

USNESENÍ

Krajský soud v Brně - pobočka v Jihlavě rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Evy Fučíkové a soudců JUDr. Lenky Prokšové a Mgr. Miroslava Pecha ve věci

žalobkyně: **obec Bítovčice**, IČO 00839582
sídlem Bítovčice 124, 588 22 Bítovčice
zastoupená advokátkou JUDr. Boženu Zmátlovou
sídlem Dvořákova 1927/5, 586 01 Jihlava

proti
žalovanému: **Svaz vodovodů a kanalizací JIHLAVSKO**, IČO 48460915
sídlem Žižkova 1867/93, 586 01 Jihlava
zastoupená advokátem JUDr. Oldřichem Chudobou
sídlem Při Trati 1084/12, 141 00 Praha 4 - Michle

o zaplacení částky 662 340 Kč s příslušenstvím,

o odvolání žalovaného proti usnesení Okresního soudu v Jihlavě ze dne 21. září 2018, č. j. 20 C 253/2018-81,

takto:

- I. Usnesení soudu prvního stupně **se potvrzuje.**
- II. Žalobkyni se náhrada nákladů odvolacího řízení nepřiznává.

Odůvodnění:

1. Soud prvního stupně shora označeným usnesením zastavil řízení (výrok I.) s tím, že po právní moci usnesení bude věc postoupena Krajskému úřadu Kraje Vysočina, se sídlem Žižkova 57, Jihlava (výrok II.). O nákladech řízení rozhodl tak, že žádný z účastníků nemá na jejich náhradu právo (výrok III.). Konečně rozhodl o vrácení části soudního poplatku ve výši 26 493 Kč žalobkyni (výroky IV. a V.).
2. Své rozhodnutí odůvodnil s odkazem na ustanovení § 7 a § 104 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění předpisů pozdějších (dále též „o. s. ř.“), a na závěry vyslovené v rozhodnutí zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ve věci č. j. Konf 10/2015-11, v rozsudku Městského soudu v Praze z 29. 6. 2017, č. j. 11 A 148/2015-83, a v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 2. 2018, č. j. 10 As 258/2017-176, s tím, že v předmětné věci se jedná o spor svou podstatou vzniklý z veřejnoprávní smlouvy, k jehož řešení je zákonem dána pravomoc příslušnému krajskému úřadu jakožto správnímu orgánu nadanému vést sporné řízení správní podle § 169 odst. 1 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění předpisů pozdějších (dále též „s. ř.“). O nákladech řízení rozhodl podle § 146 odst. 1 písm. b) o. s. ř., jelikož zavinění na zastavení řízení neshledal u žádného z účastníků. Vrácení části soudního poplatku zdůvodnil splněním podmínek vymezených v § 10 odst. 3 větě první zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích.
3. Proti rozhodnutí soudu prvního stupně podal odvolání žalovaný a navrhl, aby odvolací soud napadené usnesení změnil tak, že se řízení nezastavuje. Měl za to, že pravomoc obecných soudů k projednání věci v občanském soudním řízení je dána především proto, že zakladatelskou smlouvu, která vedla k jeho vzniku jako dobrovolného svazku obcí, nelze považovat za veřejnoprávní smlouvu a rovněž spory z takových smluv jsou konstantně a dlouhodobě

Shodu s prvopisem potvrzuje Jiřina Hartmanová.

rozhodovány obecnými soudy. I kdyby bylo možno zakladatelskou smlouvu žalovaného za veřejnoprávní smlouvu považovat, nelze nároky uplatněné žalobou považovat za nároky vzniklé ze zakladatelské smlouvy. Obě odvolací námítky žalovaný obšírně v odvolání rozvedl. Nesouhlasil předně se závěry vyslovenými v rozsudku Nejvyššího správního soudu, č. j. 10 As 258/2017-176. Namítl, že se Nejvyšší správní soud nevypořádal s jeho argumentací ohledně soukromoprávního charakteru zakladatelské smlouvy, která vedla k jeho vzniku jako dobrovolného svazku obcí. Tato smlouva má povahu zakladatelského jednání, jehož důsledkem je vznik právnické osoby dobrovolného svazku obcí, jako zájmového sdružení právnických osob podle § 20f zák. č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, ve znění předpisů pozdějších (dále jen „obč. zák.“), tedy soukromoprávního předpisu, na který odkazoval zák. č. 367/1990 Sb., o obcích (obecní zřízení), platný a účinný v době jeho založení, přičemž tato doba byla rozhodná pro posouzení povahy smlouvy. Uvedl, že zakladatelské právní jednání v podobě vícestranného jednání – smlouvy – je typickým soukromoprávním jednáním. Zakladatelská smlouva zakládá právní osobnost, nikoliv práva a povinnosti v oblasti veřejného práva, nenaplnuje tak obecnou definici veřejnoprávních smluv dle § 159 odst. 1 s. ř. Jejím účelem bylo založení žalovaného jako právnické osoby za účelem vstupování do soukromoprávních vztahů.

