



## Správa, správní právo, nauka správní.

Jos. Hrdina.

II / 358

Abychom dospěli k pojmu správy, správního práva a nauky správní, musíme přihlédnouti k pojmu a podstatě státu a k jeho úkolům.

V různých obměnách definuje se nyní stát obyčejně jako územní svazek lidí nadaných původní mocí vládní, charakterisovaný jako právnická osoba.

Z prvků, jež dle toho náležejí k pojmu a podstatě státu a jejich rozbor jest věci práva ústavního, pro účel náš má význam pojem vládní moci.

Tato vládní, resp. státní moc konstruována byla druhy jako souhrn, komplex jednotlivých t. zv. »výsoštných práv«, na př. vojenského, policejního, finančního výsoštného práva a pod.; doba, v níž tento názor panoval a jež předcházela vzniku nového státu ústavního, právního, hospodářského a kulturního, zvana jest nyní dobou zeměpanských výsoštných práv.

Přechodem přes t. zv. stát policejní, jenž se pokoušel tato jednotlivá výsoštná práva sloučiti v jednotnou státní moc, dospělo se

**Literatura:** Anschütz: Verwaltungsrecht (v. Kultur der Gegenwart II 8), Lipsko — Berlin, str. 372—382. E. Bernatzik: Verwaltungsrecht, tamtéž, str. 422—462. Bornhak: Grundriss des Verwaltungsrechtes in Preussen und dem deutschen Reiche, Lipsko, Erlangen 1920, str. 25, 26. Fleiner: Institutionen des deutschen Verwaltungsrechtes, Tubinky 1919, str. 3—67, 121—136, 359 n. Hauriou: Précis de droit administratif, Paříž 1919, str. 1 n., 8 n., 24 n., 39 n., 54 n., 62 n., 74 n., 110 n., 385 n. Hatschek: Institutionen des deutschen und preussischen Verwaltungsrechtes, Lipsko, Erlangen 1919, str. 1 n., 6 n., 12 n., 45 n. Gumpłowicz: Verwaltungslehre, Innsbruck 1882, str. 1—55. Herrmann-Herrnritt: Grundlehren des Verwaltungsrechtes, Tubinky 1921, str. 1 n., 55 n., 56 n., 121 n. Hoetzcel: Nauka o správních aktech, Praha 1907, str. 3 n., 11 n. Inama-Sternegg: Verwaltungslehre in Umrissen, Innsbruck 1870, str. 1—17. Jellinek: Allgemeine Staatslehre, Berlin 1900, str. 224 n., 350 n., 393 n., 452 n., 544 n. Jellinek: System der subjektiven öffentlichen Rechte, Tubinky 1919, str. 8 n., 12 n., 41 n. Kaufmann: Verwaltung, Verwaltungsrecht (v. Stengel — ve Fleischmannově slovníku, Tubinky 1911 až 1914), str. 688 n. Koellreutter: Verwaltungsrecht und Verwaltungsrechtsprechung in modernen England, Tubinky 1912, str. 1—25, 182 n. Jéze: Das Verwaltungsrecht der französischen Republik, Tubinky 1913, str. 3 n., 41 n., 238 n., 324 n. Mayer O.: Deutsches Verwaltungsrecht,



vývojově ke státu modernímu, jež vychází s hlediska státní moci jednotné a nedílné. To, co od konce 18. století vlivem nauky francouzské o dělbě moci státní na moc zákonodárnou, soudní a výkonnou, původně pojímáno bylo jako skutečné dělení státní moci, není dle nynějšího vytříbenějšího právního nazírání, než dělením různých funkcí neb činností jednotné a nedílné státní moci mezi různé orgány státu, t. j. orgány zákonodárné, orgány soudní a orgány výkonné.

Běží o to zjistit, podle jakého kriteria děje se toto dělení.

Hledisko je buď materiálního nebo formálního rázu, t. j. dělení nastává buď dle různého obsahu činnosti toho kterého orgánu, nebo dle různých forem činnosti a orgánů, které ji provádějí.

S hlediska prvního praví se tedy, že obsahem moci zákonodárné jest stanovení obecných norem, jimiž musí se řídit každý ve státě a jež platí také pro druhé dvě moci, t. j. soudcovskou a výkonnou a jich nositele, obsahem moci soudní jest rozhodování o použití těchto norem (zákonů) na vznikající konkrétní sporné případy t. zv. nalézáni práva, konečně moc výkonná má, jak z názoru patrně, obsahem vykonávání, provádění oněch obecných norem.

Podle onoho formálního kriteria jest mocí zákonodárnou činnost orgánů zákonodárných, t. j. zákonodárných činitelů, zejm. zákonodárných sborů bez ohledu na to, zdali obsahem jejím jest právě vydání zákona materiálního nebo jen formálního, t. j. aktu správního, přiděného jen formou zákona (na př. udělení koncese, povolení rozpočtu státního), moc soudní činností bez ohledu na to, zdali obsahem jejím jest skutečně nalézáni práva či činnost jiného druhu, na příklad schvalování smluv, ověřování podpisů a pod., moc výkonná pak činností orgánů výkonných bez ohledu na to, zdali obsahem jejím jest pouhé vykonávání zákona nebo činnost jiného druhu, na př.

Mnichov, Lipsko 1914, str. 1 n., 25 n., 65 n., 116 n., 211 n. Meyer G.-Anschütz: Lehrbuch des deutschen Staatsrechtes, Mnichov, Lipsko I 1914, III. 1919, I. str. 11—16, 27 n. Meyer G.: Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechtes, I, Mnichov-Lipsko 1913, str. 1—31. Meyer G.: Verwaltungslehre, Grundbegriffe (v Schönbergrově »Handbuch der politischen Oekonomie«, Tubinky 1898), str. 187—198. Pražák: Rakouské právo správní I. 1906, str. 1—4. Sarwey: Allgemeine Verwaltungslehre, Freiburg 1887, str. 1 n., 11 n., 14 n., 20 n., 31 n., 37 n., 48 n., 50 n., 57 n. Schön: Deutsches Verwaltungsrecht (v Kohlerově »Enzyklopädie der Rechtswissenschaft«, Mnichov-Lipsko 1914), str. 1195—200, 204 n., 209 n. Spiegel: Die Verwaltungsrechtswissenschaft, Lipsko 1909, str. 1—32, 33—43, 142 n. Stein L.: Handbuch der Verwaltungslehre und des Verwaltungsrechtes, Stuttgart 1870, str. 4 n., 14 n., 19 n., 43 n. Stein L.: Die Verwaltungslehre, Stuttgart 1865, str. 2—22, 31—38. Stein F.: Grenzen und Beziehungen zwischen Justiz und Verwaltung, Tubinky 1912, str. 1 n., 15 n., 19 n. Stengel: Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechtes, Stuttgart 1886, str. 1—23, 57—62. Ulbrich: Lehrbuch des österr. Verwaltungsrechtes, Vídeň 1904, str. 7 n., 14—42, 43—49. Weyr: Příspěvky k teorii nucených svazků, Praha 1908, str. 67 n., 113 n. Weyr: Soustava československého práva státního, Brno 1921, str. 7—8, 13—14, 17—27 n. Weyr: Základy filosofie právní, Brno 1920, str. 190 n., 211 n., 235 n.



soudění (správní soudnictví) nebo i vydávání obecně závazných forem, t. j. nařízení vládních, jimiž pořádá a upravuje se ne pouze určitý právní poměr, nýbrž abstraktně podobně jako se děje zákonem, všechny poměry určitého druhu.

Vidíme v praxi, že dělení funkcí mezi různé orgány státní čistě dle jednoho neb druhého hlediska, materiálního, resp. formálního, není ani možno, ani se nikde nevyskytuje. Možna a skutečně provedena jest všude jen kombinace obou těchto kriterií v ten smysl, že jednotlivé tyto moci, t. j. moc zákonodárná, soudní a výkonná jsou svým složením i zařízením přizpůsobeny k tomu, aby prováděly pravidelně, speciálně resp. především (katexochen) činnost obsahově téhož druhu, t. j. buď vydávání zákonů nebo nalézání práva nebo vykonávání obecných norem, aniž by však u nich vyloučeno bylo naprosto vyvíjení činnosti obsahově jiné, tuto činnost obsahově jinou vyvíjejí však jen mimochodem, ne pravidelně, nýbrž jen vedle své vlastní činnosti.

Podle toho tedy moc zákonodárná, t. j. činitelé neb orgány zákonodárné speciálně vydávají zákony, moc soudní, t. j. soudy civilní a trestní speciálně soudí, moc výkonná, t. j. orgány výkonné, (právní) speciálně obstarávají činnost výkonnou (správní); vedle toho však, jak příkladně shora uvedeno, každý z těchto orgánů může vyvíjeti případně i činnost jiného druhu.

Tím ocitáme se u pojmů orgánů výkonných (správních), pojmu správy, správního práva a nauky, resp. vědy správní.

Vzhledem k zmíněnému právě rozlišování, možno tedy předem jen negativně definovati správu jako činnost státu, která není ani zákonodárstvím, ani soudnictvím.

Abychom však mohli pojem správy vymeziti také pozitivně, musíme přesněji zjistiti obsah a účel různých těchto funkcí státní moci, aby bylo možno jejich odlišení.

Moc zákonodárná, orgány zákonodárné mají typickým obsahem činnosti vydávání abstraktních pravidel právních, norem, zákonů ve vlastním, materiálním smyslu, materiálních zákonů. Stojí nad oběma druhými mocemi (orgány) soudní i výkonnou (správní), obě tyto moci jsou jí podřízeny, obě jsou povolány k vykonávání zákonů: moc soudní nalézáním práva, moc výkonná (správní) vykonáváním zákona jiným způsobem, spravováním. Rozdíl pak mezi oběma činnostmi, soudní a správní, záleží v tom, že v soudění jest nalézání práva samo účelem této činnosti (paroemie: fiat iustitia, pereat mundus), kdežto u správy účelem činnosti jest podporování obecného blaha, uskutečňování, dosahování něčeho užitečného; činnost státu není tu sama účelem, nýbrž prostředkem k uskutečnění jistého materiálního výsledku, jejím vodítkem jest účelnost a užitečnost, jejím obsahem jest jednání, čin, protivou k zákonodárství a soudnictví, jichž obsahem jest pouhé projevoování volných rozhodnutí (rozhodnutí neb usnesení vůle).



Třeba ještě přesněji vymeziti poměr správy k moci zákonodárné. Užívali jsme dosud promiscue významů »správa« a »moc výkonná«. Nelze na správu pohlížeti tak, jakoby obsahem jejím bylo pouze vykonávání zákonů, to by bylo pro orgány správní velmi úzké pole působnosti, naopak správa jedná také volně, samostatně z vlastní iniciativy a k uskutečňování cílů, jichž uskutečňování vidí se jí nutným, účelným a užitečným, omezena jest však potud, že smí jednati jen v mezích zákona, v mezích právního řádu a k uskutečňování činnosti, jejíž uskutečňování náleží k úkolům státu.

Správou (veřejnou) rozumí se konečně nejen činnost toho druhu vyvíjená přímo samým státem, nýbrž i činnost jiných svazků, jež jsou, jako na př. země, kraje, obce, součástí organismu státního, případně i jiných t. zv. veřejných svazků, povolovaných v uskutečňování úkolů státních.

Jest tedy správou veškerá činnost státu a jiných veřejných svazků k dosahování jejich úkolů v mezích jejich plánného právního řádu, jež nespadá ani v obor zákonodárství, ani v obor soudnictví.

Správním právem rozumíme souhrn norem platných pro tuto činnost státu a veřejných svazků, t. j. činnost k dosahování jich úkolů.

Naukou správní jest pak nauka o tom, jak při správní činnosti účelu státního co nejlépe a co nejvýhodněji lze dosíci neb jinými slovy: nauka správní jest vědecké líčení zásad na správu se vztahujících.

### Úkoly správy.

Definujice správu jako činnost státu k dosahování jeho úkolů, tážeme se, které jsou to tedy úkoly. Otázka, již nelze zodpověděti jednou pro vždy stejně, na niž dává odpověď různou minulost a přítomnost a jež různě zodpověděna bude zase budoucností.

Povšechně lze říci jen, že správa, zejména t. zv. vnitřní správa jest výsledkem moderního vývoje a měnících se, vospívajících názorů o podstatě státu a jeho úkolech. A tu patrný jsou zejména za dobu nedlouhých posledních desetiletí rozdíly, jež zjevují stát ve světle zcela jiném, než v jakém jevil se po dlouhé věky až do dávna.

