté opodstatnění mít mohly.

Druhým legislativním a zřejmě ještě poněkud jednodušším přístupem by mohla být eliminace kvalifikace žalovaných úkonů nikoli prostřednictvím zavedení odlišného kritéria pro

¹⁰⁰ Zde se lze např. setkat s žalobou na splnění povinnosti namísto žaloby proti nečinnosti, viz TOMOSZKOVÁ, Veronika. Správní soudnictví v Německu. In: SLÁDEČEK, TOMOSZKOVÁ a kol., op. cit. v pozn. 49, s. 196-197.

¹⁰¹ Srov. § 82 ve spojení s § 87 SŘS.

¹⁰² Což z pohledu současného náhledu souvisí s otázkou (kvalifikací), který nezákonný zásah je trvajícím a který již skončený; aktuálně k této problematice viz např. rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015-160, později zrušený nálezem Ústavního soudu ze dne 15. 5. 2018, sp. zn. ÚS II. ÚS 635/18.

rozlišení jednotlivých žalobních typů, nýbrž prostou *integrací žalobních typů*, čímž by kvalifikace přezkoumávaných úkonů správních orgánů ztratila na významu. V rámci tohoto přístupu by bylo možné zejména sjednotit žalobu proti rozhodnutí správního orgánu a žalobu proti nezákonnému zásahu správního orgánu, čímž by z povahy věci odpadla nutnost kvalifikace, resp. rozlišování rozhodnutí a zásahu. Namísto toho by se přesunula, jak se nabízí, např. do roviny kvalifikace „činnosti“, vedoucí např. k obecné žalobě na ochranu před (vrchnostenskou) činností správního orgánu, a na druhé straně do roviny kvalifikace „nečinnosti“, vedoucí k obdobné žalobě proti nečinnosti.

Nabízet se ale může ještě poněkud odvážnější řešení spočívající na úplné integraci (a tedy úplné eliminaci kvalifikace) základních žalobních typů do jednoho *univerzálního základního žalobního typu* k ochraně veřejných subjektivních práv. Výhody tohoto řešení by byly z pohledu problematicky nejasných hraničních situací mezi žalobními typy absolutní – tyto situace by z povahy věci nemohly vzniknout. Že tato konstrukce není zcela nemyslitelná, může nasvědčovat např. úprava ústavní stížnosti pro porušení ústavně zaručeného základního práva nebo svobody, která může směřovat proti pravomocným rozhodnutím, opatřením nebo jiným zásahům orgánu veřejné moci¹⁰³, tedy proti teoreticky veškeré činnosti či nečinnosti správních orgánů, byť samozřejmě se specifiky danými účelem tohoto prostředku.¹⁰⁴ Otázkou ovšem je, zda by obdobně koncipovaný univerzální žalobní typ ve správním soudnictví měl očekávané přínosy a zda by také vyhovoval domácím podmínkám.

Aby se totiž jednalo o univerzální žalobní typ v pravém slova smyslu, musel by se zřejmě vydat cestou rozsáhlé unifikace různých procesních aspektů, jako jsou např. lhůty pro podání žaloby, úprava povinnosti předběžně vyčerpat jiné prostředky ochrany práva, kompetenční výluky apod. Protože pokud by touto cestou nešel, jednalo by se fakticky o pouhé začlenění dosavadních žalobních typů pod jakýsi „sběrný“ žalobní typ, který by sice žalobci umožnil podat odpovídající žalobu (jelikož by ostatně jinou možnost ani neměl), vnitřně by však stále byl strukturován po vzoru původních žalobních typů, které by opět bylo pro různé procesní účely třeba vnitřně rozlišovat (a tedy je určovat a v důsledku také kvalifikovat úkony správních orgánů, které jsou jimi přezkoumávány). Jinými slovy, jednotný žalobní typ by mohl být nikoli jakousi integrovanou „žalobou proti rozhodnutí, zásahu a nečinnosti“, nýbrž zcela *novým univerzálním žalobním typem ke ochraně práv ve veřejné správě*, víceméně bez vnitřní diferenciaci.¹⁰⁵

Ani takovýto přístup, resp. univerzální žalobní typ, by se ovšem neobešel bez nutnosti konstrukce různých forem poskytované soudní ochrany, která by opět mohla vést k určité vnitřní diferenciaci tohoto žalobního typu. Dále je pak otázkou, zda by výhody v podobě eliminace hraničních situací mezi žalobními typy nebyly „vyváženy“ kompromisy (zejména v podobě různých zjednodušení), které by si toto řešení vyžádalo. Nadto samozřejmě platí, že by si takové

¹⁰³ Srov. § 72 odst. 1 písm. a) zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁰⁴ Viz např. LANGÁŠEK, Tomáš. In WAGNEROVÁ, Eliška a kol. *Zákon o Ústavním soudu s komentářem*. Praha: ASPI, 2007, s. 326 a 328.

¹⁰⁵ V komparativním pohledu by takový přístup mohl připomínat *application for judicial review* jako postup, který měl v britském common law „zjednodušit řízení ve věcech týkajících se zrušení správního aktu, nezákonné nečinnosti či ke odstranění jiných nežádoucích následků chování veřejnoprávních osob“ (PÍTROVÁ a POMAHÁČ, op. cit. v pozn. 49, s. 93). Nutno však dodat, že *application for judicial review* nemá v britském common law charakter procesního nároku (viz tamtéž), nelze jej tedy chápat jako žalobní typ v pravém slova smyslu. Pro britský model soudní ochrany je naopak příznačné uvažování v rovině forem nápravy (*remedies*), viz např. KÜNNECKE, Martina. *Tradition and change in administrative law: an anglo-german comparison*. Berlin: Springer, 2007, s. 39 a 40.

