

# Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 11. 2021, sp. zn. 23 Cdo 2170/2021, ECLI:CZ:NS:2021:23.CDO.2170.2021.1

**Číslo:** 95/2023

**Právní věta:**

K projednání a rozhodnutí žaloby, aby se stát zdržel pokračování výběrového řízení pro přiděl rádiových kmitočtů, jsou v prvním stupni věcně příslušné soudy ve správním soudnictví.

**Soud:** Nejvyšší soud

**Datum rozhodnutí:** 30.11.2021

**Spisová značka:** 23 Cdo 2170/2021

**Číslo rozhodnutí:** 95

**Číslo sešitu:** 10

**Typ rozhodnutí:** Usnesení

**Hesla:** Příslušnost soudu věcná

**Předpisy:** § 104b o. s. ř

§ 19a zákona č. 143/2001 Sb.

§ 21 zákona č. 127/2005 Sb.

**Druh:** Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních

**Sbírkový text rozhodnutí:**

*Nejvyšší soud k dovolání žalované zrušil usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 26. 2. 2021, sp. zn. 3 Cmo 207/2020, a výrok II. usnesení Městského soudu v Praze ze dne 5. 11. 2020, sp. zn. 2 Cm 29/2020, a věc vrátil Městskému soudu v Praze k dalšímu řízení.*

## I.

### Dosavadní průběh řízení

1. Městský soud v Praze jako soud prvního stupně usnesením ze dne 5. 11. 2020, č. j. 2 Cm 29/2020-82, zamítl ve výroku II námitky žalované o nepravomoci civilního soudu k projednání věci a nedostatku věcné příslušnosti civilního soudu.

2. Rozhodl tak v řízení o žalobě, kterou se žalobkyně domáhá uložení povinnosti žalované zdržet se pokračování v konání výběrového řízení za účelem udělení práv k využívání rádiových kmitočtů pro zajištění sítí elektronických komunikací v kmitočtových pásmech 700 MHz a 3400 - 3600 MHz vyhlášeného vyhlášením Českého telekomunikačního úřadu ze dne 7. 8. 2020, č. j. ČTÚ-38 426/2020-613. Žalobkyně má za to, že realizací tohoto výběrového řízení dojde k neoprávněnému

poskytnutí veřejné podpory způsobilé narušit hospodářskou soutěž, protože daná veřejná podpora nebyla v souladu s čl. 108 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie (ve znění Lisabonské smlouvy ze dne 13. 12. 2007 pozměňující Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu o založení Evropského společenství, vyhlášené pod č. 111/2009 Sb. m. s.) notifikována a schválena Evropskou komisí.

3. Vrchní soud v Praze k odvolání žalované dovoláním napadeným usnesením tento výrok usnesení soudu prvního stupně potvrdil.

4. Odvolací soud své rozhodnutí odůvodnil tím, že z právní úpravy pravidel hospodářské soutěže uvedených v čl. 101 a násl. Smlouvy o fungování Evropské unie a zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, vyplývá, že i orgány státní správy při výkonu státní správy mohou narušit hospodářskou soutěž, a to jednáním uvedeným v § 19a tohoto zákona, přičemž sem spadá i poskytnutí veřejné podpory. Omezení hospodářské soutěže se může tímto způsobem projevit i v soukromoprávním postavení dalších osob, jimž jsou proto v § 2988 o. z. poskytnuty prostředky právní ochrany jejich oprávněných zájmů dotčených takovým údajným protiprávním jednáním orgánu státní správy. Zákonodárce tímto způsobem poskytuje takovým osobám ochranu jejich soukromého práva, nikoliv veřejného subjektivního práva. Proto jsou ve věci příslušné jednat a rozhodovat civilní soudy. Ke shodnému závěru dospěl dle odvolacího soudu rovněž Nejvyšší soud v jeho usnesení ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. [23 Cdo 1341/2012](#).

## II.

### Dovolání a vyjádření k němu

5. Usnesení odvolacího soudu napadla žalovaná dovoláním, které považuje za přípustné podle § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu (dále též jen „o. s. ř.“), pro posouzení otázky procesního práva, zda je dána pravomoc, resp. věcná příslušnost, civilních soudů k projednání žaloby na zdržení se nedovolené veřejné podpory udělené správním rozhodnutím, což je dle žalované otázka, jež dosud nebyla v rozhodování dovolacího soudu vyřešena.