Z předpokladu pouhé primitivní existence vyplývá, že k prvním činnostem jeho náležela starost o to, aby uhájil pouhé bytí proti nepříteli vnějšmu i proti vnitřnímu ohrožení. Tak správa vojenská a jisté druhy policejních činností byly nejstaršími odvětvími státní správy. K nim družila se rovněž ode dávna péče o opatření hmotných prostředků, správa finanční, a když násilné vyřizování sporů mezi státy znenáhla ustupovalo klidnému vyjednávání o řešení otázek mezistátních, správa mezinárodní.

V tomto rámci udržovala a vyvíjela se správní činnost státu po dlouhá staletí. V oboru správy vnitřní byla to tehdy hlavně



správa policejní, jevíci se v péči o odvrácení různých škod a nebezpečí hrozících státu jako celku, jistým společenským třídám i jednotlivcům. V t. zv. policejních řádech středověku i v prvních stoletích nového věku v podivné rozmanitosti činěna byla opatření proti nebezpečí ohně, proti žebrákům, tulákům a lidem jinak nebezpečným, proti šíření nemoci, proti nemravnosti a přepychu. Tu a tam v rámci těchto opatření upravovány byly i věci, jež dnes tvoří vlastní předmět t. zv. vnitřní správy, na př. chudinství, školství, péče o zřízení cest a pod.; tyto vlastní předměty vnitřní správy byly však tehdy jen zcela ojediněle obstarávány státem samým, většinou pečováno o ně obcemi městskými, jejich různými korporacemi, zejména cechy a církví.

V tomto stavu zůstala správa až do 18. století. Tehdy nastala náhlá změna v tom směru, že proti dřívější staleté nečinnosti stát ve smyslu t. zv. eudaemonistické theorie jal se překotným způsobem zasahovati do všech poměrů svého obyvatelstva, aby jej učinil šťastným. Dálo se to většinou prostředky donucovacími bez ohledu na individuální vůli jednotlivců, a odpor proti tomu vzniklý vedl konečně k tomu, že široké pole působnosti, jež si tak stát byl obral, zúženo bylo — extrémem proti extrému — tak, že veškerá činnost státu zredukována byla na činnost nutnou k ochraně státu a právního řádu.

Ale jen přechodně, neboť ukázalo se záhy, že v těchto úzkých mezích stát žítí nemůže. Veliké změny hospodářské, politické, sociální a kulturní volaly ho k činnostem, jichž rozsah dnes je ještě větší, než byl za dob státu eudaemonistického, různý jest však způsob, jakým dnešní stát tuto mnohostrannou činnost provádí, jak dále ještě ukážeme.

Není téměř oboru lidských činností a lidského života, v němž stát necítí by se povoláním k zasahování: mrav, řeč, právo, umění, technika, vzdělání a věda, zdraví, hospodářství, blahobyt jsou jen hlavní odvětví, v nichž činnost státu čím dále intenzivněji se projevuje.

Tážeme se: zcela dle své libosti, či jsou jistá zásadní hlediska, jimiž stát se při tom řídí, a jisté meze, z nichž vykročení není ani jemu dovoleno?

Nutno rozeznávati: jsou činnosti, k nimž vskutku povolán jest pouze stát, jiné, jež vykonávati může stejně stát jako jednotlivec, jiné konečně, jež státu z přirozených důvodů zcela jsou nepřístupny.

K prvním náleží obrana vlastní i ochrana právního řádu; to byly na dlouho také jediné úkoly státu, vše ostatní, zejména péče o hospodářské, sociální a kulturní povznesení obyvatelstva, jež tvoří dnes jádro správní činnosti státu a veřejných svazků ponecháno bylo jednotlivcům; že stát těchto činností nyní měrou stále větší se ujímá, resp. je aspoň řídí a do nich zasahuje, toho důvod je dvojitý: buď že netroufá, že by jednotlivci sami mohli dosáhnouti cílů, k



nimiž činnosti ony směřují a jichž dosažení stát pokládá nutným v obecném zájmu, anebo že chce předejít, zase v obecném zájmu, nepříznivým a škodlivým výsledkům, s nimiž prováděcí činností těch jednotlivců by bylo spojeno; vyloučen jest však naprosto stát z činností, jež se jeví výronem vnitřního života jednotlivých osob fyzických jako je na př. tvoření vědecké, umělecké; to jsou činnosti, pro něž stát jistým způsobem, na př. podporováním nepřímo může zjednávat příznivé prostředí a podmínky, jichž však sám přímo vyvinovati, produkovati nemůže proto, že se mu nedostává fyzické osobnosti, jest jen osobou právníkou.

To jest tedy mez absolutní; relativní mez jest pak v tom, že stát má jednotlivcům volné pole ponechávati tam, kde bez nebezpečí pro celek vlastní silou mohou spolupůsobiti k dosahování kulturních cílů.

### Pojem vnitřní správy.

Nejdůležitější obor správy tvoří dnes t. zv. vnitřní správa, takže druhdy pod označením »správa« právě tato vnitřní správa bývá rozuměna. Pojem její vyvinul se historicky. Stalo se to tak, že z obsáhlého komplexu různých činností státu některé odloučily se a vyvíjely se dále jako samostatná odvětví: správa zahraniční, správa finanční, správa justiční, případně i správa vojenská, takže vnitřní správou nebo správou v užším smyslu rozuměno to, co zbylo po vyloučení těchto osamostatněných odvětví.

Na venek jevílo se toto rozčlánkování v tom, že také v ústrojí státním správa dělena byla podle těchto pěti oborů mezi pět ministerstev: zahraniční, vojenský, finanční, spravedlnosti a vnitra.

Hlavním předmětem této vnitřní správy, jsouc přímo s ní stotožňována, byla policie, t. j. činnost státu, jež rozkazem a donucováním usiluje o odstraňování nebezpečí hrozícího státu i jednotlivcům. Ovšem nesmíme přehlížeti, že dříve pojem policie nebyl takto obmezován, nýbrž rozuměna byla jí taková rozkazovací a donucující činnost ne pouze negativního rázu, ale i činnost pozitivní, směřující k zvýšení blahobytu obyvatelstva. I to za vlády státu policejního dalo se donucováním, takže dělena byla policie na policii bezpečnostní (negativního rázu, k odvrácení nebezpečí) a policii blahobytnou (pozitivního rázu ku zvýšení blahobytu). Obor obojí této policie kryl se tedy tak zhruba s pojmem dnešní vnitřní správy.

Rozlišení nastalo, když ve státě právním došlo se k poznání, že v oboru t. zv. policie blahobytní donucování může býti jen zcela anomálním prostředkem k dosahování cílů, o něž tu jde, pravidelnými, přiměřenými a účinnými prostředky že jsou prostředky jiné: rada, poučení, pobízení, podporování, zvelebování, organisování, zřizování ústavů, jež mají opatřovati jisté úkoly státní. Tato činnost zbavila se tudíž časem názvu policie blahobytní a označována názvem vystihujícím její povahu jako péče; odtud tedy název záhy



sevšeobecněly péče blahobytní (Wohlfahrtspflege proti dřívější Wohlfahrtspolizei), resp. vzhledem k tomu, že v moderním státě tato péče nejvíce zjevuje se ve formě různých ústavů, péče nebo správa ústavová (anstaltliche Verwaltung). Tato činnost tvoří tedy dnes hlavní obor vnitřní správy; policie podle dnešního nazírání není vůbec nějakým samostatným oborem vnitřní správy, nýbrž proniká různá odvětví správy jako zvláštní způsob neb stránka činnosti státní v oboru správy vůbec, totiž pokud jde o užití policejních prostředků rozkazu a donucení v tom kterém odvětví; jen jakožto t. zv. policii bezpečnostní, t. j. pokud jde o odvrácení nebezpečí vůbec hrozcího státu nebo jednotlivcům beze vztahu k určitému zvláštnímu odvětví správy (na př. zemědělství, hornictví, živnosti atd.) přiznává se jí dosud v systémech práva správního samostatná existence.

Forma správy ústavové jest pak význačnou formou dnešní doby vůbec; s ní setkáváme se nejen v nejrůznějších odvětvích správy vnitřní (školství, zdravotnictví, zemědělství, živnosti obchodu, sociální péče), ale i v oboru správy zahraniční, vojenské, finanční a justiční; v právu francouzském pojem ústavu náleží k základním pojmům správního práva vůbec, ale také u nás právem dostává se mu stále vyšší pozornosti.

### **Policejní stát, dělení moci, stát ústavní a právní.**

Praví-li se, že správní právo je nedávného původu, platí to o nynější moderní t. zv. zákonné správě. — Správa vůbec, t. j. činnost státu k sledování jeho účelů, jest tak stará, jako státy samy. — Možno říci, že jest starší než soudnictví i samo zákonodárství, neboť byl by myslitelný stát — historie opětně toho podala příklady — bez zákonodárství a soudnictví (státy despotické), ale nebyl by možný stát beze správy.

Čím dnešní t. zv. zákonná správa liší se od správní činnosti, jakou státy vždy projevovaly, to jest výsledkem politických a právních změn nastalých před nemnoha desetiletími. Změny ty charakterisovány jsou hesly shora uvedenými. Kapitola o dělení moci a přeměně státu policejního ve stát ústavní a právní jest ovšem materií, jež spadá v obor práva státního, ale máme-li dojíti k objasnění a vymezení pojmu správního práva, není to možno, aniž bychom si uvědomili ony změny. Z toho důvodu také pravidelně o nich bývá pojednáváno jak ve spisech o právu státním, tak v oněch spisech o právu správním, jež nejsou pracovány jako pouhý oddíl státního práva (vedle ústavního práva jako částí první uvádí se správní právo jako část druhá), nýbrž jako spisy samostatné, pojednávající o právu správním jako samostatném předmětu vědeckého bádání.

Rozdíl státu policejního od státu ústavního a právního tkví v tom, jak pohlíží se na poměr jednotlivce k státní moci s hlediska právního. Ve státě ústavním a právním pokládají se stát i jednotlivce



za společníky téhož právního řádu, t. j. za subjekt právní schopný, aby byl subjektem jak povinností, tak práv, pokud se týče vzájemného jejich poměru. Důraz kláště jest u jednotlivce na to, že jest nejen subjektem povinností, ale i práv, u státu na to, že jest nejen subjektem práv, ale i povinností.

Státu policejnímu nebylo známo toto společenství právní; v něm jednak jednatel nebyl — pokud se týče jeho poměru k státu — uznán jak právní subjekt, jednak stát — tehdy panovník, zeměpán — necítil se vázán právním řádem, byl všemohoucí.

K tomu přistupuje, aby se vytkl ještě zvláště rozdíl ke státu ústavnímu, že tvořiti právní řád, t. j. vydávati zákony, což jest činnost vykonávaná ve státě ústavním společně hlavou státu (panovníkem, presidentem republiky) a zákonodárným sborem, ve státě policejním bylo výhradnou věcí panovníka.

V jeho osobě spojeno bylo všechno to, co my dnes rozeznáváme jako zákonodárství, soudnictví a správu. Pokud jednotlivé tyto funkce neb části jejich svěřovány byly jiným osobám, úředníkům, mělo to význam jen faktický, ne právně závazný; panovník mohl pro způsob vedení a vyřizování těchto úředníků dávat rozkazy, instrukce, direktivy, jimiž oni bezpodmínečně se museli řídit, mohl do jejich úřadování kdykoliv zasáhnouti, případně i vyřízení té které záležitosti sám převzít, zejména také — abychom vytkli rozdíl proti nynějšímu postavení samostatných a neodvislých soudců — v oboru soudnictví.

Ovšem časem, aspoň v době t. zv. osvěceného absolutismu, vyvinul se mezi oborem soudnictví a oborem správy (tehdy policie) rozdíl potud, že pro soudy závaznost předpisů právních — předpisů práva soukromého, většinou recipovaného práva římského — byla i zeměpány uznávána, v oboru správy cítili se však zcela volnými; vyjadřováno to v ten smysl, že »v policejních věcech není odvolání«.

Právní ochrana poddaných byla tedy možna jen ve věcech práva soukromého, v nichž zakročovaly soudy a mohl se poddaný nadíti ochrany jen, dovedl-li svému nároku proti státu (na př. odškodnění za újmu, jež se mu stala zasažením policie) dáti ráz nároku soukromoprávního a to ne vždy se mu podařilo!