řešení vyžadovalo fundamentální změnu dosavadního a již etablovaného pojetí žalobních typů v soudním řádu správním. Tyto důvody pak takového řešení zřejmě prozatím posouvají spíše do roviny akademických úvah.

5. Závěry

Hlavním závěrem tohoto textu by mohlo být zejména konstatování, že hranice mezi žalobními typy, přesněji řečeno určité nejasné hraniční situace, mohou představovat obecný problém současné koncepce správního soudnictví. O určitém problému lze, jak se domníváme, hovořit ani ne tak z důvodu jeho rozsahu, jako spíše z důvodu jeho možných negativních důsledků, a to zejména ve sféře žalobců. Domníváme se, že stěžejním zdrojem nejasnosti při volbě, resp. určování odpovídajícího žalobního typu, je obtížnost kvalifikace určitých hraničních (nestandardních či atypických) úkonů správních orgánů, jejichž prostřednictvím bylo zasaženo do subjektivních práv žalobce, pro účely jejich podřazení pod odpovídající žalobní typ. Takto nahlížený problém pak může nabízet také určitá obecná řešení, resp. určité „strategie“, jak k němu přistupovat.

V úvahu mohou připadat přinejmenším tři takové strategie – *usnadnění*, *přenesení* či úplné *odstranění* kvalifikace úkonu správního orgánu. První dvě strategie mohou být uplatňovány judikaturou a je třeba dodat, že v praxi již dílčím způsobem uplatňovány jsou. Třetí strategie má nejvyšší „potenciál“ v tom smyslu, že z povahy věci řeší nejvíce hypotetických negativních důsledků nejasných hraničních situací mezi žalobními typy. Toto řešení se však neobejde bez více či méně rozsáhlé změny dosavadní koncepce žalobních typů v soudním řádu správním, jejíž opodstatněnost a konečně také reálná proveditelnost je přirozeně diskusní. Řešení problematiky nejasných hraničních situací mezi žalobními typy ve správním soudnictví mají tedy, jak se zdá, v rukou spíše správní soudy.

Možností, jak v kontextu těchto hraničních situací postupovat, jak již bylo naznačeno, může být více. Pokud bychom však měli být zcela konkrétní, jako nejperspektivnější se dle našeho názoru jeví přenesení kvalifikace na soud v tom smyslu, že soud bude povinen sám předběžně vyhodnotit žalobní typ odpovídající skutkovým tvrzením žalobce a poučit žalobce o tom, jaký žalobní typ zvolit, resp. přesněji řečeno jak formulovat pro soud závazný petit žaloby. K širšímu přijetí tohoto řešení, jak se jeví z aktuální soudní judikatury, dosud nedošlo, byť na druhou stranu zjevné náznaky etablování této povinnosti v judikatuře NSS již zaznamenat lze. V této souvislosti by bylo možné přivítat explicitní konstatování existence této povinnosti rozšířeným senátem NSS či Ústavním soudem. Ostatně (ne)poučování žalobců soudy ohledně odpovídajícího žalobního typu v nejasných hraničních situacích mezi žalobními typy a s tím související odmítání či zamítání žalob z důvodu volby neodpovídajícího žalobního typu mohou mít také určité ústavní důsledky.

Obecnější závěr by nicméně mohl znít tak, že v případě určité nejasné hranice mezi žalobními typy by správní soudy neměly pozapomínat za účel správního soudnictví deklarovaný v ustanovení § 2 SŘS, kterým je ochrana veřejným subjektivním právům fyzických i právnických osob. Tento účel by pak, jak se domníváme, měl převážet, ať již zvolíme jakýkoli přístup k problematice nejasných hranic mezi žalobními typy ve správním soudnictví. Konečně lze mít za to, že jednotlivé žalobní typy podle soudního řádu správního jsou upraveny právě za účelem

poskytování ochrany veřejným subjektivním právům, nikoli jejího neposkytování (při preferenci účelů jiných).

Z textu mohou plynout také určité závěry ve vztahu k řešení přijatému judikaturou NSS, přesněji usnesením rozšířeného senátu NSS ze dne 18. 9. 2012, č. j. 2 As 86/2010-76, v otázce přezkumu souhlasů vydávaných podle stavebního zákona. Autoři tohoto textu se zejména přiklánějí k dřívějším závěrům některých jiných autorů, kteří by problematiku soudního přezkumu souhlasů podle stavebního zákona řešili spíše naopak nežli uvedené usnesení rozšířeného senátu NSS, tedy prostřednictvím žaloby proti rozhodnutí správního orgánu. A to zejména s ohledem na pochybnosti o efektivnosti ochrany poskytované správními soudy osobám dotčeným vydáním nezákonného souhlasu na základě žaloby proti nezákonnému zásahu správního orgánu. V druhé řadě pak toto rozhodnutí rozšířeného senátu NSS poměrně „dobře“ ilustruje podstatu problému v textu označováno jako nejasné hraniční situace mezi žalobními typy ve správním soudnictví, tedy obtížné určení odpovídajícího žalobního typu pro hraniční (atypické, nestandardní) úkony správních orgánů, mezi které lze zjevně řadit taktéž souhlasy podle stavebního zákona.

* * *