

Prof. JUDr. Aleš Gerloch, CSc.
advokát
osvědčení ČAK č. 1019, IČO 66205930

Botičská 4, 128 00 Praha 2
tel.: 224 915 718, tel., fax: 224 918 138
E-mail: ak.gerloch@wo.cz, ak.gerloch@seznam.cz

Výkladové stanovisko k významu legislativně užívané formulace „funkce ve veřejné správě“

Obecně

Mnohé právní předpisy upravující činnost jednotlivých orgánů státu, státem vytvářených institucí, úřadů či právnických osob stanoví mezi předpoklady pro výkon funkce v těchto orgánech či institucích požadavek neslučitelnosti funkce tam zastávané s jinými funkcemi. Obvykle se tak stanoví neslučitelnost takové funkce s funkcí poslance či senátora, prezidenta republiky, soudce, státního zástupce apod. Specifickou kategorií je pak neslučitelnost určité funkce s „jakoukoliv funkcí ve veřejné správě“, což je pojem, jehož obsah není v žádném právním předpise jednoznačně upraven. Příkladem zákonů, které takový způsob neslučitelnosti zakotvují, jsou zákony o soudech a soudcích, o státním zastupitelství, o Nejvyšším kontrolním úřadu, o České televizi, o Českém rozhlase apod.

Výklad spojení „funkce ve veřejné správě“

Vzhledem k tomu, že přesný význam zkoumaného spojení není v žádném právním předpise vymezen, dochází v praxi ke sporným situacím, v nichž není zřejmé, zda je zákaz inkompatibility uvedených funkcí porušen. Právní teorie i praxe používá při výkladově komplikovaných případech několik ustálených interpretačních metod, primárně výklad jazykový, systematický (normativně kontextový) a logický, dále pak výklad teleologický (účeloslovný), historický a komparativní.

V daném případě je z jazykového výkladu *apriori* zřejmé, že zákaz se vztahuje na činnosti vykonávané ve veřejné sféře, což je sféra zahrnující činnost státu a dalších institucí disponujících veřejnou mocenskou autoritou, jako jsou územní samosprávné celky a další veřejnoprávní korporace, ovšem právě v těch případech, kdy uplatňují mocenský (autoritativní) prvek.

Z hlediska systematického, tj. při srovnání, v jakých souvislostech je spojení „funkce ve veřejné správě“ legislativně používáno, je patrné, že míří především k představitelům státní moci a dalším osobám vystupujícím jako představitelé veřejné moci (prezident republiky, soudci, státní zástupci, osoby stojící v čele specifických orgánů státu, poslanci, senátoři atd.). Pro postavení těchto osob je symptomatické, že jsou nadány zejména pravomocí autoritativně rozhodovat o právech a povinnostech jiných, a to právě z titulu postavení, které zastávají. Ze systematického výkladu je tudíž patrné, že za funkci ve veřejné správě je nutno považovat právě takovou, která je spojována s výkonem veřejné moci.

Stranou nesmí zůstat ani smysl zákonného zákazu výkonu veřejné funkce, kterým je nepochybně ochrana osoby vykonávající příslušnou funkci (soudce, státní zástupce apod.) před potencionálním střetem zájmů, resp. před tím, aby byl, pokud by vykonával další „funkci ve veřejné správě“, ovlivňován při výkonu prvotní funkce.

Z hlediska praktického se jednotlivé činnosti vykonávané v rámci státního aparátu, ale i v rámci organizace územních samosprávných celků či jiných samosprávných institucí vykonávajících též veřejnou správu (profesní komory s nuceným členstvím jako komora

advokátů, notářů, exekutorů, daňových poradců apod.) svou náplní značně liší, přičemž v mnoha případech je patrné, že při nich k žádnému uplatňování veřejné moci či výkonu veřejné správy nedochází. Podle našeho názoru nemůže být spor o to, že například výkon zaměstnání na pozici správce počítačové sítě na určitém správním úřadu (např. ministerstvo) není funkcí ve veřejné správě, ačkoliv sám správní úřad je státním orgánem. Zároveň je ale zřejmé, že jiné činnosti vykonávané na takovém úřadu (nepochybně např. funkce ministra) funkcí ve veřejné správě jsou.

Je tudíž nutné najít vhodnou dělící hranici, neboť extenzivní závěr založený na tom, že každá pracovní pozice na kterémkoliv správním úřadu (státu či územního samosprávného celku) je funkcí ve veřejné správě, je zjevně nesprávný, a to mimo jiné proto, že takto široce chápaná inkompatibilita funkcí by ve svém důsledku prakticky popírala právo občana na přístup k veřejným funkcím ve smyslu čl. 21 Listiny základních práv a svobod.

Podle našeho názoru poskytuje vhodné vodítko pro akceptovatelné řešení funkční vymezení, tj. vymezení odvíjející se od náplně činnosti, jejíž souběžný výkon je zkoumán. Je pak nutno vyjít z toho, že veřejnou správou se rozumí činnost směřující k řízení nejen státního aparátu, resp. jiných veřejnoprávních korporací, ale i fyzických a právnických osob, tj. činnost vyznačující se rozhodovací pravomocí, která je s určitou funkcí spojena. Jak bylo řečeno, podstatou veřejné správy je autoritativní rozhodování o právech a povinnostech, tudíž za osobu zastávající funkci ve veřejné správě je nutno považovat toho, kdo má rozhodovací pravomocí, jimiž se obrací navenek na jiné osoby, fyzické i právnické. Klíčový je právě onen vnější aspekt, protože ten poskytuje prostředek pro rozlišení, kdy se nejedná o výkon veřejné správy, nýbrž o běžnou řídicí činnost vykonávanou typicky v rámci pracovněprávního vztahu vůči podřízeným zaměstnancům, tj. ve vztahu soukromoprávním.

Určitým vodítkem pro klasifikaci určité činnosti jako „funkce ve veřejné správě“ může být i způsob ustavování dané osoby do této funkce, a to nejčastěji volbou (prezident republiky, poslanec, senátor, veřejný ochránce práv etc.) nebo jmenováním (ministr, soudce, státní zástupce etc.). V případě jmenování je však nutno odlišovat jmenování jako specifický způsob ustavení do určitého úřadu (způsob vzniku funkce) a jmenování ve smyslu zákoníku práce jakožto druhého možného způsobu vzniku běžného pracovního poměru (vedle uzavření pracovní smlouvy), tj. úkonu soukromoprávní povahy, který není výkonem žádné rozhodovací pravomoci.

Shrnutí

Legislativní formulace „funkce ve veřejné správě“ zahrnuje podle našeho mínění takové činnosti, které jsou v souvislosti s činností orgánů státu, územních samosprávných celků a dalších veřejnoprávních korporací spojeny s možností autoritativně rozhodovat o právech a povinnostech fyzických a právnických osob stojících vně soustavy orgánů státu, územního samosprávného celku nebo podobných institucí. Obvykle se jedná o funkce volené či jmenované ve veřejnoprávním režimu, ovšem nikoliv jmenované ve smyslu soukromoprávním (v režimu zákoníku práce).

Prof. JUDr. Aleš Gerloch, CSc., advokát