Zasahování státu v poměry jednotlivců bylo velice časté. Podle theorie tehdejší t. zv. eudaemonistické, byl zeměpán nejen oprávněn, ale i povinen zasahovati v poměry poddaných, aby je učinil šťastnými a to i proti jejich vůli rozkazem a donucováním (policie) a rozhodovalo tu, jako pokud se týče nutnosti zakročení, tak i co do volby prostředků jeho volné uvážení. Ne tedy dle předpisů práva jednáno bylo, nýbrž dle zřetelů vhodnosti, účelnosti, nutnosti, při čemž vodítkem měl býti cíl — nijak nevymezený — obecného blaha.

Upokojení, uklidnění pokud se týče právní bezpečnosti, měli poddaní čerpati namnoze jen z ujišťování vydávaných předpisů a



instrukcí, že mohou spoléhat na dobré, otcovské, jen k jejich blahu směřující úmysl vrchnosti.

V tomto duchu nesla se tedy tenkrát činnost, již my dnes označujeme jako správu a jež tehdy zvána byla policií. Nedostávalo se také snad předpisů a pravidel o tom, jak úředníci postupovati měli, ale předpisy ty byly pouhými úředními instrukcemi, určenými jen pro úřady, ne pro poddané; nebyly také pravidelně vyhlášovány a jak dle uznání vyššího úřadu, resp. panovníka byly vydány, tak zase z jejich uznání mohly býti změněny, odvolány a jinými nahrazeny.

Poměr státní moci k jednotlivci, zde jen letmo, v nejhlavnějších rysech nastíněný značí ovšem jen typ absolutního státu policejního; k vývoji jeho v této formě — máme-li na zřeteli státy střední a západní Evropy — nedošlo všude stejně brzy a stejně intenzivně; proto také reakce proti němu ve prospěch potlačeného individualismu nevznikla všude v tutéž dobu a touž silou.

Nejméně mohl stát policejní zapustit kořeny v Anglii; usilování královské moci v tomto směru skoro v zárodcích bylo zmařeno během 17. století t. zv. puritánskou revolucí, vítězstvím právníků, zastanců obecného práva (common-law) v boji proti samostatné nařizovací moci králů a zrušením úřadu t. zv. hvězdné komory (star chamber, Sternkammer, oddělení rady královské, Privy council), jenž byl hlavní oporou králů (1640 zrušení hvězdné komory, 1689 Bill of right).

Rychle naproti tomu vyvinula se absolutní moc králů francouzských (výrok Ludvíka XIV. »L'état c'est moi); tam tedy také nejdříve došlo zprvu k theoreticko-literárnímu (spis Montesquienův »De l'esprit lois«, »Duch zákonů« 1748) a nedlouho po tom k revolučnímu odboji proti ní.

V území střední Evropy, zejména v území Pruska a Rakouska, během 17. a 18. století vyvíjela se státní moc směrem absolutně policejním, ale nenabyl nikdy směr tento příliš ostrých forem, zejména koncem 18. století za vlády t. zv. osvíceného absolutismu anticipováno bylo v mnohém to, co po výsledcích francouzské revoluce velebeno bylo jako její vymoženost a jako vlastnost státu ústavního a právního.

Vznik jeho ovšem hledati sluší v revoluci francouzské a co jí bezprostředně předcházelo, t. j. v nauce zástupců práva přirozeného, kteří proti všemohoucnosti státní moci vystoupili na ochranu potlačené individuální svobody, jakožto přirozeného původního stavu každého jednotlivce.

Proti tehdejší formě státní, monarchii, obracela se nauka tato ve formulaci Montesquinově ukazováním na to, že spojení moci zákonodárné, soudní a výkonné vede nutně k zneužití, k potlačení svobody; tomu možno předejiti rozdělením této trojí moci mezi



trojí různé orgány; při tom moci zákonodárné příslušetí měla přednost a vláda nad oběma druhými mocemi.

Revolucí tato nauka uvedena byla ve skutek; výsledkem jejím bylo zejména přesné ohraničení moci soudcovské proti moci výkonné (správní) v tom smyslu, že zakázáno vzájemné zasahování orgánu jednoho z těchto oborů do působnosti oboru druhého; okolnost, již nutno proto zvláště zdůrazniti, že toto přísné ohraničení vedlo také k přísnému ohraničení materiálních oborů práva soukromého jakožto domeny soudů a práva veřejného jakožto domeny úřadů správních.

Nauka o dělbě moci rozšířila se rychle mimo území Francie a došla výrazu skoro ve všech ústavních listinách, jež vydány byly během první polovice 18. stol. v různých státech evropských a mimoevropských. Nebyla však zejména v Německu a Rakousku, pokud se týče poměru moci soudní k výkonné (správní), provedena do krajnosti tak jako ve Francii.

V literatuře německo-právní opíráno se jí bylo jednak z toho důvodu, že značila ohrožení monarchistické moci, hlavně však proto, že některým jevila se jako zrušení jednotné státní moci a rozložení její ve tři moci; omyl, jenž časem došel vysvětlení, když se poznalo, že nejde o dělení jednotné moci státní, nýbrž o pouhé rozdělení činností na různé orgány; nemluví se tedy nyní tak o dělbě moci, jako o dělbě funkcí jednotné a též státní moci a pokud se užívá ještě rčení o dělbě »moci« ze starší doby pocházejícího, není tím míněno nic jiného, než rčením o dělbě funkcí.

Výsledek, jenž nastal v ústrojí státní moci a v její činnosti, jest pak krátce tento: Vydávání zákonů napříště vyhraženo jest jen společné činnosti hlavy státu a zákonodárných sborů; soudnictví jest neodvislé od moci výkonné; moc výkonná (správní) jest činnost k sledování účelů státních v mezích zákona.

Pokud se tedy správy týká, ve státě ústavním a právním není možno zasahování v poměry jednotlivců talkovým způsobem, jak obvyklo bylo ve státě policejním, nýbrž jen pokud to zákon dovoluje, na základě zákona a v mezích zákona. Co to znamená pro význam, působnost a ráz správy v moderním státě, budíž blíže vyličeeno v následující kapitole.

### **Povaha správy ve státě ústavním a právním.**

Mluvíme dnes, protivou k poměrům státu policejního o zákonné neb ústavní správě. — Viděli jsme, že ve státě policejním státní moc zasahovala do všech poměrů poddaných — dnes mluví se o zasahování do osobní svobody a do svobody vlastnictví — bez obmezení, ve státě ústavním a právním obmezena jest v tom zákonem.

O obmezení zákonném dříve nemohlo už proto býti řeči, že o pojmu zákona v dnešním smyslu jako normy právní vydané ústavní



moci zákonodárnou nebylo možno mluvití. — Pokud se mluví pro tu dobu o zákonech vydaných zeměpánem, rozuměla se tím nařízení vydaná jím pro poddané s obecnou závazností. — Odlišení jejich od jinakých nařízení jeho, zejména od pouhých instrukcí určených pro úřady, záleželo pravidelně ve zvláštním způsobu jejich vyhlášení pro poddané. — Ale jen pravidelně, ne vždy, a s druhé strany i v těchto vyhlášených zákonech vedle skutečných pravidel právních, jež měly poddané zavazovat, obsaženy byly namnoze instrukce určené jen pro úřady a ne vždy bylo možno obojí od sebe oddělití a rozlišití. —

Stanovením pojmu zákona ve státě ústavním a právním také po stránce formální, t. j. jako výronu vůle zákonodárných činitelů ve státě (orgánu zákonodárného, hlavy státu a zákonodár. sborů) odstraněna byla pochybnost o tom, jde-li in concreto o výkon moci zákonodárné či o výkon moci výkonné; druhá ještě důležitější věc pak jest, že jde nyní o normu právní, jež stejně víže poddaného jako stát sám (vlastní vázanost státu); důsledek toho pro povahu nynější správy pak jest, že moc výkonná vázána jest nyní zákonem ve svých zásazích od poměrů jednotlivce, nesmějíc zasahovati, prohlásil-li stát závazně i pro sebe zákonem, že jednotlivec vůči státní moci má býti volný, a že zasahování přípustno jest jen tam, kde je zákon připouští.

V tom leží tedy rozdíl správy zákonné proti správě absolutního státu. — Ale jest ještě rozdíl další. — Zákon je o b e c n é pravidlo právní a z toho plyne, že upravuje stejným způsobem poměr státu k jednotlivci, zavazuje také správu, aby ve své činnosti na základě zákona vyvíjená postupovala vůči všem jednotlivcům stejně. — Z toho plyne, že nemůže ani obtížiti jednoho občana více než jiného, ani dotknouti se nabytých práv nestejně, ani poskytnouti jednomu občanu výhodu neb osvobození, nestanoví-li to zákon.

V první době po vydání zákonů ústavních, v nichž mluvilo se o moci zákonodárné s jedné a moci výkonné s druhé strany, pojmána byla tato výkonná moc v úzkém smyslu, jakoby vskutku mělo jíti o pouhé provádění zákonů; úsudek tento se tím spíše vnucoval, že pod moci výkonnou zahrnována byla jak správa, tak soudnictví; soudnictví pak znamenalo pouhou aplikaci zákona na určitý případ, záležející v pouhé logické subsumci skutkové konkrétní povahy pod dané pravidlo právní; ve správě spatřováno tedy něco podobného.

Nelze přehlédnouti, že i ve správě naskytuje se dosti případů, kde správa postupuje tímtež způsobem, ale daleko víc jest těch, kde správa takovým způsobem se obmezovati nemůže a kde ani nebylo úmyslem zákona, aby takto byla obmezena.

Správa jest činnost k dosahování účelů státních, jež jsou tak rozmanité a podléhají tolika změnám, že by znamenalo umrtvití stát, kdyby správa neměla dostatečné pohyblivosti a volnosti, aby své jednání těmto nesčetným a měnícím se úkolům a potřebám přizpůsobila.

Jest nemožno, aby každý konkrétní životní poměr byl přímo zákonem upraven, požadavek takový byl by nesplnitelný již vzhledem k těžkopádnosti zákonodárného aparátu, jest tedy přirozeno, že zá-



kon může jisté poměry životní upravovati jen v hrubých rysech a rámcově, podrobnější úprava jest pak věcí správy.

Jest možno různé odstupňování v tom, jak zákon správy ponechati chce volnost: může jí předepsati přesně způsob jednání a ponechati jí jen volnost rozhodnutí o tom, zda-li jednati chce, může jí však ponechati i volnost způsobu provedení, může se obmeziti jen na všeobecné zmocnění k jednání v určitém oboru životním, ponechávaje vše další opatření správy dle zřetelů vhodnosti, účelnosti a veřejné užitečnosti.

Jest tedy správa u srovnání se soudnictvím nepoměrně méně vázána a vázanost její může býti různé síly.

Konečně nutno ještě upozorniti na to, že soudnictví jest podobně jako zákonodárství činností vždy vrchnostenskou (*imperium*), není tomu tak však vždy při správě. — Užívání *imperia* jest prostředkem, jímž se správa veřejná od správy soukromé, *imperium* poskytuje jí možnost, aby užívajíc tohoto prostředku cílů svých dosahovala rychleji, snadněji a úplněji, než by bylo možno užitím prostředků správy soukromé. — Tímto prostředkem jest jí zejména rozkaz a donucení, jimiž správa projevuje se hlavně v oboru policie, ale možno jí užívati také obvyklých prostředků kteréhokoli soukromníka, na př. smlouvy, zdá-li se jí naopak užití tohoto prostředku pro dosažení účelu výhodným.

Znovu ještě nutno zdůrazniti, že činnost moderní správy takto líčená jest podstatným normálním jejím zjevem, že však správa ve skutečné pestrosti života vykonává ovšem dle okolností funkce, jež jsou typickým obsahem jednak zákonodárství (nařizovací moc úřadů správních), jednak soudnictví (aplikace právních norem v oboru správy, zejména celý obsáhlý obor správního soudnictví).

### **Správní právo, zvláštní povaha jeho.**

Správní právo jest, jak hned zpředu uvedeno, souhrn norem právních, vztahujících se na správu. — To jest definice, jež nám ovšem pojem správního práva v tom smyslu, jak se správní právo nyní pojímá, t. j. jako část práva státního a jako část širšího oboru t. zv. práva veřejného, ne dosti přesně vyznačuje. — Nepokusili-li bychom se blíže zjistiti zvláštní vlastnosti jeho, jevilo by se nám správní právo konglomerátem nejrůznějších norem práva soukromého, trestního, procesního, státního a pod., jako mluvíme-li na př. o právu železničním, silničním a pod., a představujeme si tím po způsobu praxe soubor ustanovení právních z nejrůznějších oborů, pokud jen týkají se železnic, silnic a pod.