4. Žalovaný byl přesvědčen, že neexistuje kauzalita mezi povahou právnické osoby a povahou právního jednání, kterým byla osoba založena. Uvedl, že i obchodní společnosti mohou být například založeny rozhodnutím jediného společníka, či dokonce zákonem, přičemž tyto způsoby založení jsou spíše charakteristické pro oblast veřejného práva. Kritériem pro posouzení veřejnoprávnosti či soukromoprávnosti smluvního vztahu, dle žalovaného, nemůže být posouzení míry smluvní volnosti a míry vázanosti zákonem, kogentní normy nejsou výsadou práva veřejného či právnických osob veřejného práva. Kogentnost norem upravujících zakládání právnických osob, či dokonce jejich počet, a míra vázanosti zakladatelů zákonem nevypovídá nic o tom, zda je právnická osoba právnickou osobou veřejného práva, a už vůbec nic o tom, jakou povahu má zakladatelské právní jednání takovéto právnické osoby. Soukromoprávní povaze zakladatelské smlouvy dle žalovaného odpovídá i institut stanov, který je typický právě pro zakladatelské smlouvy upravené v právu občanském. Nadto případné povinnosti týkající se hospodaření dle zákona o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů vznikly svazkům ze zákona až poté, co již svazky existovaly, a nemohly zpětně změnit povahu smlouvy, jíž byly svazky založeny. Ani při posouzení vymezení předmětu činnosti žalovaného v oblasti vodovodů a kanalizací nelze říci, že by se jednalo o činnosti vyhrazené veřejnému právu či osobám veřejného práva. V souvislosti s privatizací vodovodů a kanalizací v 90. letech 20. století některé obce zakládaly ke stejnému účelu, tj. správy, obnovy a rozvoje vodovodů a kanalizací na svém území, místo dobrovolných svazků obcí akciové společnosti. Není proto důvod, aby zakladatelská smlouva akciové společnosti byla považována za smlouvu soukromoprávní, zatímco zakladatelská smlouva dobrovolného svazku obcí za smlouvu veřejnoprávní.
5. Žalovaný dále zdůraznil, že byl založen a zakladatelská smlouva uzavřena za účinnosti zákona o obcích z roku 1990, tedy v době, kdy nebyl legislativně zakotven institut veřejnoprávních smluv. Argumentoval i tím, že nemusel být založen pouze zakladatelskou smlouvou. Pokud by byl žalovaný založen schválením založení na ustavující členské schůzi, neexistovala by žádná smlouva, u níž by bylo možné spekulovat, zda se jedná o smlouvu soukromoprávní či veřejnoprávní. I z toho dovozoval, že v době uzavření zakladatelské smlouvy se jednalo o soukromoprávní smlouvu se založenou pravomocí civilních soudů k rozhodování souvisejících sporů. Měl za nepřipustné, aby během trvání existence právnické osoby docházelo ke změně právní povahy jejího zakladatelského právního jednání, a to navíc bez výslovného zákonného zmocnění.
6. Konečně měl za to, že zakladatelská smlouva dobrovolného svazku obcí není veřejnoprávní smlouvou ani dle stávajícího zák. č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění předpisů pozdějších (dále jen „zák. o obcích 2000“). Z jeho systematiky dovozoval, že výčet veřejnoprávních smluv zák. o obcích je taxativní a smlouva o založení svazku obcí mezi ně

nepatří. Pokud některá ze smluv uvedených v zákoně má být považována za veřejnoprávní, je (dle žalovaného) v takovém případě takto v zákoně výslovně označena. Ze samotné spolupráce obcí nelze dovozovat, že tato má nutně veřejnoprávní povahu. Pokud by byl akceptován výklad, že zmocnění k uzavření veřejnoprávní koordinační smlouvy stačí ze zákona dovést implicitně, musela by pak nutně být z logiky věci jakákoliv smlouva uzavřená mezi dvěma či více obcemi v rámci jejich samostatné působnosti smlouvou veřejnoprávní. Veřejnoprávními smlouvami by pak musely být například i smlouvy kupní uzavřené mezi dvěma obcemi (prodej – koupě nemovitosti), neboť tyto smlouvy, jak na straně kupujícího, tak na straně prodávajícího, vždy nutně obě obce uzavírají ve spolupráci a k plnění svých úkolů v samostatné působnosti. Dle žalovaného je jím uvažovaný požadavek na výslovné zákonné zmocnění k uzavření veřejnoprávní koordinační smlouvy mezi obcemi v samostatné působnosti s ohledem na pravomoc správních orgánů, nikoliv obecných soudů, k rozhodování sporů z těchto smluv, v souladu nejen s § 160 odst. 6 správního řádu, ale rovněž s článkem 101 odst. 4 Ústavy České republiky.