6. Nesprávnost právního posouzení věci spatřuje žalovaná v tom, že předmětné výběrové řízení je správním řízením podle § 21 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů, a § 146 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále též jen „s. ř.“). Soudní přezkum zákonnosti správních řízení a správních rozhodnutí vydaných v rámci správních řízení patří dle žalované do pravomoci správních soudů podle § 7 odst. 4 o. s. ř. a § 4 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále též jen „s. ř. s.“), a nikoli soudů civilních, neboť k projednání jiné věci než z poměrů soukromého práva musí být civilní soudy zmocněny zákonem podle § 7 odst. 3 o. s. ř., k čemuž v této věci nedošlo. V opačném případě by se mohl účastník správního řízení bránit u civilních soudů proti kterémukoliv rozhodnutí či úkonu správního orgánu, pokud by tvrdil, že takovým úkonem nebo rozhodnutím je zasaženo do jeho soukromého subjektivního práva.

7. Žalovaná navrhl, aby dovolací soud napadené usnesení odvolacího soudu a v dotčeném rozsahu i usnesení soudu prvního stupně zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

8. Žalobkyně se k dovolání žalované nevyjádřila.

## III.

### Přípustnost dovolání

9. Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) po zjištění, že dovolání bylo podáno v zákonné lhůtě a oprávněnou osobou, zastoupenou advokátem (§ 240 odst. 1 a § 241 odst. 1 o. s. ř.), posoudil, zda je dovolání přípustné.

10. Podle § 236 odst. 1 o. s. ř. lze dovoláním napadnout pravomocná rozhodnutí odvolacího soudu, pokud to zákon připouští.

11. Podle § 237 o. s. ř. není-li stanoveno jinak, je dovolání přípustné proti každému rozhodnutí odvolacího soudu, kterým se odvolací řízení končí, jestliže napadené 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 vyřešená právní otázka posouzena jinak.

12. Podle § 241a odst. 1 až 3 o. s. ř. dovolání lze podat pouze z důvodu, že rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci (odst. 1). V dovolání musí být vedle obecných náležitostí (§ 42 odst. 4) uvedeno, proti kterému rozhodnutí směřuje, v jakém rozsahu se rozhodnutí napadá, vymezení důvodu dovolání, v čem dovolatel spatřuje splnění předpokladů přípustnosti dovolání (§ 237 až 238a) a čeho se dovolatel domáhá (dovolací návrh) (odst. 2). Důvod dovolání se vymezí tak, že dovolatel uvede právní posouzení věci, které pokládá za nesprávné, a že vyloží, v čem spočívá nesprávnost tohoto právního posouzení (odst. 3).

13. Dovolací soud shledal dovolání přípustným pro řešení dovolatelkou vymezené otázky, jež je otázkou procesního práva, neboť tato otázka dosud nebyla v rozhodování dovolacího soudu vyřešena.

#### **IV. Důvodnost dovolání**

14. Dovolání je důvodné.

15. Právní posouzení věci je činnost soudu spočívající v podřazení zjištěného skutkového stavu pod hypotézu (skutkovou podstatu) vyhledané právní normy, jež vede k učinění závěru, zda a komu soud právo či povinnost přizná, či nikoliv.

16. Nesprávným právním posouzením věci je obecně omyl soudu při aplikaci práva na zjištěný skutkový stav (skutková zjištění), tj. jestliže věc posoudil podle právní normy, jež na zjištěný skutkový stav nedopadá, nebo právní normu, sice správně určenou, nesprávně vyložil, případně ji na daný skutkový stav nesprávně aplikoval.