Správní právo uvádí se však jako disciplína právní *sui generis*, někdy jako odnož práva státního, někdy jako samostatný obor zcela rovnorodý právu občanskému, trestnímu atd. a také jako rovnorodý obor právu státnímu.



Máme k řešení dvojí otázku: od kdy datuje se vznik tohoto oboru, jehož mladý původ všeobecně se uznává a v čem jeví se jeho differentia specifica a srovnání s jinými obory právními, zejména s oněmi, jimž je nejvíce podoben.

Pokud se týče otázky první, zmínili jsme se již dříve, že správa jest původu dávného, tak dávného jako samy státy a není pochybnosti o tom, že ode vždy, co státy vypěly z primitivních začátků svého života, činnost jejich označovaná jako správa, nebyla beze vší úpravy; jednak praxe sama utvořila si jistá pravidla jednání, jednak časem taková pravidla a předpisy vydávány byly vládnoucími. Abychom nechodili příliš daleko zpět, víme, že na př. ze státu policejního se naprosto nenedostávalo předpisů a instrukcí pro spravující úřady a úředníky, byli jimi druhdy přímo zasypáváni, předpisy ty byly zvlášť sepisovány a sestavovány; byl tedy jistý správní pořádek, správní řád, správní rutina, ale nebylo to správní právo, protože předpisy ony neměly povahy právních norem, upravujících poměr mezi státem a poddanými způsobem pro obě strany zavazujícím, případně opravňujícím, nýbrž pouhých úředních instrukcí, jimiž jednak stát necítil se právně vázán a jichž jednak poddaný nemohl se ve svůj prospěch dovolávat právně.

Rozdíl mezi předpisy tohoto druhu a mezi skutečnými předpisy právními byl patrný srovnáním s tím, jak upraveny byly poměry jednotlivců na poli práva soukromého, hlavně pokud se týkalo majetkoprávních vztahů jednotlivců mezi sebou. To byly poměry upravené skutečnými právními normami.

Příčinou toho bylo, že na poli rodinném a majetkovém jednotlivci ode dávna byli uznáni subjekty právními a vztahy jejich v těchto oborech již od dob římských soustavně právem byly upraveny.

Pojmy a pravidla pro tyto poměry utvořené, jak i během dalších století dále byly zpracovávány, zdokonalovány a doplňovány, tvořily formálně dokonalou soustavu právní a hleděl-li kdo za doby státu policejního desíci ochrany jakéhokoliv svého zájmu, mohl toho docílit jen tím, že dovedl tomuto svému zájmu, resp. právu dáti vzhled nároku uznávaného touto platnou soustavou právní, zejména vzhled majetkoprávního nároku.

Uplatňování takových nároků, pokud směřovaly proti státu, bylo možno jen tím způsobem, že uplatňovány byly ne proti státu jako osobě vrchnostenské, nýbrž proti jeho nositeli majetkových práv a povinností, proti fisku. Fiskus považován byl za zvláštní samostatnou majetkoprávní osobu soukromou, jež vystupovala na poli práva majetkového vedle státu vlastního, jenž vystupoval — jinak než v poměrech majetkoprávních — jako osoba vrchnostenská. To byla tak zv. fiskusová theorie o dvou právních osobách státu, jež časem změnila se potud, že nemluveno později o dvou osobách, nýbrž o jedné a jen o různých stránkách jejího vystupování.



Mimo tyto případy, t. j. tam, kde šlo o vztahy mezi poddaným a státem, jež se nedaly myslit a upravit na podkladě majetkovém, nebyl jednotlivec uznán za osobu právní a tím jest vysvětlitelné, že zasahování státu v poměry jednotlivců, jež nazýváme správou, mohlo se díti dle pouhého uznání účelů vhodnosti, užitečnosti a libovůle bez jakéhokoliv obmezení právního.

Změna, jak uvedeno, nastala vznikem státu ústavního a právního, neboť teprve jím správa uvedena do mezí zákonných, teprve tu stát prohlásil, že svými projevy vůle vůči jednotlivci chce se cítit vázaným, teprve nyní mohl se jednotlivec dovolávat prospěchů, výhod a ochrany, jež pro něho vyplývaly z projevů státní vůle jako výhod právních, stal se tedy z pouhého poddaného občanem, t. j. uznaným subjektem právním také pokud se týče jeho poměru ke státu.

Výsledek této změny nebyl ovšem na ráz patrný tak, jako je patrný dnes. Ústavními listinami vyslovena byla jen v neizákladnějších rysech ochrana právní osobnosti jednotlivcovy, formulována jeho základní občanská práva, jeho svobody, ale nedostávalo se ještě záruk a prostředků ku skutečnému provedení těchto svobod. Teprve postupně, jak jednotlivými zákony správními vyplňována byla právní poušť zbylá v jednotlivých oborech životních po státu policejním a jak zejména zavedením správního soudnictví dána byla záruka skutečného provádění těchto nových správních zákonů, mizely obrysy bývalého státu policejního, stát ústavní stával se státem ústavním a právním a od té doby možno mluvit také o správě zákonné a správním právu.

Dospěli jsme k druhé otázce, kterou jsme si shora položili: v čem jeví se zvláštní povaha tohoto správního práva, má-li býti považováno a také vědecky zpracováváno jako samostatná disciplína právní.

Správní právo označuje se jako část práva veřejného, jako význačný typ jeho proti právu soukromému. Věc, okolo níž točí se nejvíc právního sporu, tolikrát řešeného, dosud nerozřešeného a patrně nerozřešitelného: v čem záleží rozdíl práva veřejného a soukromého.

Celá řada teorií se vyskytla, ti, kdož si dali práci s jich zjišťováním a počítáním, dopočítali se čísla až nedaleko dvaceti a stěžejí lze se domnívati, že je to počet už nyní skutečně úplný, tím méně, že v budoucnosti nevzroste.

Již toto veliké množství teorií jest neklamným znamením pochybnosti celé kladené otázky, ale uvážíme-li, jak theorie dělení práva na soukromé a veřejné se zakořenila, jak dělení toto také v praxi se vžílo, pak nezbyvá než smířiti se na tu dobu s jeho mocí a oblíbeností a pokud dosud jen ojedinele proniká myšlenka o bezdůvodnosti tohoto dělení a o jednotě veškerého práva, přičiňovati se o to, aby správnost této myšlenky novými důvody byla osvětlo-



vána a dokazována, cíl, který si pro přítomnost vytkli sami její původci.

Na poli správy, t. j. pokud se týče činnosti státu k dosahování jeho účelů a má předmětem tedy úpravu vztahů mezi spravujícím státem a spravovanými jednotlivci ve směru právním po státu policejním, zbyla poušť právní nejistoty. Není možno jinak to nazvat, srovnávajíc s bohatým polem právním, v němž pěstována byla úprava vztahů rodinných a majetkových mezi jednotlivci a jež nazýváno jest právem soukromým.

Šlo tedy o to, aby pro úpravu vztahů mezi spravujícím státem a spravovanými vytvořena byla soustava správní stejně dokonalá a úplná, jako byla soustava práva soukromého. Byla to však namnoze látka, jež v dosavadních formách právních, t. j. ve formách práva soukromého jen z části dala se upravit z části jen násilným, nepřirozeným užitím těchto forem, z části vůbec ne. A tak vzniklo přesvědčení, že jde o nový obor práva, zcela rozdílný od dosavadního práva a protože šlo v podstatě o úpravu vztahů mezi veřejnou mocí a jednotlivcem, vznikl název práva veřejného a práva správního jakožto jeho části.

Rozdíl vztahů mezi veřejnou mocí a jednotlivcem a vztahů jednotlivců mezi sebou, a tím tedy rozdíl mezi právem veřejným a soukromým spatřován buď v tom, že při úpravě oněch padá na váhu zájem veřejný, při úpravě těchto zájem soukromý, nebo v tom, že v prvním případě běží o vztahy mezi subjekty, jež jsou k sobě v poměru nadřízenosti a podřízenosti, nebo v tom, že tam se přihlíží k jednotlivci jako členu veřejného svazku, tu jako k jednotlivci o sobě.

V tyto tři hlavní skupiny dají se shrnouti ony četné theorie rozdílu mezi právem soukromým a veřejným.

Neměli těžkou práci ti, kdož se pokusili o důkaz mělkosti a bezpodstatnosti tohoto dělení: v prvním případě odkazem na to, že normy právní vesměs dány jsou ve veřejném zájmu a že možno mluvit jen o tom, pokud zároveň větší menší měrou přihlíží se také k zájmům jednotlivců, v druhém případě úvahou, že ve státě ústavním i právním stát i občan jeho jsou společníky téhož právního řádu a tudíž právně rovnocenní, v třetím konečně vytknutím momentu, že ve státě nelze si mysliti jedinců naprosto izolovaných a že tudíž při úpravě poměrů jejich vždy přihlíží se k nim jako k členům vyššího svazku.

Ale vně rozdílů tyto rázu namnoze jen faktického a nahodilého se jeví a to postačilo, aby vzaty byly za základ dělení právního a podle toho obor práva do té doby jednotný, dělen byl ve veliké dva obory práva soukromého a veřejného. Nemůže jistě býti bez povšimnutí, že po celý středověk veškeré právo tvořilo jednotnou právní masu a že jednotnost ta zachovávala se dosud na př. v právu anglickém.



Pro právo správní jakožto úpravu činnosti státu vůči jednotlivcům ujala se zejména u theoretiků německých zvlášť myšlenka o povýšenosti státu nad poddanými zřejmě ještě ohlasem starých názorů o vyvýšenosti a všemohoucnosti státu policejního a na tom základě zbudovány vskutku důmyslné a právnicky přesně zpracované systémy práva správního; stačí zmíniti jen německé správní právo O. Mayerovo a Fleinerovy instituce německého správního práva. Ale také francouzští theoretikové vycházejí s hlediska podobného.

Jako znak, který celému správnímu právu dává zvláštní ráz a odlišuje jej od práva soukromého, uvádí se prostředek, kterého veřejná správa užívá při své činnosti a který u srovnání se správou soukromníkem vykonávanou výlučně jen státu přísluší: rozkaz a donucení, vrchnostenská moc.

Na tomto základě zbudována jest celá historie práva správního, systém právní, tou řečí mluví namnoze přímo zákony a praxe. Je to theorie, která zcela ještě odpovídá povaze doby a povaze států v nichž žijeme: států, jež své bytí a své poslání stále ještě spatřují více v otázce moci, než v otázce práva a kultury. Nové theorii, jež myšlenku jednotnosti všeho práva vyvozuje z myšlenky právního řádu a jen právního řádu, jakožto instituce, již stejně účastní jsou stát a jeho občané jakožto společníci téhož právního řádu, přísluší tudíž nejen význam nové právnické konstrukce, ale i význam jinakého mravního, jistě ušlechtilejšího nazírání.

Odmítla-li by se neuznáváním shora uvedených dělítek konstrukce práva správního jako samostatné části práva veřejného, není tím řečeno, že by masa jeho ustanovení splynouti musela s masou veškerého ostatního práva (dosud jako soukromé označovaného) v jediný nerozpoznatelný celek a že by tedy správní právo jako samostatný obor práva nebylo dále možno.

Pojmy a instituty právní vytvořené pro správní právo od té doby, co správa stala se správou zákonnou jsou namnoze tak odlišného rázu od dosavadních kategorií práva soukromého, že je mezi tyto kategorie ani zařaditi nelze, aniž by porušena byla dosavadní přímo umělecká soustava práva (soukromého), jež upravuje v podstatě vztahy jednotlivců mezi sebou.

Vedle této soustavy práva (ne již soukromého, nýbrž práva vůbec), dala by se zcela dobře mysliti soustava pravidel právních, jež by shrnovala ony nové instituce, vytvořené pro úpravu poměrů státu spravujícího, aniž by bylo nutno tato pravidla právní kvalifikovati jako veřejnoprávní.

To co po vzniku státu ústavního a správního zdálo se nemožností, protože tehdy nedostávalo se skoro úplně právních pravidel pro obor správy a theorie správního práva byla v prvních začátcích, jest nyní věcí již z velké části rozřešenou: bohatství správního zákonodárství jest až přílišné, soustavné zpracování jeho jest na vyso-



kém stupni, a bylo-li možno systematické zpracování tohoto obsáhlého oboru z hlediska t. zv. veřejného práva, nebude jistě nemožno podobné zpracování s opuštěním toho hlediska.