7. Žalovaný rovněž poukázal na skutečnost, že spory ze smluv o založení dobrovolného svazku obcí jsou dle judikatury Nejvyššího soudu (kterou měl za konstantní) rozhodovány obecnými soudy. V souvislosti s tím odkázal zejména na rozsudek z 9. 1. 2013, sp. zn. 28 Cdo 3122/2012 a usnesení z 18. 3. 2008, sp. zn. 28 Cdo 4243/2007. Nepřítomnost odůvodnění existence pravomoci civilních soudů v předmětných rozsudcích přitom podle žalovaného nesvědčí o tom, že by Nejvyšší soud tuto otázku neřešil, ale pouze o tom, že Nejvyšší soud, ani nižší soudy a účastníci řízení neměli o existenci pravomoci civilních soudů tyto spory rozhodovat žádné pochybnosti.
8. Namítl též, že žalobkyní uplatněné nároky (které neuznával), jsou svojí povahou soukromoprávními. Měl za to, že soud prvního stupně nesprávně a nepřipustně extenzivně vyložil usnesení zvláštního senátu č. j. Konf 10/2015-11, když pouze ze skutečnosti, že žalovaný nárok byl označen jako bezdůvodné obohacení, dovodil, že je nárokem z veřejnoprávní smlouvy. Bezdůvodné obohacení či škoda spočívající v ušlém nájemném, které je nepochybně plněním soukromoprávní povahy, však nemůže být plněním veřejnoprávní povahy, a spor o ně tudíž není sporem z veřejnoprávní smlouvy ve smyslu usnesení zvláštního senátu.
9. Žalovaný upozornil na to, že rozsudky soudů vydané ve správním soudnictví nejsou pro obecné soudy závazné. Zvláštní senát, jehož rozhodnutí naopak závazné je, dosud neřešil kompetenční spor, jehož předmětem by bylo posouzení otázky, zda je smlouva o založení dobrovolného svazku obcí veřejnoprávní smlouvou a kdo má rozhodovat spory z ní, ani posouzení otázky, zda spor z bezdůvodného obohacení či spor náhrady škody týkající se majetku po vystoupení obce z dobrovolného svazku obcí je sporem ze smlouvy o založení dobrovolného svazku obcí.
10. Projednáním sporu správními orgány by podle žalovaného došlo k poškození jeho práv, když ve správním soudnictví, které je omezeno pouze na přezkum zákonnosti, nemůže být zaručen takový rozsah soudní ochrany, jako v občanském soudním řízení, v řízení u krajského úřadu lze rozhodovat bez nařízení jednání a provedení důkazů, správní úřady by rozhodovaly komplikované spory ve vysokých hodnotách, aniž by úředníci dosahovali v právu takových znalostí, jako je tomu u soudců. Proti rozhodnutím správních orgánů ve sporech z veřejnoprávních smluv absentuje řádný opravný prostředek a lze podat pouze správní žalobu. Výsledkem přezkumu zakladatelských smluv dobrovolných svazků obcí by mohlo být i zrušení takové smlouvy, což je v rozporu s obecnou úpravou právnických osob v občanském zákoníku.
11. Žalobkyně ve vyjádření k odvolání se závěry žalovaného polemizovala. Odkázala přitom na rozhodnutí tohoto odvolacího soudu ze dne 9. 7. 2018, č. j. 54 Co 112/2018-406, jímž bylo potvrzeno rozhodnutí o zastavení obdobného řízení mezi totožnými účastníky. Protože má zájem na tom, aby spor byl vyřešen co nejdříve, závěry posledně zmíněného rozhodnutí akceptovala. Proto navrhla, aby odvolací soud napadené rozhodnutí potvrdil.
12. Odvolací soud po zjištění, že odvolání bylo podáno včas (ust. § 204 odst. 1 o. s. ř.), že bylo podáno osobou k tomu oprávněnou (ust. § 201 o. s. ř.) a že směřuje proti rozhodnutí, proti

němuž je odvolání přípustné (ust. § 202 odst. 1 o. s. ř. *à contr.*), přezkoumal rozhodnutí soudu prvního stupně i řízení mu předcházející a nakonec dospěl k závěru, že odvolání není důvodné.

13. Podle ustanovení § 103 o. s. ř. soud kdykoli za řízení přihlíží k tomu, zda jsou splněny podmínky, za nichž může rozhodnout ve věci samé (podmínky řízení). Podle § 104 odst. 1 o. s. ř. jde-li o takový nedostatek podmínky řízení, který nelze odstranit, soud řízení zastaví. Jednou z podmínek řízení je též pravomoc soudu rozhodovat o předmětu řízení. Nespadá-li věc do pravomoci soudů nebo má-li předcházet jiné řízení, soud postoupí věc po právní moci usnesení o zastavení řízení příslušnému orgánu; právní účinky spojené s podáním žaloby (návrhu na zahájení řízení) zůstávají přitom zachovány.
14. Podle § 7 o. s. ř. soudy v občanském soudním řízení projednávají a rozhodují spory a jiné právní věci, které vyplývají z poměrů soukromého práva, pokud je podle zákona neprojednávají a nerozhodují o nich jiné orgány. Spory a jiné právní věci uvedené v předcházející větě, o nichž podle zákona rozhodly jiné orgány, než soudy, soudy v občanském soudním řízení projednávají a rozhodují za podmínek uvedených v části páté o. s. ř. Jiné věci projednávají a rozhodují soudy v občanském soudním řízení, jen stanoví-li to zákon. Pravomoc soudů ve věcech správního soudnictví upravuje zvláštní zákon (s. ř.). Podle § 169 odst. 1 písm. b) s. ř. spory z veřejnoprávní smlouvy rozhoduje příslušný krajský úřad, jde-li o veřejnoprávní smlouvu podle § 160 s. ř. a jsou-li smluvními stranami obce, které nejsou obcemi s rozšířenou působností, nepřevzme-li věc Ministerstvo vnitra. Podle § 160 odst. 6 s. ř., který nabyl účinnosti dne 1. 1. 2006, mohou územní samosprávné celky vzájemně uzavírat veřejnoprávní smlouvy týkající se plnění úkolů vyplývajících z jejich samostatné působnosti při výkonu veřejné moci, jen stanoví-li tak zvláštní zákon. Správní řád nicméně v ustanovení § 182 odst. 2 počítá se vznikem a existencí veřejnoprávních smluv koordinačních ve smyslu ustanovení § 160 odst. 6 s. ř. již před nabytím účinnosti nynějšího správního řádu, když stanoví, že ustanoveními správního řádu se řídí i veřejnoprávní smlouvy vzniklé přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona; vznik těchto smluv, jakož i nároky z nich vzniklé přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se však posuzují podle dosavadních právních předpisů. Konečně, v právním řádu byly též veřejnoprávní smlouvy výslovně zmiňovány již v době před účinností současného správního řádu (viz níže).
15. Pro přezkum napadeného usnesení tak bylo třeba posoudit odpovědi především na dvě otázky – A) zda smlouvu o založení žalovaného z 2. 7. 1993 (jejíž součástí byly i stanovy žalovaného) lze považovat za smlouvu veřejnoprávní a současně (v případě kladné odpovědi), B) zda spor mezi účastníky, jehož předmětem je požadavek žalobkyně na zaplacení žalované částky jako alikvotní části nájemného z nájemní smlouvy uzavřené se společností Vodárenská akciová společnost a. s. se sídlem v Brně, odpovídající té části vodohospodářského majetku, který měl žalovaný žalobkyni po ukončení jejího členství vydat, lze považovat za spor z této (veřejnoprávní) smlouvy.
16. Soud prvního stupně se při řešení zejména první z uvedených otázek do značné míry odkázal na závěry vyslovené dříve v rozsudku Městského soudu v Praze z 29. 6. 2017, č. j. 11 A 148/2015-83 a v rozsudku Nejvyššího správního soudu z 14. 2. 2018, č. j. 10 As 258/2017-176. V této souvislosti nutno uvést, že nikterak nedovodil, že by zde vyslovenými právními závěry byl vázán, toliko se ztotožnil s argumentací v nich uvedenou. Ač lze žalovanému přisvědčit v závěru, že rozsudky správních soudů, respektive správněji, právními závěry v těchto rozsudcích vyslovenými, nejsou obecné soudy vázány (což však obecně platí i pro právní závěry vyslovené v jiných než zrušovacích rozsudcích Nejvyššího soudu v té které konkrétní věci), nebylo bez dalšího možno mít převzetí argumentů vyslovených správními soudy za nesprávné. Odvolací soud předesílá, že v konečném důsledku se s právními závěry vyslovenými v obou posléze citovaných rozsudcích ztotožnil rovněž.
17. Současně měl odvolací soud za to, že citovaná zákonná ustanovení o pravomoci soudů a správních orgánů bylo třeba vykládat v souladu s právními závěry vyjádřenými v rozhodovací praxi zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů. Ten byl zřízen za účelem rozhodování v kompetenčních sporech o pravomoc nebo věcnou příslušnost (dále jen "pravomoc") vydat rozhodnutí, jehož stranami jsou