17. Podle § 7 o. s. ř. (ve znění účinném od 1. 1. 2014) v občanském soudním řízení projednávají a rozhodují soudy spory a jiné právní věci, které vyplývají z poměrů soukromého práva, pokud je podle zákona neprojednávají a nerozhodují o nich jiné orgány (odst. 1). Spory a jiné právní věci uvedené v odstavci 1, o nichž podle zákona rozhodly jiné orgány než soudy, soudy v občanském soudním řízení projednávají a rozhodují za podmínek uvedených v části páté tohoto zákona (odst. 2). Jiné věci projednávají a rozhodují soudy v občanském soudním řízení, jen stanoví-li to zákon (odst. 3). Pravomoc soudů ve věcech správního soudnictví upravuje zvláštní zákon (odst. 4).

18. Podle § 104b odst. 1 o. s. ř. náleží-li věc do věcné příslušnosti soudu, který rozhoduje podle zvláštního zákona věci správního soudnictví, soud řízení zastaví. V usnesení o zastavení řízení musí být navrhovatel rovněž poučen o možnosti podat žalobu proti rozhodnutí správního orgánu ve správním soudnictví.

19. Podle § 104b odst. 2 o. s. ř. ustanovení odstavce 1 neplatí, domáhá-li se navrhovatel podle zvláštního zákona ochrany proti nečinnosti orgánu moci výkonné, orgánu územního samosprávného celku, jakož i právnické (fyzické) osoby nebo jiného orgánu, jimž bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy, ochrany před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením orgánu moci výkonné, orgánu územního samosprávného celku,

jakož i právnické (fyzické) osoby nebo jiného orgánu, jimž bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy, rozhodnutí ve věcech politických stran a politických hnutí nebo rozhodnutí o kompetenční žalobě. V uvedených případech soud vysloví, že není věcně příslušný, a rozhodne o postoupení věci věcně příslušnému soudu, který rozhoduje věci správního soudnictví. Právní účinky spojené s podáním návrhu na zahájení řízení zůstávají zachovány.

20. Podle § 2 s. ř. s. ve správním soudnictví poskytují soudy ochranu veřejným subjektivním právům fyzických i právnických osob způsobem stanoveným tímto zákonem a za podmínek stanovených tímto nebo zvláštním zákonem a rozhodují v dalších věcech, v nichž tak stanoví tento zákon.

21. Podle § 4 odst. 1 s. ř. s. soudy ve správním soudnictví rozhodují o a) žalobách proti rozhodnutím vydaným v oblasti veřejné správy orgánem moci výkonné, orgánem územního samosprávného celku, jakož i fyzickou nebo právnickou osobou nebo jiným orgánem, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy, (dále jen „správní orgán“), b) ochraně proti nečinnosti správního orgánu, c) ochraně před nezákonným zásahem správního orgánu, d) kompetenčních žalobách.

22. Podle § 21 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích (ve znění účinném od 1. 1. 2012) je-li počet práv k využívání rádiových kmitočtů plánem využití rádiového spektra omezen, vyhlásí Úřad výběrové řízení za účelem udělení práv k využívání rádiových kmitočtů a stanoví, zda budou žádosti o udělení práv k využívání rádiových kmitočtů hodnoceny podle kritérií uvedených v odstavci 3, nebo zda budou jediným kritériem hodnocení žádostí výsledky aukce. Před vyhlášením výběrového řízení Úřad konzultuje podmínky účasti, kritéria a způsob hodnocení žádostí a podmínky výběrového řízení podle § 130.

23. Podle § 21 odst. 8 zákona o elektronických komunikacích (ve znění účinném od 1. 1. 2012) na základě výsledku výběrového řízení Úřad zamítne žádosti neúspěšných žadatelů, a to do dvou měsíců po skončení výběrového řízení. Po právní moci rozhodnutí podle věty první a zaplacení ceny za udělení práva k využívání rádiových kmitočtů podle výsledků výběrového řízení, vydá Úřad rozhodnutí podle § 22. Nezaplatí-li úspěšný žadatel cenu za udělení práv k využívání rádiových kmitočtů podle výsledků výběrového řízení, Úřad jeho žádost zamítne. Rozhodnutí podle § 22 se doručuje pouze úspěšnému žadateli.

24. Podle § 22 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích (ve znění účinném od 1. 1. 2012) přidělem rádiových kmitočtů se rozumí udělení práva k využívání rádiových kmitočtů podle podmínek, které budou Úřadem stanoveny v oprávnění k využívání rádiových kmitočtů. Předseda Rady Úřadu (dále jen „předseda Rady“) rozhodne o udělení přidělu rádiových kmitočtů žadateli, který byl vybrán postupem podle § 21, nebo byl vybrán k využívání rádiových kmitočtů rozhodnutím Komise.