A tak není snad příliš vzdálena doba, v níž bychom se toho mohli dočkat. — Můžeme snad za předzvěst toho považovati zjev, že i spisovatelé, kteří trvají ještě na dělení práva v soukromé a veřejné, celý ten rozdíl shledávají v různé úpravě kompetence pro ten který obor právní, věc, jež zejména úpravou správního soudnictví pozbývá čím dále významu.

Konečně i vývoj státu sám spěje k tomu cíli: vnikáním nazírání kolektivního do oborů druhdy přísně soukromých, pozbývají tyto obory čím dále tím více svého zvláštního rázu, odlišného od jiných oborů, v nichž nazírání to již se uplatnilo dříve.

Světová válka ukázala celé rozsáhlé obory, v nichž z veřejných důvodů výhradně, soukromá oprávnění a soukromé činnosti, podrobeny byly regulující, spravující činnosti státu; to byl ovšem stav vyvolaný přechodnou nouzí válečnou, ale nelze pochybovati o tom, že trvalý stav nouze finanční a nouze sociální bude nutiti státy i dále k pokračování na této cestě, ale i bez tohoto donucovacího prostředku, že státy samy přičiňovati se budou o to, aby dobrodění a blahobytu kultury dostávalo se stále širším vrstvám obyvatelstva, jež dosud z nich byly vyloučeny, což není ovšem možno bez obětí těch kruhů, dosud oprávněných, jichž práv a výhod stát musí se při tom dotknouti. —

### **Rozdílná povaha francouzského a německého správního práva.**

Rozdílný způsob, jak ve Francii a v Německu přešlo se z doby státu policejního do doby státu ústavního a právního, totiž tam náhle, výbuchem revoluce, zde zvolna, ne sice bez revolučních úkazů, ale v celku v tempu daleko mírnějším převratovými pokroky na několikrát provedenými, měl za následek, že také vývoj práva správního tam a zde udál se nestejně.

Ve Francii absolutní vývoj nejdříve začal a dospěl nejvyššího stupně, náhlým převratem jeho instituce rázem byly odklizeny a ustoupily institucím státu ústavního a právního tak, že zákonná správa i s nejdůležitější svou zárukou, správním soudnictvím vstoupila v platnost; ještě důležitější jest, že také materiální právo správní hned od začátku vzalo na sebe ráz různý od obvyklého práva soukromého.

Základem všeho správního práva francouzského jest nauka o veřejném statku a veřejných pracích, jež v dalším vývoji vedla k pojmům veřejné služby a koncesního práva; tyto pojmy tvoří nyní ústředí francouzského práva správního.

Zárodek jejich dán byl ovšem již v době předrevoluční (ancien régime) v instituci t. zv. velkých domen (lesů, splavných řek, cest a břehů mořských), jež byly královským vlastnictvím a v instituci královských intendantů, jimž příslušel dozor nad těmito doménami, nad



pracemi na nich prováděnými a rozsuzování sporů vznikajících ze správy domén a z provádění prací na nich.

Byli tedy správní úředníci královští povoláváni k rozhodování sporů, jichž rozhodování bylo by věcí soudů. To tak zůstalo i po revoluci, když domény prohlášeny byly statkem národa, spory ponechány byly úřadům správním a rozhodovány byly podle zvláštního práva.

Další vývoj francouzského práva správního vedl k tomu, že pojem veřejného statku (*domain public*) z věcí, na něž původně se omezoval, totiž v podstatě věcí určených k obecnému užívání, rozšířen byl vůbec na věci tvořící t. zv. správní jmění (budovy úřední železné dráhy a pod.), a že také pojem veřejných prací (*travaux publics*) rozšířen a přetvořen byl v pojem veřejné služby (*service public*); stalo se to tím, že i práce, jež jen vzdálenějším způsobem týkaly se veřejného statku, zahrnovány byly pod pojem veřejných prací, a na konec k veřejným pracím čítány vůbec práce a činnosti, jež se nevztahovaly ani na veřejný statek, sloužily-li pouze veřejným účelům. Pojem veřejných prací rozšířil se tak a přetvořil v pojem veřejné služby, a také materiálně-právní zásady, jež platily původně jen pro veřejné práce, vztahovány také na veřejné služby a naopak.

Tento pojem veřejné služby a veřejného ústavu (*établissement public*) zatlačoval čím dále více původní pojem veřejných prací a rozuměny jím posléze práce a činnosti toho druhu nejen provozované samým státem, ale i práce takové provozované soukromníky (jednotlivci nebo společnostmi), jimž dána byla k tomu koncese státní správou (kanály, železné dráhy). Veřejnou službou rozumí se tedy nyní v právu francouzském organisování, koncesování a provádění veřejné služby vůbec.

Tak v právu francouzském i pojem koncese stal se přesně vymezenou institucí francouzského práva správního, podobně jako pojem ústavu veřejného (*établissement public*).

Zvláštní povaha francouzského práva správního jest tedy v tom, že veškeré právní poměry, jež se týkají těchto věcí a těchto institucí, posuzovány jsou dle zvláštních pro ně platných předpisů právních a to správními úřady a správními soudy, k jichž vytvoření, jak zmíněno, došlo rovněž hned během revoluce a krátce po ní (*conseil d'état, conseil de préfecture*). Ani ne tak vydáváním zvláštních zákonů správních, jako judikaturou těchto správních soudů dospělo francouzské právo správní brzo a daleko dříve, než v jiných zemích, neobyčejné dokonalosti a stalo se vzorem, po němž ohlíželi se právě nejlepší správní theoretikové jiných zemí.

V Německu stal se horlivým šířitelem zásad práva francouzského O. Mayer se značným počtem svých stoupců tvrdě a dokazuje, že zásady ty stejnou měrou platí též v právu německém, proti veliké skupině theoretiků a učitelů německého správního práva, kteří v nauce O. Mayerově spatřují pouze přenášení prvků cizích do práva německého, jež vyrostlo a spočívá na zcela jiných základech.



Ani veřejné vlastnictví v tom smyslu, jak učí O. Mayer, ani pojem veřejného ústavu, veřejné služby a koncese nejsou prý německému právu známy. Poměry všech těchto věcí, ústavů a zařízení neřídí prý se výlučně, jako ve Francii, zvláštním právem a není pro ně nějakého zvláštního, pro ně v celku platícího práva, nýbrž platí pravidla obyčejného (soukromého) práva, z něhož platí výjimky jen, pokud takové výjimky zvláštními zákony (veřejno-právními) jsou stanoveny.

Německé právo nezná prý tedy ani veřejného vlastnictví, pro něž by platil celkově zvláštní řád, (veřejnoprávní) veřejného vlastnictví, nýbrž jsou prý veřejné věci v obyčejném, soukromoprávním vlastnictví, pro něž pouze stanovena jsou z důvodů veřejných, k umožnění obecného užívání jich, obmezení veřejnoprávní; rovněž u poměry veřejných ústavů platí občanské právo s odchylkami obsahu veřejnoprávního, pokud odchylky takové zvláštními zákony jsou stanoveny, a také všeobecné kategorie veřejné služby a koncese jsou prý právu německému neznámy: jenom potud, pokud objektivní právo jisté poměry mezi státem a poddaným upravuje jako vrchnostenské poměry (imperium), platí zvláštní právo (správní, veřejné), jinak však poměry ty řídí se obyčejným právem (soukromým), jinými slovy: jisté poměry právní nejsou, jako ve Francii, vyňaty z platnosti obyčejného práva soukromého v celku, nýbrž jen, pokud v tom či onom směru zvlášť upraveny byly normami práva veřejného, posuzují se podle práva veřejného.

Rozdíl práva francouzského od práva německého možno krátce vyjádřiti slovy, že ve Francii stát (veřejná správa) žije podle jednoho práva (zvláštního práva správního, veřejného), v Německu, podle těchto theoretiků, odpůrců O. Mayerových dle dvojího práva (soukromého a veřejného).

Praxe, v Německu i u nás, řídí se dosud v celku touž zásadou (vláda dvojího práva); v důsledku těchto zásad také kompetence ve Francii upravena je výhradně ve prospěch úřadů správních, v Německu a u nás je dělena tak, že o téměř poměru (poměr ma př. veřejných věcí) rozhodují jednak soudy, jednak úřady správní.

Sympatie těch, kdož očekávají zlepšení poměrů odklizením obtíží kompetenčních uznáním a provedením idey jednotného práva, náležejí ovšem theorii O. Mayerově, a nelze přehlédnouti, že i praxe náběhy tímto směrem v poslední době činí mnohem častěji, než před nedlouhými léty.

### Vymezení obvodu a obsahu správního práva.

Nechť již tedy právo správní pojímá se jako část veřejného práva ve smyslu theorie panující nebo jako část práva vůbec (bez této zvláštní kvalifikace veřejnoprávní) způsobilá k tomu, aby byla předmětem vědeckého bádání jako samostatná disciplína právní, jest předsevzítí vymezení jeho ohraničením proti oborům sousedním



resp. rozhodnutí o jistých pochybných partiích, jež mohly by spadat pod pojem práva správního, ale mohly by býti a jsou případně zahrnovány v obor jiný na př. práva ústavního, trestního a pod.

Pokud jde o vymezení správního práva jako části veřejného práva ve smyslu panující teorie proti právu soukromému, stačí odkázati na to, co jsme uvedli již v příslušné kapitole jednající o rozdílu mezi právem soukromým a veřejným. Podle různých dělítek tam uvedených nutno o jednotlivých oborech životních rozhodnouti, jsou-li předmětem práva veřejného speciálně správního či předmětem práva soukromého. Abstraktní rozhraničení dáno jest hledisky oněch různých dělítek, in concreto nastanou ovšem velmi často obtíže zejména u jistých poměrů, jež tvoří jaksi hraniční pásmo mezi oběma. Pokud to které zákonodárství oficiálně uznává rozdíl práva soukromého a veřejného, bude v příslušných jeho zákonech speciálních pravidelně ustanovení o tom, kam zákon dotýčnou materii právní nebo poměr právní chce míti zařaděnu, a pak ovšem toto »jmenovací právo« platí, i když by podle teorie snad měl býti poměr posuzován jinak. Jde pravidelně o otázku příslušnosti, jinak zřídka kdy má toto ustanovení zákona další ještě význam.

Nedostává-li se takového výslovného ustanovení zákona, nutno užití obvyklých pomocných prostředků interpretace zákona a interpretace práva, analogie, sledování historického vývoje, uvažování motivů zákona, srovnávání s cizím právem a pod. F. Fleiner ve svých institucích podává obšírný návod, jak různým způsobem možno hledati řešení. Ale při nespolehlivosti oněch dělítek nutno ovšem vždy počítati s možností jinakého názoru a jinakého rozhodnutí. Obtíže by odpadly odstraněním dualismu práva.

S právem trestním a s právem procesním právo správní nemá mnoho styčných bodů, jež by dávaly podnět k pochybnostem. V poměru k právu trestnímu jde na př. o dělení policie na policii preventivní (administrativní) a represivní (soudní). Obojí jest vlastně policií administrativní, spojování policie represivní (soudní) s organizmem soudnictví jest výsledkem historického vývoje a pozitivního zákonodárství; víme, že skutečný život a jeho potřeby nedají se řídit prostě abstraktními konstrukcemi a kategoriemi právníckými, a nutno se spokojiti s tím, jak život a pozitivní zákon dle účelů vhodnosti a užitečnosti rozhraničení a přidělení provedl.

Totéž platí v otázce tak zv. administrativního práva trestního; že tu nerozhoduje nějaké aprioristicky pro všechny případy stejně platné hledisko, patrně jest z toho, že tytéž delikty, jež v jednom zákonodárství přidělovány jsou administrativě, jinde přidělovány jsou soudům trestním; zase podle zřetelů účelmosti, prospěšnosti, historického vývoje a pod.