buď a) soudy a orgány moci výkonné, územní, zájmové nebo profesní samosprávy, nebo b) soudy v občanském soudním řízení a soudy ve správním soudnictví a jejich pravomocná rozhodnutí jsou závazná mimo jiné i pro soudy (§ 5 odst. 5 citovaného zákona).

18. Je skutečností, že zvláštní senát doposud otázku, zda smlouva o založení dobrovolného svazku obcí (ať již dle zákona o obcích č. 367/1990 Sb. nebo č. 128/2000 Sb.) je či není smlouvou veřejnoprávní, neřešil. Odvolací soud však přes obsáhlou argumentaci žalovaného neshledal důvodu, pro který by stran této otázky měl učinit jiný závěr, než k jakému dospěl Nejvyšší správní soud v rozsudku z 14. 2. 2018, č. j. 10 As 258/2017-176 (stejně jako rozsudku z 22. 3. 2018, č. j. 4 As 269/2017-97). Předně nesouhlasil z názorem žalovaného, že výčet veřejnoprávních smluv v zák. o obcích 2000 je taxativní (a smlouva o založení svazku obcí mezi ně nepatří). Měl za to, že při posuzování charakteru smlouvy nutno vycházet především z povahy subjektů, které smlouvu uzavíraly a účelu smlouvy samotné. Je-li smlouva o založení svazku obcí uzavírána obcemi jako územními samosprávnými celky a jejím účelem je spolupráce při plnění úkolů náležících do jejich samostatné působnosti, pak nutno mít za to, že i taková smlouva je veřejnoprávní smlouvou ve smyslu ust. § 160 odst. 6 s. ř., a to tzv. smlouvou koordinační. Zde odvolací soud přisvědčuje i argumentací Městského soudu v Praze v rozsudku č. j. 11A 148/2015-83, v té jeho části, v níž zmínil, že v zák. o obcích 2000 je institut dobrovolného svazku obcí zařazen v dílu nazvaném „Spolupráce mezi obcemi“, přičemž koordinační smlouvy se týkají právě spolupráce subjektů veřejné správy. Naproti tomu argumentace žalovaného požadavkem právní jistoty se jeví logickou toliko zdánlivě – ve svém důsledku by totiž vedla k závěru, že veřejnoprávní charakter by nemohla mít žádná koordinační smlouva obcí týkající se plnění úkolů vyplývajících z jejich samostatné působnosti. Obsah ust. § 160 odst. 3 s. ř. by tak byl fakticky zcela vyprázdněn. Konečně, s tím, že veřejnoprávními koordinačními smlouvami budou i smlouvy o založení dobrovolných svazků obcí, výslovně počítal i zákonodárce (viz důvodová zpráva k vládnímu návrhu zák. č. 500/2004 Sb., § 143, který v konečné podobě přijatého zákona je současným § 160, upravujícím druhy veřejnoprávních smluv). Za nepřipadný pak bylo třeba mít i argument, že pokud by měly zakladatelské smlouvy dobrovolných svazků obcí být smlouvami veřejnoprávními, mohly by být kdykoliv přezkoumávány a výsledkem takového přezkumu by mohlo být i zrušení zakladatelské smlouvy. Zde nutno připomenout, že při rozhodování sporů vyplývajících z veřejnoprávních smluv se nejedná o meritorní rozhodnutí o prohlášení právnické osoby za právnické osoby za neplatnou, obsah zakladatelské smlouvy se posuzuje v rámci tzv. předběžné otázky.
19. Jak již zmíněno, smlouva o založení žalovaného byla uzavřena 2. 7. 1993, tedy za účinnosti předchozí právní úpravy obecního zřízení a to zák. č. 367/1990 Sb., o obcích (obecní zřízení), dále jen „zák. o obcích 1990“. Skutečnost, že se tak stalo v době před výslovnou úpravou veřejnoprávních smluv koordinačních výše zmíněným ust. § 160 odst. 6 s. ř., nebyla pro posouzení věci rozhodující. S touto otázkou se již vypořádal zvláštní senát, a to v usnesení ze dne 21. 5. 2008, č. j. Konf 31/2007-82. Zde dovedl, že *[p]ojem „veřejnoprávní smlouva“ byl před 1. 1. 2006 použit pouze ve dvou případech, a sice v zákoně č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení); srov. jeho ustanovení § 63 a § 66a, ve znění k 31. 12. 2005, upravující uzavírání veřejnoprávních smluv týkajících se jednak výkonu přenesené působnosti obcí, jednak výkonu působnosti obecních úřadů obcí s rozšířenou působností, doplněná společnými ustanoveními § 66c – § 66e), a v zákoně č. 553/1991 Sb., o obecní policii (srov. jeho § 3a, ve znění k 31. 12. 2005, upravující veřejnoprávní smlouvu mezi obcemi týkající se plnění úkolů obecní policie). Teorie správního práva do kategorie veřejnoprávních smluv zahrnovala však i smlouvy takto neoznačené – a to jak smlouvy koordinační (např. dohodu o sloučení obcí, o připojení obce k jiné obci a o změně hranic obcí podle § 19 obecního zřízení), tak smlouvy subordinální (např. dohodu o zřízení účelného pracovního místa pro uchazeče o zaměstnání podle § 5 zákona č. 9/1991 Sb., o zaměstnanosti a působnosti orgánů České republiky na úseku zaměstnanosti, nebo dohodu o ochranných podmínkách podle § 39 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny). Zákonodárce si při tvorbě nového správního řádu byl nesporně vědom toho, že i dosavadní právní úprava s veřejnoprávními smlouvami počítala, byť nesystematicky a roztržštěně. O tom svědčí i přechodné ustanovení § 182 odst. 2 správního řádu, podle něž se ustanoveními správního řádu řídí i veřejnoprávní smlouvy vzniklé přede*