25. Podle § 146 odst. 1 s. ř. řízení prováděné na základě zvláštního zákona formou výběru žádosti, která nejlépe odpovídá stanoveným požadavkům, popřípadě výběru více takových žádostí, se vede jako společné řízení o všech žádostech. Žádnou z nich nelze ze společného řízení vyloučit.

26. Podle § 146 odst. 6 s. ř. v řízení prováděném formou výběru podle odstavce 1 rozhodne správní orgán na základě doporučení nejméně tříčlenné komise jmenované vedoucím správního orgánu; komise se usnává většinou hlasů všech svých členů; ustanovení § 14 platí obdobně.

27. Dovolací soud ve svém rozhodování dospěl k závěru, podle kterého v otázce kompetence mezi soudy civilními, jednajícími a rozhodujícími v občanském soudním řízení, a správními soudy, které rozhodují podle soudního řádu správního věci správního soudnictví, nejde o pravomoc, nýbrž o

věcnou příslušnost. Věcná příslušnost je jednou z podmínek řízení, za nichž soud může rozhodnout ve věci samé a k jejichž splnění přihlíží kdykoliv za řízení.

28. V rámci zkoumání své věcné příslušnosti se musí civilní soud, u něhož byla podána žaloba, vypořádat především s otázkou, zda věc náleží do věcné příslušnosti soudů civilních či soudů správních. Tuto otázku si musí soud posoudit sám, zcela samostatně; případným rozhodnutím správního soudu v paralelně probíhajícím řízení podle soudního řádu správního přitom není v žádném ohledu vázán (nemá důvod ho respektovat, tj. bez dalšího z něho vycházet), a to ani tehdy, jde-li o rozhodnutí Nejvyššího správního soudu. Zákonodárce s možností odlišných závěrů civilních a správních soudů při posouzení věcné příslušnosti k projednání a rozhodnutí konkrétní věci počítá a postup při řešení též těchto kompetenčních konfliktů, jak negativních, tak pozitivních, upravuje v zákoně č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2010, sp. zn. [32 Cdo 4775/2009](#)).

29. Zároveň dovolací soud dospěl ve svém rozhodování k závěru, že zákonná úprava, jíž se dovolává čl. 36 odst. 3 a 4 Listiny základních práv a svobod, je obsažena v zákoně č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), jehož ustanovení v § 1 odst. 1 a § 3 odst. 1 písm. a) definují odpovědnost státu tak, že stát odpovídá za podmínek stanovených tímto zákonem za škodu nebo nemajetkovou újmu, která byla způsobena při výkonu státní (veřejné) moci. Účelem dovětku „při výkonu veřejné moci“ je odlišit od sebe situace, kdy by stát za způsobenou újmu odpovídal podle obecné úpravy deliktního práva, neboť by ji způsobil jako subjekt soukromoprávní, a kdy odpovídá za újmu způsobenou při výkonu (nebo v důsledku absence výkonu) veřejné moci, tj. kdy újmu způsobil jako subjekt veřejného práva vykonávající veřejnoprávní pravomoc.

30. Přitom pro posouzení, zda státní orgán jedná v rámci výkonu svých pravomocí, není rozhodné, zda tento orgán v rámci své činnosti rozhoduje o právech a povinnostech jiných subjektů cestou individuálních nebo obecně závazných aktů. Výkon veřejné moci ve smyslu § 1 odst. 1 zákona č. 82/1998 Sb. musí totiž nutně zahrnovat výkon jakékoliv veřejnoprávní pravomoci, kterou je státní orgán ze zákona nadán (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 9. 2016, sp. zn. [30 Cdo 4118/2015](#), uveřejněný pod číslem 28/2018 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, a jeho rozsudek ze dne 23. 6. 2020, sp. zn. [30 Cdo 4704/2018](#)).