Pokud se týče poměru k právu procesnímu, jest otázka, doporučuje-li se, aby pro administrativní řízení užíváno bylo přímo resp. s větší menší analogií procesních norem civilního procesu, či je-li



právo správní oborem, jež takového přenášení nesnáší, a jež si musí vytvořiti řízení samo ze sebe dle svých potřeb a dle svých účelů. Mohla by vzniknouti i otázka, nebylo-li by administrativní proces vyloučiti z práva správního a osamostatniti tak, jako byly osamostatněny proces civilní a proces trestní. Na všechny tyto otázky lze dáti jen přibližnou odpověď. Jako správní právo bylo v prvních nedokonalých počátcích svých odkázáno na hledání pomoci ve formách práva civilního, tak ovšem tomu bylo a jest dosud, pokud se týče úpravy řízení. Tou měrou jak správní právo vůbec staví se na vlastní nohy, dovede si vytvořiti pro řízení své formy, jednodušší, rychlejší, pružnější, než jsou formy civilního procesu; v mnohých otázkách zůstane však snad ještě na delší dobu odkázáno na dokonalejší, obsažnější právo civilního resp. trestního řízení; nutno pouze upozorniti na to, že při užívání analogie, při přenášení forem a institucí soudního procesního řízení na proces administrativní třeba dbáti největší opatrnosti, protože účely správy jsou většinou různé od účelů justice.

A pokud jde o případné osamostatnění administrativního procesu, není vyloučeno, jako byly organizace, příslušnost a řízení na př. v Prusku upraveny samostatným zákonem; ale vzhledem k úzkému spojení materiálního a formálního správního práva (celá správa jest činnost, tedy pohyb, jednání) nezdá se rozloučení obou těchto stránek ani účelné, ani nutné. Postačí, uvádí-li se a projednávali se procesní právo správní jako obecná část správního práva.

Nejdůležitější jest otázka poměru práva správního k právu státnímu (ústavnímu). Správní právo vyvíjelo se původně v nejúžší souvislosti s právem ústavním a nebylo zprvu činěno rozlišování; obsah nynějšího správního práva byl projednáván v různých částech práva ústavního; i když k rozlišování došlo, bylo správní právo uváděno v učebnicích a spisech práva státního jako část **druhá**, první částí bylo právo ústavní; dosud jest tento způsob obvyklý na př. ve spisech o státním právu různých zemí, jež vycházejí ve sbírce »Das öffentliche Recht der Gegenwart«.

Ale vedle toho, a v posledních letech, pokud jde o obsáhlejší zpracování látky, čím dále výhradněji děje se pěstování správního práva samostatným způsobem, jako samostatné disciplíny právní. Důvod pro to spatřován bývá namnoze již v rozsáhlosti oborů životních, jež úpravy docházejí správním právem. Spojení s právem ústavním vedlo by při této rozsáhlosti ke škodě jednoho nebo druhého. Ale nerozhoduje pouze tento vnější moment kvantity; i vnitřně jest rozdíl mezi oběma disciplínami, jenž nutí k oddělení jich: různý jest účel, k němuž obojí směřuje. Právo ústavní líčí stát ve stavu hotového klidu, právo správní líčí jeho pohyb, činnost. I když tytéž partie, pokud se týče předmětu, probírají se mnohdy jak v právu státním, není to chybou, protože neběží o totéž; táž věc různě se poznává podle toho, s jaké strany a s jakého hlediska se na ni pohlí-



ží. Tak shledáváme se na př. s kapitolami o zákonodárství, justici a správě jak v právu ústavním tak v právu správním, ale kdežto v právu ústavním jde o zjištění vzájemného poměru jejich síly a významu pro celou stavbu státu, jde v právu správním o líčení jejich činnosti.

V celku jest dnes již souhlas o tom, co patří do práva ústavního a co do práva správního. Přibližně lze to vyznačiti tak, že státní práva (ústavní právo) obírá se prvky státu, jimiž jest území, národ a státní moc, a jejich nejvyšší organizací, správní právo sleduje stát při jeho činnosti.

O jistých sporných bodech nutno však zvlášť rozhodnouti. K nim patří zejména organizace. Provedená organizace jeví se ovšem jako část státu hotového, a s tohoto hlediska patřila by organizace do práva ústavního; s druhé strany však uvážiti jest, že organizace sama vzniká teprve činností k tomu směřující, že činnost správy jest v nejužší souvislosti s jejím rozčleněním a že rozčlenění to není také ničím zcela trvalým, nýbrž mění se a má v sobě zárodek stálého pokroku. Z toho hlediska možno o organizaci jednati také v právu správním. Obojí hledisko celkem se vyvažuje, a dána jest možnost volby, již, jak ze spisů a učebnic práva správního vidíme, různě se užívá. Většinou pojednává se o organizaci v právu správním a jen organizace nejvyšších úřadů v souhlasu se zásadou shora uvedenou vyhrazuje se právu ústavnímu.

Podobná otázka, jež se týká t. zv. pomocných ústavních činností (volby, svolávání zákonodárných sborů), rozhoduje se pravidelně v ten smysl, že tyto partie z důvodu účelnosti a úzké souvislosti s dotýčnými institucemi (zákonodárné sbory, vláda) projednávají se v právu ústavním.

Jako zvláštní funkce vedle zákonodárství, soudnictví a správy uváděna byla dříve vláda (Regierung); nyní rozumí se tímto označením činnost nejvyšších orgánů ve státě, jež iniciativním, řídicím a dozírajícím způsobem uvádí v pohyb a udržuje v pohybu celou ostatní činnost státu; obsahem jest tedy správa, ale z důvodů týchž, jak shora uvedeno, pojednává se o ní v právu ústavním, při čemž dnes ovšem nečítá se vláda jako zvláštní funkce státní moci vedle zákonodárství, soudnictví a správy, a názvu »vláda« užívá se personálně, míní se jí souhrn osob (ministerstvo), jež ve státě vládu vedou. —

Všeobecně se uznává, že obor správního práva dnes tak jest rozsáhlý, že stěží možno jest jej obsáhnouti. Jsou v něm shrnuty materie, jež samy stačily by k tomu, aby byly předmětem samostatných právních disciplín (na př. právo horní, vodní, pojišťovací Weyr: Soustava, str. 7, 8). Tato rozsáhlost práva správního bude se ještě dále stupňovati, protože aparát zákonodárný právě v oborech správních pracuje nepřetržitě, a celá tendence veřejného života směřuje k tomu, že obor t. zv. práva veřejného rozšiřuje se na



újmu dosavadní državy práva soukromého, z něhož celé kusy (vodní právo, horní právo) přesazují se do práva veřejného. Nelze pochybovati o tom, že v zájmu vědeckého pěstění jednotlivé obsáhlé obory budou muset býti osamostatněny, aby náležitá péče dělbou práce mohla se věnovati jednak jim, jednak zbývajícím částem správního práva. —

### **Prameny správního práva.**

Každý pokus o vyličení zvláštní povahy správního práva zůstal by neúplný, kdyby nebylo přihlédnuto k zdrojům, z nichž ono přýští. Neboť i tyto zdroje vykazují jisté zvláštnosti u srovnání s obvyklými zdroji práva obecného sc. soukromého.

Předem ovšem platí i zde jako obvyklý pramen zákon a jeho surrogát nařízení právní, vedle nich však jako zvláštní, civilnímu právu jen málo známý pramen autonomní statuty a jisté odrůdy práva obyčejového označované názvem observancí neb místních zvyklostí. —

Konečně, byť ne jako přímý pramen mají pro tvoření správního práva zvláštní význam služební instrukce a judikatura správních soudů.

O všech těchto přímých a nepřímých zdrojích správního práva budíž aspoň krátká zmínka učiněna.

Zákony správní t. j. zákony, jež mají předmětem materii správně-právní, dněs ve státě ústavním, nemají povahy odlišné od jiných zákonů. Jsou však původu celkem nového a třebaš aparát zákonodárný státu moderního největší činnost vyvínoval právě na poli správním, jest přirozeno, že nadskok, jež za tisíciletí získalo právo soukromé, nemohl býti dosud vyrovnán. Zákonodárství správní ústavního státu má mnoho mezer, k jichž vyplnění slouží právě ony správnímu právu vlastní, zvláštní zdroje tvoření práva.

Vedle nich však dosud nutno sahati druhdy i k správním zákonům předkonstitučního státu. Jimi rozumí se různé dekrety a nařízení zeměpánů, jež upravující jistou materii správně-právní všeobecným způsobem líčí se od jinakých emanací zeměpánovy moci nařizovací jen formou vyhlášení. Protože však ani o této formě vyhlášení nebylo tak přesných předpisů jako ve státě ústavním, bývá o platnosti těchto zákonů zpravidla mnoho sporu.

Nepoměrně větší rozsah platnosti než v právu civilním mají v oboru práva správního nařízení (nařízení právní, jakožto surogat zákona, protivou k nařízení správnímu, jež není než pouhou instrukcí vyššího úřadu úřadu nižšímu interního, pro občany mezávazného rázu). Jest to vysvětlitelno hlavně tím, že ve správě jde velmi často o úpravu podrobností a o úpravu poměrů rychle se měnících jakož i o úpravu poměrů místně rozdílných, jež nelze pořádati obvyklou zdlouhavou a důkladnou cestou zákonodárství, jichž uspořádání ponechává se tedy delegaci zákona širšího neb speciálního rázu moci



výkonné, a to nejen nejvyšším representantům jejím, hlavě státu a vládě, ale i úřadům nižším. Zvláštní druh těchto nařízení vlastní právě správnímu právu tvoří policejní nařízení, jež ve formě rozkazů a zákazů vydávaných v zájmu společenského pořádku a klidu nařizují jistá jednání a opomenutí a hrozí pravidelně trestem těm, kdož by jich nedbali (trestní nařízení policejní).

Že v právu správním široké pole přísluší i autonomii t. j. zákonodárné moci samosprávných útvarů, to vysvětlitelno jest významem, jaký těmto útvarům přísluší ve správě vůbec. Právě nová doba svěřuje těmto svazkům, jak územním tak jiným (zájmovým) stále širší měrou obstarávání úkolů veřejné správy a tím i účast jejich na poli zákonodárství správního jak státního tak vlastního roste. Ovšem není autonomie zdrojem samostatným, nýbrž odyozuje svou moc a sílu z moci státní, což jeví se hlavně v tom, že autonomní statuty vyžadují pravidelně potvrzení mocí státní. Jejich obmezenější význam jeví se také v tom, že platnost jejich vztahuje se pravidelně jen na členy, příslušníky autonomních svazků.

Podobným způsobem, jako autonomní svazky organisované upravují mnohdy své vnitřní poměry i meorganisové svazky zájmové zejména tam, kde jde o rozdělení společného břemena na př. (cestního, školního, kostelního) děje se to buď úmluvou, jež směřuje ne pouze k zřízení jednotlivých subjektivních oprávnění a povinností, ale k ustanovení pravidel platných pro úpravu takových poměrů vůbec (t. j. právotvorné ujednání), anebo mlčky tím, že stálým zachováváním jistých pravidel, jak časem v kruhu těchto účastníků se vyvinula, tvoří se právní zvyklosti, observance, uznávané za prameny právní v tomto omezeném kruhu.

Platnost tohoto místně omezeného práva obyčejného uznává se většinou i těmi, kdož jako na př. O. Mayer zásadně popírají možnost vzniku obyčejného práva v právu správním, připouštějíce platnost jeho nejvýše jen pro právo takové, jež se dochovalo z dob předkonstitučních.

Otázka platnosti obyčejového práva i jinak velmi jest sporná, uznává se zejména skoro všeobecně, že může mít jen platnost supletorní, nikdy derogatorní vůči právu platnému, a že se nemůže také tvořiti tam, kde sice jest v právu mezera, již však zákonodárce proto ponechal, aby měnící se potřeby vhodně opatřovány mohly býti volnou činností úřadů.

Všechny právě uvedené způsoby jsou zdroji, z nichž právo přímo plyne, pro tvoření práva správního má však zvláštní význam i praxe úřední ve formě úředních instrukcí, správních předpisů a ve formě nálezů správních soudů.

Ve státě policejním byly tyto instrukce v nedostatku zákonů správních hybnou silou veškeré správy tvořící pro ni pokud se poměru k poddaným týkalo, ne sice právo, jímž byla by vázána, ale routinu, vyjetou cestu, od níž nebylo se bez zvláštních důvodů od-



chylováno, takže mohl i poddaný s touto pravidelností počítati ve svůj prospěch.

Mnohé z těchto předpisů podržely platnost i po vzniku státu ústavního, protože nebylo možno přes noc vyplniti zákony prostoru do té doby prázdnu. Dnes význam jich spočívá v tom, že osvědčená pravidla vnitřní praxe úřední časem docházejí takového uznání, že ani zákonodárce neváhá pojeti je při vhodné příležitosti v soubor pravidel, jimiž právně upravuje příslušné obory životní.