dnem nabytí jeho účinnosti; vznik těchto smluv, jakož i nároky z nich vzniklé před tímto dnem se však posuzují podle dosavadních právních předpisů. Z obecné formulace tohoto přechodného ustanovení lze soudit, že tento nový režim neměl dopadnout toliko na veřejnoprávní smlouvy, které byly již dříve jako veřejnoprávní označeny. S ohledem na jejich omezený počet by totiž v takovém případě bývalo účelnější a se zřetelem ke právní jistotě i přijatelnější tyto smlouvy označit výslovně. Zvláštní senát se přiklonil k výkladu, podle nějž se zmíněné přechodné ustanovení vztahovalo na smlouvy veřejnoprávní nikoli podle označení, nýbrž podle obsahu, že obecná formulace přechodného ustanovení s sebou nese i to, že charakter té které smlouvy musí být posuzován případ od případu.

20. I žalovaný měl konečně za stěžejní pro posouzení věci účel jeho založení. Hlavním účelem založení žalovaného, jehož subjekty se mohly stát pouze obce jako veřejnoprávní subjekty, bylo přenesení výkonu části samostatné působnosti obcí na svazek, a to té její části podle § 14 odst. 1 a 2 zákona č. 367/1990 Sb. (či pozdějšího ustanovení § 35 odst. 2 zákona č. 128/2000 Sb.), která se týká zabezpečení hospodářského, sociálního a kulturního rozvoje územního obvodu sdružených obcí a ochrany a tvorby zdravého životního prostředí a uspokojování potřeb občanů obce zejména tím, že bude spravovat nakládání s vodou a odpady z takového nakládání vznikajícími. V řízení zjevně nebylo sporu o tom, že účelem zakladatelské smlouvy z 2. 7. 1993 bylo založit podle ust. § 20a zák. o obcích 1990, žalovaného jako samostatnou právnickou osobu a že se tak stalo v souladu se zákonným odkazem postupem zakotveným v ust. § 20f a násl. obč. zák.. Zejména stanovы žalovaného, které byly součástí zakladatelské smlouvy (bod 9. této smlouvy), pak obsahovaly i ustanovení upravující majetek svazku (čl. 8), zdroje příjmů svazku (čl. 9), práva a povinnosti členů svazku (čl. 10), podmínky přistoupení ke svazku a vystoupení z něj (čl. 12) či způsob majetkového vypořádání při zániku svazku (čl. 13). Především však dlužno připomenout, že k založení žalovaného došlo za účelem **zabezpečení zásobování pitnou vodou, odvádění a čištění odpadních vod měst a obcí sdružených ve svazku** (bod 4. zakladatelské smlouvy), nikoliv „za účelem vstupování do soukromoprávních vztahů“, jak uvedl žalovaný. Skutečnost, že žalovaný následně po svém založení uzavřel smlouvu o provozu vodovodů a kanalizací a o nájmu vodovodů a kanalizací, o účelu založení nijak nevypovídá, takovou smlouvu byla zjevně oprávněna uzavřít i žalobkyně. Samotný smysl založení žalovaného spočíval ve sdružení prostředků obcí ke snazšímu dosažení výše uvedeného účelu. Žalovaný tak byl založen v souladu s ust. § 20a odst. 2 zák. o obcích 1990 za účelem výkonu pravomocí náležících do samostatné působnosti obce (konkrétně těch, které byly zakotveny v § 14 odst. 1 písm. r/ zák. o obcích 1990). Zakladatelská smlouva (se stanovami jako jejich součástí) tak upravovala i práva a povinnosti při výkonu působnosti obcí (členů žalovaného) při výkonu jejich působnosti v oblasti veřejné správy a právě z tohoto důvodu měl odvolací soud (v souladu se závěry Nejvyššího správního soud, vyslovenými v rozsudku z 14. 2. 2018, č. j. 10 As 258/2017-176 a následně také rozsudku z 22. 3. 2018, č. j. 4 As 269/2017-97) za to, že je na ni třeba pohlížet jako na smlouvu veřejnoprávní, a to již od okamžiku jejího uzavření. Ve shodě se závěry Nejvyššího správního soudu vyjádřenými v rozhodnutí ze dne 14. 2. 2018, č. j. 10As 258/2017-176, tak lze poznamenat, že ke změně právní povahy zakladatelského jednání (ze soukromoprávního ve veřejnoprávní eventuálně naopak) nedošlo.
21. Za nesprávnou měl odvolací soud úvahu žalovaného, který na charakter zakladatelské smlouvy (a s ní spojených stanov) usuzoval z úhlu pohledu toho, jakého právního předpisu bylo při uzavření smlouvy užito (zde mimo jiné i obč. zák. z roku 1964) popř. z úhlu pohledu toho, že smlouva představuje pouze právní základ vzniku žalovaného subjektu jako právnické osoby, aniž by zohledňoval účel, ke kterému byl dobrovolný svazek obcí založen. Za situace, kdy v projednávané věci obce přistoupili k založení dobrovolného svazku obcí, pak bylo bezpředmětné dále se zabývat otázkou povahy smlouvy v ostatních případech, kdy obce za účelem vykonávání samostatné působnosti v oblasti zajišťování dostupnosti vody a kanalizace v obvodu své působnosti v rámci samostatné působnosti zakládaly akciové či jiné obchodní společnosti. Stejně tak (jak vysvětleno shora) bylo pro posouzení charakteru zde řešené zakladatelské smlouvy a stanov nezajímavé zjištění, že právní řád výslovně se zákonným pojmem veřejnoprávní smlouvy v