31. O výkon veřejné moci by v tomto smyslu nešlo jednak v případě, kdy by stát vystupoval jako subjekt soukromoprávní, popř. v případě tzv. excesu, kdy by jednání státního orgánu postrádalo místní, časový a především věcný (vnitřní účelový) vztah k jeho úkolům svěřeným mu zákonem (srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2020, sp. zn. [25 Cdo 1304/2019](#), uveřejněný pod číslem 41/2021 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, nebo jeho rozsudek ze dne 22. 9. 2010, sp. zn. [25 Cdo 896/2009](#)).

32. Dovolací soud dále ve vztahu k nároku uplatněnému vůči orgánu veřejné moci uzavřel, že soudy v občanském soudním řízení nejsou věcně příslušné k uložení povinnosti zdržet se zásahu do soukromého práva (konkrétně do osobnostního práva člověka), a to ani podle zákona č. 82/1998 Sb., ani podle jiného předpisu soukromého práva. Takový zásah orgánu veřejné moci vůči osobě totiž není soukromoprávním vztahem, ale vztahem vyplývajícím z veřejnoprávních předpisů a jedná se tedy o nárok na ochranu veřejného subjektivního práva, kterým poskytují za zákonem stanovených podmínek ochranu soudy ve správním soudnictví (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 4. 2013, sp. zn. [30 Cdo 3279/2012](#)).

33. V poměrech projednávané věci se žalobkyně domáhá, aby byla žalované uložena povinnost zdržet se protiprávního jednání prostřednictvím vyhlášeného výběrového řízení pro přiděl spektra kmitočtů.

Žalovaná tak svojí žalobou brojí proti činnosti žalované v postavení státního orgánu provádějícího výběrové řízení za účelem udělení práv podle § 21 zákona o elektronických komunikacích, jež je druhem řízení prováděného na základě zvláštního zákona formou výběru žádosti ve smyslu § 146 odst. 1 s. ř. Výsledkem tohoto řízení je (zásadně) vydání (správního) rozhodnutí o udělení přidělu rádiových kmitočtů ve smyslu § 146 odst. 6 s. ř. ve spojení s § 21 odst. 8 a § 22 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích.

34. Namítaný úkon orgánu veřejné moci je tudíž založen na výkonu jeho veřejnoprávní pravomoci. Žalobkyně se proto svým nárokem domáhá ochrany svého veřejného subjektivního práva, aby státní orgán výkonem svých pravomocí nadále nezasahoval do její právní sféry, přičemž takový zásah považuje za nezákonný, odporující právním předpisům, a to konkrétně právním předpisům o ochraně hospodářské soutěže před poskytováním veřejné podpory.

35. Veřejným subjektivním právům fyzických a právnických osob poskytují za zákonem stanovených podmínek ochranu soudy ve správním soudnictví (§ 2 s. ř. s.). Soudy ve správním soudnictví mimo jiné rozhodují o ochraně před nezákonným zásahem správního orgánu [§ 4 odst. 1 písm. c) s. ř. s.]. Tomu konec konců odpovídá i znění § 82 s. ř. s. (ve znění účinném od 1. 1. 2012), podle něhož každý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením (dále jen „zásah“) správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo, může se žalobou u soudu domáhat ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný. Podle § 87 odst. 2 s. ř. s. (ve znění účinném od 1. 1. 2012) soud rozsudkem (mimo jiné) zakáže správnímu orgánu, aby v porušování žalobcovy práva pokračoval, trvá-li takový zásah nebo jeho důsledky anebo hrozí-li jeho opakování. Správním orgánem jsou i orgány moci výkonné [§ 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s.], tedy i Český telekomunikační úřad.

36. Ze shora uvedeného rovněž plyne, že na veřejnoprávní povaze činnosti státního orgánu nic nemění ani skutečnost, že jejím důsledkem může být zásah do soukromého práva jiné osoby, tudíž i zásah do jejího práva na účast v (neomezované) hospodářské soutěži. Pro účely tohoto posouzení není rovněž významné, zda se jedná o výkon veřejné moci žalované v souladu se zákonem či v rozporu s ním (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 4. 2013, sp. zn. [30 Cdo 3279/2012](#)), tedy i s odvolacím soudem odkazovaným ustanovením § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže. Ostatně soukromá práva stanovená v § 2990 o. z. ve spojení s § 2988 o. z. jsou stanovena pro situaci, kdy je účast v hospodářské soutěži podle § 2972 o. z. omezována jiným účastníkem hospodářské soutěže. Vystupuje-li však stát prostřednictvím svého orgánu ve svém veřejnoprávním postavení při výkonu veřejné moci, nejedná jako soukromý subjekt, resp. v soukromém styku hospodářské soutěže (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 6. 2021, sp. zn. [23 Cdo 1420/2020](#)).