Ještě větší váha připadá po té stránce judikátům správních soudů zejména nejvyšších. Nejnázornějším příkladem jest tu činnost francouzského nejvyššího správního soudu (conseil d' état); ten takřka z ničeho vytvořil system správního práva, jemuž důmyslností a dokonalostí nemohou upřít ani vyslovení protivníci jeho (v Německu stoupenci směru odporujícího snaze O. Mayerově o uplatnění zásad francouzského práva správního pro právo německé). Ale také jinde činnost správních soudů pro tvoření správního práva objevila se neméně významnou; vede k tomu neodvislost jejich a nezlomná síla jejich nálezů.

### Nauka správní.

Kládeme si otázku, co se rozumí naukou správní, jsou-li termíny »nauka správní« a »věda správní« totožny, a jaký je poměr nauky a vědy správní k právu správnímu.

Abychom dospěli k úsudku přibližně spolehlivému o těchto otázkách, musíme se na krátko obrátiti zpět k době, v níž shledáváme vznik dnešní zákonné správy a správního práva.

Jest to doba koncem 18. a začátkem 19. století.

Viděli jsme, že tehdy vedena byla správa způsobem, jenž souhlasil s duchem tehdejšího policejního státu; jako nebylo možno pro tu dobu mluvit o zákonné správě, tak nebylo ovšem možno mluvit a správním právu. Zcela shodně s tím otázky správy se týkající, jež tehdy většinou ještě označována byla názvem policie, probírány byly vědecky ve spisech jednajících o kamerální a policejní vědě.

Obsahem této vědy bylo probírání prostředků, rad a poučení o tom, jak by se nejlépe dosáhlo zvýšení blahobytu a bezpečnosti; probírány byly obory, na něž by se činnost policie vztahovala, jakož i důvody mluvící pro zasahování policie a proti němu.

Později, většinou již po zavedení ústavních řádů, dostalo se této vědě názvu »nauky správní« (Verwaltungslchre proti dřívější Polizeiwissenschaft). Ačkoliv v té době byl už možný pojem správního práva, zůstal obsah této správní nauky celkem týž, jako byl obsah dřívější policejní vědy: obmezovala se na zjišťování, odůvodňování a doporučování jistých všeobecných hledisek pro vedení správy ve státě, popisujíc při tom jednotlivá odvětví životní, v nichž správa se projevovala. Pokrok jakýsi byl v tom, že tu a tam v souvislosti s ostatním líčením bylo se dotýkáno také právních ustanov-



vení; o těchto právních ustanoveních na správu se vztahujících spíše již bylo mluveno v právu státním, jež bylo považováno za vhodný předmět právnícko-vědeckého bádání, správní právo nikoliv. Důvod, jenž uváděn byl pro nezpůsobilost právních ustanovení na správu se vztahujících pro vědecké zpracování, na dlouho podržel platnost a byl příčinou, že u srovnání s právem státním poměrně pozdě došlo k vědeckému zpracování správního práva a zejména k samostatnému jeho zpracování.

Vycházelo se z toho, že normy správně-právní, sloužící jen přechodným, mčnicím se potřebám správy, mají jen krátké trvání, mimo to týkají se prý většinou jen technických otázek a postupu řízení, a to vše prý má jen málo právníckého obsahu. Proto správní nauka obmezovala se na zjišťování všeobecných zásad a hledisek pro správu, jimž jedině přiznáváti lze vlastnost trvalosti.

Dnes tyto důvody jeví se zcela lichými; vidíme z praxe, z judikátů nejvyšších správních soudů a z odborných děl, zejména z četných monografií, jaké bohatství právních otázek v sobě chová správní právo, a také pokud se týká domněle krátkodobosti právních norem správních, nemá tvrzení to náležitého podkladu: vidíme, jak normy práva vodního, horního a pod. mají stejně trvalou povahu, jako normy práva občanského; jistá ustanovení jejich, jež ovšem teprve ve státě právním a ústavním nabyly povahy norem právních, mají staleté trvání.

Teprve vysoký stupeň francouzského správního práva a dělení státního práva tam provedené na právo ústavní a na právo správní mělo za následek změnu nazírání na správní právo také v jiných státech, zejména v Německu a u nás; v těchto státech mimo to zavedení správního soudnictví od let 70tých 19. století objevilo bohatství právních otázek, skryté v různých oborech správního práva.

A tak teprve od té doby sledovati lze čilejší a již samostatnější pěstění jeho. Při tom však správní nauka byla ještě v plném květu; změna v systematickém uspořádání jejího obsahu nastala v tom směru, že od let 60tých látka v ní sestavována byla podle jednotlivých účelů, resp. odvětví, na př.: školství, silnic, živností a pod.; v souvislosti s těmito jednotlivými odvětvími byly shrnovány též právní normy na odvětví ta se vztahující. To byl t. zv. státovědecký systém, dosud obvyklý také v četných učebnicích správního práva proti t. zv. systému čistě juristickému, jenž zabývá se dobýváním právníckých pojmů a zásad z celého právníckého obsahu oborů správy, sestavováním jich v instituty správního práva a v systematické uspořádání skupin podle takových právníckých hledisek, ne mechanicky podle oborů, v nichž správa ve státě se projevuje (t. j. podle t. zv. státovědeckého systému). Nauka správní v původním smyslu, t. j. zjišťování a uvažování hledisek pro nejučelnější vedení správy jest úplně eliminována.



Směr tento, jehož představitelem jest O. Mayer a jímž jdou četní jeho stoupenci a jenž obvyklý jest ve Francii, vedl k velikému rozkvětu vědy práva správního, jakožto discipliny čistě správní; pěstování nauky správní ve zmíněném smyslu pokládá se za zbytečné, případně vykazuje se aspoň ze souvislosti s právem správním; proti dřívější nauce správní přiznává se tedy oprávnění životnosti jen nauce, resp. vědě správního práva.

Jak nauka správní, tak i pěstování práva správního systemem státovědeckým, třebas ne výlučně, ale aspoň vedle pěstění jeho systemem juristickým, našly však i v nejnovější době vřelých zastanců. Ukazuje se na to, že pěstění správního práva systemem čistě juristickým vede k přílišným abstrakcím, k nebezpečí formalismu, k vzdalování se skutečného života; bylo předností systému státovědeckého, že udržoval spojitost s životem, že platné správní právo ukazoval názorněji a že také nauka správní zejména ve svých historických, ne čistě spekulativních částech, mnoho mohla přispívati k porozumění platného práva. Zastanci tohoto směru spatřují pokrok správního práva v současném pěstění jeho oběma systémy, jak státovědeckým, tak čistě juristickým a vedle toho nemá také pěstění správní nauky býti zanedbáváno.

Nám jde nejen pro účel čistě theoretickovědecký, ale i praktický o rozhodnutí, jakým způsobem jest k otázkám těmto přihlížeti při úpravě universitních přednášek, protože university dle původní své povahy, a také dosud dle nynějšího svého cíle, jsou povolány k pěstování vědy; vedle toho však ve státech mnohdy měrou, jež se nesrovnává s tímto jejich vysokým cílem, také k výchově praktického dorostu, hlavně k výchově nastávajících státních úředníků.

Studijní řád z 29. dubna 1893, č. 69 ř. z., změněný zákonem z 27. května 1919, č. 290 sb. z. a n. a nařízením k němu z 24. prosince 1893, č. 204 ř. z., změn. nařízením vlády republiky československé z 18. září 1919, č. 510 sb. z. a n., jako předmět přednášek a státních zkoušek, uvádějí »nauku správní a československé právo správní«; disciplína státního práva označuje se tu názvem »právo ústavní«, a disciplína finanční názvem »finanční věda«; národní hospodářství jest tu uváděno pod označením »nauka o národním hospodářství a národohospodářská politika«; v seznamu přednášek Karlovy university pražské pro zimní semestr 1920-21 uvádí se jako předmět přednášek »správní věda a právo správní«.

Užívá se tu, zejména ve studijním řádu názvů »nauka« a »věda«, promiscue v témž smyslu, či mínilo se označením »nauka« něco jiného než označením »věda«? Někde, tak pohlíží na věc na př. Gumpłowicz, činí se rozeznávání v tom smyslu, že »nauka« jest jaksí jen nižším stupněm vědy, protože méně proniká do hloubky, spokojuje se pouhou znalostí věcí, o níž jde, nestopuje jejího vzniku a vývoje, odlišuje se tedy objemem a methodou poznání; ale jest ještě další rozdíl: věda jest sama sobě účelem; nemá přímo žádných



vnějších účelů, míří k poznání pravdy a to jest její jediný účel. Nauka naproti tomu má přímý praktický účel: chce poučovati. Jest poučováním, jež má v praktickém životě poskytovat bezprostřední prospěch.

Že slovo »nauka« (Lehre) má takový praktický význam na mysli, mohli bychom souditi již z obvyčejného smyslu a užívání jeho (čl. 17. státn. zák. zák. býv. Rak. z 31. XII. 1867, č. 142 ř. z. praví: »věda a její učení jsou svobodny«, »Die Wissenschaft und ihre Lehre ist frei«); přes to máme za to, že studijní řád nemínil nějakého rozeznávání činíti a že mluvě jednak o »nauce právní« a »nauce o národním hospodářství«, jednak o »finanční vědě«, neměl na mysli různou intenzitu vědeckého přednášení těchto oborů; důsledné užívání názvu »nauka« pro přednášky universitní potud zdálo by se nám přiměřenějším, že účelem jich skutečně jest v první řadě poučování k praktickému účelu výchovy budoucích státních úředníků a jiných praktických právníků, protože veliký počet posluchačů jde jen za tímto cílem; pěstování vědy ne všem tedy jest účelem; pěstování vědy nemůže se také dít v obmezeném rámci přednášek, nýbrž děje se mimo ně v seminářích, určených ke skutečnému vědeckému prohloubení, vydáváním vědeckých spisů, pořádáním zvláštních vědeckých přednášek a pod.

Pro správní právo mohlo by však užití názvu »nauka správní« ve studijním řádu míti jistý význam, hledíc k tomu, že v minulosti nauka správní (Verwaltungslehre), jak jsme viděli, měla svůj zvláštní obsah a význam, a vzniká tedy otázka, má-li předmětem přednášek býti tato historická nauka správní, jež si brala za předmět zjišťování jistých obecných zásad a hledisek pro účelné vedení správy a poučování o tom, jak by správa nejlépe vedena býti měla, či má-li snad nyní brána býti v jiném smyslu, zejména ve smyslu nauky správního práva? Máme za to, že nutno rozeznávati i nyní mezi naukou, resp. vědou správního práva, v krátkém označení mezi správním právem a naukou správní.

Správní právo, resp. nauka neb věda správního práva jest disciplinou čistě juristickou, disciplinou práva. Nauka správní jest tím, čím byla dříve, t. j. poučováním o tom, jak by správa nejlépe vedena býti měla, jaká hlediska všeobecná tu platí hledíc ke zkušenostem, jaké učiněny byly v různých státech s tím či oním instutem správním, hledíc k zařízení jiných současných států a hledíc k úkolům státu nynějším i nejbliže příštím. Jde tedy v podstatě o ocenění materiálu historického, srovnávacího a politického a využití jeho pro správní a zákonodárné účely určitého státu.

Že pěstování správní nauky, a zejména přednášení nauky správní posluchačům universitním není bez užítku, o tom nebude asi pochybnosti, uvážíme-li, že to, co se posluchačům podává obsahem přednášek jako zisk provedeného již šetření a bádání, to tito posluchači budoucně jako praktičtí právníci, povolání k spolupráci záko-



nodárné a správní, k docílení nových a nových pokroků těžce by si v životě opatřovali studiem historickým, srovnávacím a pod. a vlastními chybami, zkušenostmi, jež se v životě mnohdy draho platí.

Jde o to jen, aby na újmu ostatních disciplín, zejména vlastního práva správního, nezacházelo se příliš daleko, jednak, aby v zájmu čistého pěstění práva nebyla nauka správní směřována s vlastní naukou správního práva.