roce vzniku žalovaného nepočítal, když i současná právní úprava v ustanovení § 182 odst. 2 s. ř. se vznikem veřejnoprávních smluv i před datem 1. 1. 2006 počítá. Nevýznamnou byla rovněž námitka, že zakladatelské smlouvy (jako smlouvy ve vlastním slova smyslu) nebylo pro založení svazku obcí vůbec zapotřebí, že dle ust. § 20g obč. zák. postačilo i schválení na ustavující členské schůzi. Odhlédnuto opět od toho, že ve zde posuzovaném případě zakladatelská smlouva uzavřena byla, nelze nepřipomenout, že na charakter úkonu vedoucího ke vzniku žalovaného je nezbytné pohlížet v širším slova smyslu, a za veřejnoprávní smlouvu tak je nutné považovat nejen samotný text zakladatelské smlouvy, nýbrž i text stanov žalovaného svazku, které se smlouvu tvoří nedílnou součástí. Z úhlu pohledu posledně uvedeného by pak za veřejnoprávní smlouvu bylo nutné považovat i zápis o ustavující členské schůzi s připojenými stanovami.

22. Při řešení druhé z obou výše uvedených základních otázek (B) pak soud prvního stupně dle názoru odvolacího soudu správně vycházel především ze závěrů vyslovených zvláštním senátem v usnesení z 25. 2. 2016, č. j. Konf 10/2015-11. Zde zvláštní senát dovodil, že *„[s]porem z veřejnoprávní smlouvy“ je nutno rozumět podstatně širší okruh nároků svou povahou a podstatou veřejnoprávních než pouze nároků vyplývajících z konkrétního ujednání o plnění obsaženého v platné veřejnoprávní smlouvě. Právní úprava zakotvující možnost uzavřít v určité věci v oblasti veřejného práva veřejnoprávní smlouvu již tím, že zakládá možnost vzniku právního vztahu mezi jednotlivcem a veřejnoprávní entitou jinak než autoritativním jednostranným jednáním veřejnoprávní entity, předpokládá vznik komplexního „souboru“ vzájemných a navzájem provázaných práv a povinností a z nich plynoucích nároků mezi těmito subjekty. Centrálním bodem tohoto souboru práv a povinností bude daná veřejnoprávní smlouva. Nežádá však, ačkoli by mělo jít spíše o výjimky, půjde i o práva a povinnosti – striktně vzato – povahy mimosmluvní. Ty budou s veřejnoprávní smlouvou spojené pouze volně, ve smyslu faktické souvislosti mezi nárokem a veřejnoprávní smlouvou, která byla uzavřena, ať už platně, nebo neplatně, nebo nebyla uzavřena, avšak s ohledem na povahu a podstatu vztahu uzavřena být mohla (tzn. že daný vztah mohl být podle zákona veřejnoprávní smlouvou upraven). V tomto smyslu je i v oblasti veřejnoprávních smluv představitelná veřejnoprávní obdoba nároků, jakými jsou v oblasti práva soukromého nárok na vydání bezdůvodného obohacení či nárok na náhradu škody.“* Vedle toho však bylo třeba zohlednit i závěr vyslovený zvláštním senátem v již zmíněném usnesení č. j. Konf 13/2010-7, v němž dovodil, že *„je třeba zkoumat smlouvu v celém jejím rozsahu a současně i v jednotlivých částech. Přičemž je zřejmé, že smlouva v sobě může obsahovat prvky soukromoprávní i veřejnoprávní. Podle § 41 odst. 2 o.ř. posuzuje soud každý úkon podle jeho obsahu, i když je úkon nesprávně označen.“* V posléze uvedené věci tak zvláštní senát za součást veřejnoprávní smlouvy o vzniku závazku veřejné služby neshledal ujednání o bezúročném půjčce.
23. V posuzovaném případě žalobkyně žalobou uplatnila nárok na zaplacení peněžitého plnění, které mělo odpovídat bezdůvodnému obohacení, jež měl žalovaný na její úkor získat užíváním (konkrétně tím, že jej pronajímal Vodárenské akciové společnosti, a.s.) vodohospodářského majetku, který jí měl žalovaný vydat poté, kdy její členství v žalovaném ke dni 31. 12. 2014 skončilo. Vydání bezdůvodného obohacení se domáhala za dobu od 1. 7. 2015 do 31. 12. 2017.
24. Jak je odvolacímu soudu známo z úřední činnosti, ze zakladatelské smlouvy ze dne 2. 7. 1993 vyplývá, že se sdružená města a obce zavázaly uzavřít do tří měsíců po schválení privatizačního projektu s.p. Jihomoravské vodovody a kanalizace Brno smlouvy o bezúplatném převodu vodovodního kanalizačního zařízení, tzn. úpravny vody, čistírny, čerpací stanice, přivaděče, rozvodů pitné vody, kanalizačního přivaděče jednotlivých sběrných stok až k čistírně, ze svého vlastnictví do vlastnictví svazku a vyslovili souhlas s převedením majetku státu, který jim připadne dle privatizačního projektu do vlastnictví svazku. Součástí zakladatelské smlouvy pak měly být stanovy svazku. Podle čl. 3 odst. 3 stanov svazku pak předmětem činnosti svazku byly v rámci hlavní činnosti zabezpečení zásobování obcí pitnou vodou, odvádění a čištění odpadních vod obcí, ochrana životního prostředí, zavádění, rozšiřování a zdokonalování vodohospodářských zařízení a trubních sítí, správa nemovitého majetku obcí a svazku v oblasti vodního hospodářství a stanovování výše vodného a stočného na příslušné období jménem obcí po dohodě se smluvním provozovatelem. Samotné stanovy pak v čl. 8 počítaly s tím, že jednotlivé obce vkládaly vodohospodářský majetek „do hospodaření svazku“ a ten k majetku, který převzal do