37. Soudy v občanském soudním řízení proto nejsou kompetentní uložit orgánu veřejné moci to, co žalobkyně požaduje. Soudy v občanském soudním řízení totiž projednávají a rozhodují spory a jiné právní věci, které vyplývají z občanskoprávních, pracovních, rodinných a obchodních vztahů (§ 7 odst. 1 o. s. ř.). Žalobkyní namítaný (zpochybňovaný) úkon (zásah) orgánu veřejné moci vůči ní není soukromoprávním vztahem, ale vztahem vyplývajícím z veřejnoprávních předpisů.

38. Na projednávanou věc nedopadají závěry vyjádřené Nejvyšším soudem v jeho rozsudku ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. [23 Cdo 1341/2012](#), uveřejněném pod číslem 81/2014 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, neboť předmětem řízení v této věci byla ochrana proti vyplácení podpory z vlastních finančních prostředků Středočeského kraje v postavení jediného akcionáře podporovaných obchodních společností a nikoli ochrana veřejného subjektivního práva žalobkyně při výkonu veřejnoprávní pravomoci orgánu veřejné správy.

39. Ostatně v řízení vedeném před správními soudy (a to mezi totožnými účastníky řízení) dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že žalobu žalobkyně na ochranu proti vyhlášení výběrového řízení za

účelem udělení práv k využívání rádiových kmitočtů (resp. o uložení zákazu žalované pokračovat ve vyhlášeném výběrovém řízení) je namísto odmítnout pro nedostatek podmínek řízení podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s., eventuálně pro nepřípustnost podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s., tedy nikoli proto, že by se jednalo o věc, o které má jednat a rozhodnout soud v občanském soudním řízení, nebo o přezkoumání rozhodnutí, jímž správní orgán rozhodl v mezích své zákonné pravomoci v soukromoprávní věci podle § 46 odst. 2 s. ř. s. (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 11. 2020, sp. zn. [1 As 375/2020](#)). Tento závěr dovodil Nejvyšší správní soud i v situaci, kdy byla (žalobkyní v tamním řízení) namítána neslučitelnost veřejné podpory s pravidly vnitřního trhu Evropské unie prostřednictvím vyhlášení takového výběrového řízení (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 3. 2021, sp. zn. [8 As 224/2020](#)).

40. Lze tak uzavřít, že k projednání nároku uplatněného žalobkyní v této věci a k rozhodnutí o něm jsou věcně příslušné soudy ve správním soudnictví. Podle § 104b odst. 2 o. s. ř. soud v takovém případě (kdy se jedná o ochranu před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu) vysloví, že není věcně příslušný, a rozhodne o postoupení věci věcně příslušnému soudu, který rozhoduje věci správního soudnictví.

41. Dovolací soud s ohledem na výše uvedené důvody dospěl k závěru, že rozhodnutí odvolacího soudu není správné a dovolání je důvodné.

42. Jelikož vzhledem k dosavadním výsledkům řízení není možné v dovolacím řízení o věci rozhodnout [§ 243d odst. 1 písm. b) o. s. ř.], dovolací soud usnesení odvolacího soudu v napadené části ze shora uvedených důvodů podle § 243e odst. 1 o. s. ř. bez jednání (§ 243a odst. 1 o. s. ř.) zrušil.

43. Protože důvody, pro které bylo zrušeno usnesení odvolacího soudu, platí i na usnesení soudu prvního stupně, zrušil dovolací soud v dotčeném rozsahu rovněž usnesení soudu prvního stupně a věc mu vrátil k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2 věta druhá o. s. ř.). Na soudu prvního stupně pak bude, aby postupoval podle § 104b odst. 2 o. s. ř.