Z různých spisů a učebnic správního práva vidíme, že nauce správní, zejména její historické části, vylučující vznik a vývoj jednotlivých institucí správních, věnuje se značná pozornost buď tím způsobem, že se to předesílá kapitolám o vlastním platném správním právu, nebo se o tom mluví přímo v textu v souvislosti s líčením a výkladem platného správního práva anebo se to umísťuje do poznámek pod textem. To vše jest věci vhodnosti, účelnosti. Nám zdálo by se účelným zcela oddělené přednášení nauky správní, protože ze souvislé přednášky o celém oboru správy mabyli by posluchači úplného obrazu o jejím obsahu a přednášky o platném právu správním sledovali by s lepším pochopením, aplikující poznatky tam vešobecně nabyté na konkrétní obory a instituty platného práva. Výklad platného práva dál by se pak s hlediska čistě právního s rozdělením na část zvláštní, pojednávající o jednotlivých odvětvích správy a na část obecnou, předeslanou částí zvláštní a pojednávající o obecných naukách a institutech práva správního, jež se vztahují na všechna nebo aspoň na mnohá zvláštní odvětví správní.

Tím přidávali bychom se k stoupencům směru, jenž pokrok práva spatřuje ne pouze ve formálně-juristickém způsobu jeho pěstění, ale i v udržování souvislosti jeho s životem, při čemž bylo by dbáti vždy toho, aby stránka právnická nebyla směřována se stránkami jinými.

Pro účel přednášek a pro vzdělání praktických právníků z university vycházejících, zdá se nám, jinak ani postupovati nelze.

### **Rozsah a obsah přednášek nauky správní.**

V úvaze, projevené hořejšími řádky, přihlíženo bylo hlavně k významu nauky správní pro účel přednášek universitních. Z toho hlediska, t. j. pokud se týče účelu universitních přednášek, bylo by vymeziti ještě obsah a rozsah této disciplíny.

Jistě bylo by správně a účelno probíratí všechna odvětví správy, tudíž vedle t. zv. vnitřní správy také správu zahraniční, vojenskou, finanční a justiční, protože všechna tato odvětví spolu souvisí a přihlížení k této souvislosti zjednálo by cenný přehled celkového oboru správy.

S druhé strany však uvážiti jest, jak již bylo zmíněno a jak obecně již se uznává, že sám obor t. zv. vnitřní správy jest dnes



tak obsáhlý, že stěží dá se na dlouho mysliti pěstování jeho jako jediné disciplíny a že bude nutno časem vyloučiti jednotlivé obsáhlé jeho části k pěstění samostatnému.

Z toho důvodu byly z oboru správy v nejširším smyslu již záhy správa zahraniční, vojenská a finanční vylučovány k samostatnému pěstění, správa justiční pak spojována s osamostatněnými obory civilního a trestního procesu.

Na tom nutno setrvat již z toho důvodu, že uvedené obory — až na správu vojenskou — jsou i dle studijního řádu předmětem zvláštních a samostatných přednášek, probírání jich v nauce správní mohlo by se díti jen výtahovitě a vzhledem k obmezenému počtu hodin přednáškových jen na újmu ostatních odvětví správních. — Pokud se týče správy vojenské, u níž k takovému osamostatnění u nás nedošlo, nezbuďte ovšem než přihlížeti k ní v přednášce nauky správní komise a práva správního.

Nehledě k této výmince, zbývá tedy jako předmět této disciplíny pouze obor správy vnitřní, a i tu, pokud se rozsahu týče, nutno hleděti k tomu, že mnohá odvětví, jež se probírají zde, jsou mimo to předmětem nauk jiných, zejména nauky o národním hospodářství a národohospodářské politice, o statistice a pod.

Zdálo by se na první pohled nesrovnalostí, že týž předmět má se probíratí zároveň tam i zde, ale námitka odpadne, uvědomíme-li si, jak rovněž již zmíněno v kapitole o správním právu, že nejsou stejné cíle, k nimž jednotlivé tyto nauky směřují, a hlediska, s nichž na tytéž předměty v nich se pohlíží.

Pokud tedy běží o věci, jež jinak předmětem přednášek právnických vůbec nejsou, jako na př. lékařství (správa zdravotní), jest nutno o nich již z toho důvodu mluvití v nauce správní, že by odchovanci právnické fakulty jinak obtížně později na př. jako správní úředníci vědomosti táto si opatřovali a nutno tedy v příslušné části nauky správní dotknouti se těchto oborů právníkům jinak cizích; pokud však se týče oborů, jež jsou předmětem jiných přednášek právnických, na př. národního hospodářství, statistiky, nutno k této okolnosti přihlížeti stanovením rozsahu jich probírání v nauce správní tak, že správní nauka jen výsledky těchto samostatných nauk vyšetřuje se svého zvláštního hlediska (t. j. sledování státu při jeho činnosti na těchto polích) a zužitkuje je pro své účely, názorněji řečeno: není úkolem nauky správní zabývatí se tu podrobnostmi a pokouseti se o stanovení konečných cílů, zásad a teorií jednotlivých těchto zvláštních věd s jejich abstraktního hlediska, jí jde jen o to, aby výsledků jinak, t. j. oněmi zvláštními vědami zjištěných, užívala jako pouhých pomůcek pro své vlastní cíle.

Takto-li se na věc pohlíží, rozplyne se také tvrzení druhy pronášené, jakoby nauka správní nebyla než jakousi výtahovitou směsí z jiných oborů vědy.



Pro účel přednášek universitních nutno jest konečně konkrétně označiti a v jakýsi systém uvéstí ony obory činností státních, jež definující pojem správy, označili jsme povšečně jako činnost státu k dosažení jeho úkolů; po vyloučení oborů shora zmíněných, t. j. správy zahraniční, finanční a justiční, tedy — vedle správy vojenské — obor t. zv. správy vnitřní.

Dojdeme snadno k závěru, že nelze mluvit ani o konečném výpočtu, ani o konečném rozdělení této vnitřní správy, uvážíme-li, že na př. správa sociální jest teprve novějšího původu a jak právě tato správa sociální a s ní správa kulturní, rovněž zcela nového původu, nabývá nyní v oboru správy vnitřní dominujícího významu proti dřívějším oborům správy policejní a hospodářské a jak jistá odvětví správy, na př. chudinství, jež druhy umístována byla pod titulem správy policejní, nyní řaděna jsou pod titul správy sociální. Rovněž správa stavební právě svými moderními stránkami (péče o zdravé, vzdušné a laciné byty, péče o zakládání celých kolonií dělnických a úřednických domků se zahrádkami, zakládání villových čtvrtí, pásmové vyvlastňování stavebních pozemků obcemi pro rozprodej jich na stavební místa a pod.) spadá neb aspoň přesahuje do oboru správy sociální a do oboru správy kulturní (estetika výstavby měst, zachování krás krajinných, zachování památek historických a historického vzhledu ulic, náměstí a celých čtvrtí městských).

Nejnověji E. Beruatzik ve stati »Polizei und Kulturpflege« (Systematische Rechtswissenschaft) neobyčejně poutavě líčí právě tyto stránky moderní správy nynější s výhledem do blízké budoucnosti.

Srovnáme-li obvyklé dělení oborů správních v různých učebnicích a spisech nauky správní a práva správního, setkáváme se celkem s týmiž kategoriemi, jež seskupují se hlavně ve čtyři veliké oddíly: 1. správu policejní (míněna policie bezpečnostní, jíž jedině z různých druhů policie přiznává se samostatná existence), k níž řadí se pravidelně evidence pohybu obyvatelstva, případně i správa zdravotní a správa mravnostní, jakožto odvětví rázu převážně policejního; 2. správu kultu a vyučování, k níž druhy přidružuje se také správa mravnostní; 3. správu národohospodářskou; 4. správu sociální. —

Z toho dělení v podstatě vychází na př. již L. Stein v letech sedmdesátých minulého století, jemu následuje Stengel v učebnici z r. 1886, na dělení tom založil své Správní právo Pražák a nejnověji také G. Meyer v podstatě dělení toho se přidružuje.

Úchylky zračí se v tom, že to či ono užší odvětví, jež v některý z uvedených hlavních čtyř bodů nedostí přesně zapadá, umísťuje se na rozhraní dvou oborů jako obor samostatný (tak na př. správa zdravotní a správa mravnostní mezi správou policejní a správou osvěty).



Přihlížeje k historickému vývoji a k dnešním poměrům veřejné správy, jež je ve znamení pokroků hospodářských, kulturních a sociálních, pokládali bychom — celkem v souhlase se zmíněnými učebnicemi práva správního — pro účel universitních přednášek za vhodné, uspořádání oněch různých odvětví správních dle následujícího schematu:

A. Evidence obyvatelstva a správa policejní:

- a) evidence obyvatelstva a poměry osobní,
- b) správa policie bezpečnostní,
- c) správa policie zdravotní,
- d) správa policie mravnostní.

B. Správa vyučování a kultu:

- a) správa vyučování,
- b) správa kultu,
- c) správa ústavů, věd a umění.

C. Správa národohospodářská:

- a) správa zemědělská v užším smyslu,
- b) správa lesní,
- c) správa honitby,
- d) správa vodní a správa elektrárenství,
- e) správa rybolovu,
- f) správa hornictví,
- g) správa živnostenská a průmyslová,
- h) správa dopravní:
  - 1) správa cest,
  - 2) správa vodních drah,
  - 3) správa železniční,
  - 4) správa poštovní, telegrafní a telefonní,
  - 5) správa vzduchoplavectví;
- i) správa obchodu:
  - 1) správa obchodu vůbec,
  - 2) správa týkající se měr, vah, času,
  - 3) správa týkající se peněžnictví a úvěru,
  - 4) správa týkající se peněžnictví a pojišťování (mimo pojišťování dělnické).

D. Správa sociální:

- a) správa chudinství,
- b) opatření k vyrovnání hospodářských nerovností,
- c) dělnické pojišťování a jinaké opatření v zájmu dělnictva.

Dodatkem k těmto oborům vnitřní správy bylo by pojednati o správě vojenské; celému pak tomuto rozdělení předeslati oddíl



jednající o správní nauce, o správním právu a o organisaci zařízení, jimiž správa se vede, resp. jimiž správa se osvědčuje.

V souhlasu s touto systematikou nauky správní bylo by pak upravití postup přednášek o platném právu správním pokud možno tak, aby jednotlivým partiím správního práva předcházela již přednáška příslušných oddílů nauky správní.

## Důvod platnosti zákona.

Zdeněk Neubaer.

Ti, kdož za normy právní pokládají jen ony, které vznikly vědomým procesem zákonodárným, pojímají splnění pravidel vzniku (a změny) zákonů — obsažených zpravidla v ústavě toho kterého státu za podmínku platnosti zákonů. Platnost zákonů pojímá se tu analogicky jako platnost právních jednání, smlouvy, testamentu a pod. Náležitosti smlouvy nebo testamentu definují platnou smlouvu neb testamentem; to, co jim nevyhovuje, není po právu smlouvou neb testamentem, jest něčím právně irrelevantním, normativně neexistentním. Podobně mluví se o platnosti a neplatnosti zákonů (naše ústava v čl. I. odst. 1. uvoz. zák., § 49. odst. 1. úst. list.) podle toho, zda byla či nebyla splněna pravidla jich vzniku.

Ale právní řád stanoví zároveň, jaké a čí povinnosti spojuje se skutečností, že vznikla platná smlouva neb platný testament. Jest tedy vytčení náležitosti smlouvy nebo testamentu vytčením skutkové podstaty, na níž upíná právní řád něčí povinnost. — Jest tomu tak i u zákonů? Jest možno, aby právní řád ustanovoval povinnost, k níž by byla ústavní pravidla zákonodárná skutkovou podstatou? Takovou normou, která by byla analogická normě, že platná smlouva má býti plněna, byla by norma: »platné zákony mají býti zachovávány«. Takováto norma — nehledě k tomu, že by byla zbytečným pleonasmem — nemohla by býti částí právního řádu, neboť by byla jaksi nad ním, ukládajíc povinnost jednati podle něho.<sup>1)</sup> K povinnosti pak stanovené konkrétním zákonem nemůže býti forma jeho vzniku skutkovou podstatou. — Tak by nám v právním řádě zbývala skutková podstata, k níž by nebylo povinnosti na ní se upínající; poněvadž pak skutková podstata bez příslušné povinnosti nemá smyslu a právní řád skládá se jedině z norem, t. j. vytčení skutkových podstat a k nim náležejících povinností, vypadala by nám pravidla zákonodárná docela z právního řádu.

Tento názor zastává Kelsen. Dochází k nemožnosti proces zákonodárný kvalifikovati právnícky a umístiti v právním řádě, ovšem na základě jiného theoretického úsudku. Poněvadž obsahem

<sup>1)</sup> Podobně jako norma: »Pacta sunt servanda« jest nadřaděna smlouvě nespádajíc do ní.