hospodaření, přejímal veškerou zodpovědnost stanovenou právními předpisy, zabezpečoval jeho provoz a pečoval o něj s péčí řádného hospodáře. Konečně pak v čl. 12 odst. 4 stanov je upravena i sankční povinnost svazku plnit povinnosti dané stanovami i v případě zániku členství obce ve svazku, a to pokud nedojde k uzavření smluv o majetkovém vypořádání po vystoupení obce ze svazku z důvodů ze strany svazku.

25. Zakladatelská smlouva (respektive stanovy, které byly její součástí) tedy počítala s možností užívat majetek obce, a pokud je předmětem uplatněným v tomto řízení nárok na zaplacení peněžitého plnění odpovídajícího náhradě za užívání vodohospodářského majetku obce žalovaným, jedná se nepochybně o nárok, který přinejmenším mohl být řešen zakladatelskou smlouvou (resp. stanovami) svazku, a jako takový tedy představuje nárok, který vyplývá z veřejnoprávní smlouvy, resp. který mohl být veřejnoprávní smlouvou upraven. To platí tím spíše, že žalovaný (jak odvolacímu soudu známo z rozhodovací činnosti v jiných věcech týkajících se podobných nároků uplatněných proti témuž žalovanému), se brání i argumentací, že do doby uzavření smlouvy o majetkovém a finančním vypořádání není proces vystoupení obce z žalovaného zcela dokončen a žalovaný má právo (a též i povinnost) s vodohospodářským majetkem, který by v rámci vypořádání měl být obci vydán, stále hospodařit.
26. Odvolací soud připouští, že v minulosti Nejvyšší soud poskytoval v občanském soudním řízení ochranu právům vzniklým ze smluv o založení dobrovolného svazku obcí (v již zmíněných věcech sp. zn. 28 Cdo 3122/2012 a sp. zn. 28 Cdo 4243/2007), nicméně, jak připomněl i Nejvyšší správní soud např. v rozsudku č. j. 10 As 258/2017-176, tato rozhodnutí byla vydána v době, kdy se zvláštní senát zřízený podle zákona č. 131/2002 Sb. doposud nevyjádřil v tom smyslu, že sporem z veřejnoprávních smluv je třeba rozumět podstatně širší okruh nároků, než jak bylo uvažováno v minulosti (viz zejména opakovaně zmíněné usnesení č. j. Konf 10/2015-11). V naznačeném smyslu tudíž došlo k vývoji judikatury a to nejen samotného Nejvyššího soudu, nýbrž jemu formálně „nadřazeného orgánu“ (viz § 5 odst. 5 zákona č. 131/2002 Sb.), jehož rozhodnutí jsou pro Nejvyšší soud závazná. V žádném případě pak nelze z uvedených rozhodnutí dovodit, že by soudy pravomoc rozhodovat spory obdobné zde řešenému kladně posuzovaly dlouhodobě jednotně; naopak z rozhodnutí konfliktního senátu Nejvyššího a Nejvyššího správního soudu je evidentní, že ustálená praxe ještě neexistuje. Okolnost, že rozhodnutí Nejvyššího správního soudu nejsou pro rozhodování v této věci závazná, pak neznámá, že jiná než zrušovací rozhodnutí Nejvyššího soudu v té které konkrétní věci, vydaná v občanskoprávních řízeních závaznou jsou. Nejvyšší soud je povolán mimo jiné ke sjednocování rozhodovací činnosti soudů, jeho argumentaci proto nelze bez dalšího přehlížet. V obou posléze zmíněných věcech však jakékoliv argumenty k posouzení pravomoci obecných soudů uvedeny nebyly, touto otázkou se Nejvyšší soud v odůvodnění svých rozhodnutí výslovně nezabýval (byť zjevně proto, že nedostatek pravomoci nebyl v řízení zpochybněn). Odvolací soud si tudíž byl vědom, že v obdobných věcech v minulosti bylo rozhodováno jak obecnými soudy v občanském soudním řízení, tak i správními orgány ve správním řízení, přičemž rozhodovací praxe se doposud neujednotila a postupně se vyvíjí. To je konečně patrné i z předchozích rozhodnutí odvolacího soudu, v nichž stran pravomoci k rozhodování v obdobných věcech dospěl k názoru odlišnému (v usnesení z 4. 11. 2014, č. j. 54 Co 480/2014-226 výslovně, v rozsudku z 5. 12. 2017, č. j. 54 Co 543/2016-284 a usnesení z 13. 12. 2017, č. j. 72 Co 153/2017-650 nevýslovně). Podobná nejednotnost rozhodovací činnosti je jistě rysem negativním, nepřispívajícím právní jistotě jako jednomu ze základních znaků právního státu, zjevně však nemůže být důvodem pro ustrnutí rozhodovací činnosti na závěrech, které se s argumenty nově objevivšími (či takovými, na které nebylo při dřívějším rozhodování pomýšleno) jeví nadále nesprávnými. Nejednotnost stran obou výše nastíněných základních otázek je současně důvodem, pro který by bylo vhodné, aby se k jejich řešení se závazností jak pro soudy, tak i správní orgány vyslovil zvláštní senát. To platí tím spíše, že odvolacímu soudu je známo, že jenom Okresním soudem v Jihlavě je obdobných právních věcí, které jsou od řešení těchto otázek odvislé, celá řada.

27. Pokud se žalovaný dovolával „lepšíh záruk“ spravedlivého procesu v civilním soudním řízení, oproti řízení správnímu, obzvláště, jedná-li se o mnohamilionových majetkových hodnotách, měl odvolací soud za to, že ani toto nemůže být kritériem pro vymezení pravomoci příslušného orgánu ve věci rozhodovat. Složitost právní problematiky totiž ničeho nevyovídá o tom, který spor by měl být řešen kterým z orgánů státní moci. Tak jako v civilním soudním řízení existují právní vztahy svojí povahou jednoduché k řešení, a přesto je k jejich řešení povolán zákonem soud, stejně ta v oblasti správního práva (jako práva veřejného) existuje řada odvětví, která jsou upravena hned několika právními předpisy současně se doplňujícími (či dokonce překrývajícími), a přesto k řešení sporů z nich vzniklých je zákonem povolán správní orgán. Pouze tam pak, kde to vyžaduje zvláštní zájem, je nad rámec opravných prostředků daných správním řádem umožněno domáhat se ochrany práv ve správním soudnictví. Jinými slovy, je to zákon (byť v této otázce ne zcela srozumitelný) který vymezuje, která věc má být řešena cestou občanskoprávního soudního řízení, a která pak cestou řízení správního, když na složitosti právní problematiky jako takové nezáleží. Je to pak zákonodárce, který přisuzuje „vážnost“ tomu kterému z předmětů sporů a podřazuje jej k řešení tu správnímu orgánu, tu zase soudu. V případě sporů z veřejnoprávních smluv přitom zákon zjevně považuje ochranu práv a oprávněných zájmů ve správním řízení (podpořenou soudním přezkumem ve správním soudnictví) za dostatečnou. Lichou je též námitka žalovaného, který namítá, že správní orgány nejsou povoleny vykládat občanskoprávní předpisy, k čemuž konec konců nemají ani dostatečně odborné znalosti, neboť v daném případě, pokud je dána pravomoc rozhodovat spor správním orgánům, by tyto nerozhodovaly o bezdůvodném obohacení či náhradě škody v občanskoprávním slova smyslu, nýbrž (jak již zmíněno) o jejich veřejnoprávní období, byť za podpůrného použití pravidel týkajících se výše uvedených nároků občanskoprávních.
28. Soud prvního stupně ze shora uvedených důvodů postupoval správně, pokud řízení bez dalšího zastavil pro nedostatek pravomoci soudů rozhodovat o uplatněném nároku v občanském soudním řízení a zároveň rozhodl o postoupení věci k projednání a rozhodnutí příslušnému správnímu orgánu. Vycházejíc z výše uvedeného proto odvolací soud rozhodnutí soudu prvního stupně jako věcně správné potvrdil (§ 219 o. s. ř.), a to včetně výroků o nákladech řízení ve vztahu mezi účastníky a o vrácení části soudního poplatku žalobkyni. Zavinění na zastavení řízení (ve smyslu ustanovení § 146 odst. 2 věta první o. s. ř.) sice lze spatřovat na straně žalobkyně, která svůj návrh na zahájení řízení adresovala nesprávně orgánu moci soudní, ačkoliv měl být směřován k příslušnému správnímu úřadu, zároveň však jsou dány důvody zvláštního zřetele hodné ve smyslu ustanovení § 150 o. s. ř., pro které je namístě náklady žalovanému nepřiznat. Posledně uvedené důvody pak odvolací soud spatřuje jednak v samotném přesvědčení obou stran sporu v pravomoc soudu rozhodovat jejich spor, doposud ne zcela jednotné rozhodovací praxi civilních soudů, správních orgánů i soudů ve správním soudnictví rozhodovat obdobné spory ve správním řízení, k němuž přispívala i výše popisovaná dosavadní nejednotnost v judikatuře i soudů a konečně i v tom, že samotný odvolací soud v minulosti měl pochybnosti o pravomoci správních orgánů řešit nárok uplatněný v tomto řízení. Výrok o vrácení části soudního poplatku je pak zcela v souladu § 10 odst. 3 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, a v tomto ohledu lze odkázat na jeho správné odůvodnění soudem prvního stupně.
29. Co se týče nákladů odvolacího řízení, podle ustanovení § 224 odst. 1 a § 142 odst. 1 o. s. ř. by to měl být žalovaný, který neuspěl se svým odvoláním a měl by proto hradit protistraně náklady řízení účelně jí vynaložené v tomto odvolacím řízení. Pro nepřiznání těchto nákladů odvolací soud shledává tytéž důvody zvláštního zřetele hodné podle § 150 o. s. ř., jak jsou uvedeny v předchozím odstavci odůvodnění tohoto rozhodnutí, a to tím spíše, že žalovanému nebyla přiznána náhrada nákladů řízení před soudem prvního stupně.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí je přípustné dovolání za předpokladu, že rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené

rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešena právní otázka posouzena jinak. V takovém případě lze dovolání podat do dvou měsíců od doručení tohoto rozhodnutí, k Nejvyššímu soudu České republiky, prostřednictvím Okresního soudu v Jihlavě.

Jihlava 19. listopadu 2018

JUDr. Eva Fučíková v.r.
předsedkyně senátu