

satzung und der etwa vorgenommenen Erhebungen unter Ausschluss des Rechtsweges zu *entscheiden*“. Zde nenalézáme tedy zase zmínky o tom, že i *konkursní komisař* je za podmínek v zákoně blíže uvedených oprávněn *schváliti* návrh rozdělovací.

Na podobném patrně nedopatření spočívá tvrzení na str. 438, kde se v souvislosti s dohledem konkursního komisaře na provedení rozdělení praví, že konk. komisař je oprávněn zbaviti úřadu správce podstaty, otálí-li tento se zaplacením nebo zajištěním. Podle § 84, odst. 4. k. ř. může zbaviti správce úřadu jenom *soud konkursní* (ovšem snad k návrhu konk. komisaře a po jeho slyšení).

Při velkém rozsahu díla a při množství otázek, jež v něm docházejí řešení, je pochopitelné, že nelze ve všem s názory spisovatelovými souhlasiti. Nemůže tudíž ani poznámkami zde uvedenými snad celková cena spisu doznati újmy. Nelze zajisté přehlížeti a zamlčeti přednosti spisu. Jako takové zasluhují zmínky: spisovatel nevyhýbá se nikde otázkám sporným, snaží se vždycky stanovisko zaujaté o vlastní důvody opřítí a názory opačné vyvrátiti, pojednává o látce přehledně a jasně, přihlíží úplně k literatuře (i české) i judikatuře, pokud má ještě význam, srovnává při vhodných příležitostech nové právo rakouské nejenom s právem starším, nýbrž i s právy cizozemskými.

Hora.

Právo ústavní.

Hye-Hugelmann, Sammlung der Erkenntnisse des k. k. Reichsgerichtes, XVI. díl, 1. a. 2. seš. (č. nálezů 1978—2144), Vídeň, Manz, 1915.

I. V záležitostech *kompetenčních konfliktů* nepřinášejí zmíněné díly sbírky Hye-Hugelmannovy podstatných novot. Říšský soud i na dále trvá na tom, že o *vrácení* indebite placených *veřejných dávek* nerozhodují soudy, že tedy nejde o soukromoprávní *condictio indebiti*, nýbrž ty správní úřady, které jsou povolány tyto dávky předpisovati. Vždyť rozhodovati o tom, sluší-li vrátiti přeplatek veřejné dávky, znamená konec konců rozhodovati o tom, byla-li dávka veřejná správně předepsána. S tím těžko dá se — dle mého mínění srovnati nález č. 2027. I tu přece záleží na formulování a motivování petitu.

II. Nálezy říšského soudu o *veřejnoprávných nárocích proti státu nebo jednotlivým zemím* až nápadnou měrou i tentokráte týkají se stížností zaměstnanců státních, nepřinášejíce až na zcela nepatrné výjimky nových hledisk. Dle nálezu č. 2010 přísluší *nárok* na úmrtní kvartál po státním úředníku pouze vdově resp. manželským jeho potomkům; při jiných osobách, které státního úředníka ošetřovaly a zaň pohřební náklady hradily, záleží od *volného* uvážení státní správy, chce-li jim přiznati pohřební kvartál čili nic.

Z ostatních případů pod tuto rubriku patřících stačí uvést tyto:

Nález č. 2071: § 1338 předpokládá, že nárok opírá se o titul práva soukromého; nárok opíraný o zavinění *správního* úřadu zakládá se o poměr

veřejnoprávní, čelí-li proti státu, je příslušný soud říšský. Ale meritorně takový nárok nebyl by odůvodněn, protože není zákona o všeobecné ručební povinnosti státu za vinu správních úřadů (srov. i č. 2002). Říšský soud trvá na názoru (nesprávném), že i bez výslovného předpisu nutno platiti i úroky z *prodlení* (č. 2008).

Samozřejmý je nález č. 2063; z usnesení sněmu přiznávajícího určité *kategorii* zřízenců drahotní přídavek plyne příslušníkům této kategorie právní nárok na udělení přídavku; všeliké volné uvážení *in concreto* je vyloučeno.

Č. 1990 vyslovuje ze zákonů dobytčích (ze 6. srpna 1909) jasně vyplývající zásadu, že vlastníkovi hovězího dobytčete poraženého k úřednímu rozkazu, ale nepostiženého nákazou přísluší nárok proti státu na náhradu škody dle obecné ceny (§§ 51—53 zák.), když vláda neprokáže existenci opačného předpisu (tato formulace je podivná vzhledem k *paroemii*: *iura novit curia*). Protože strana zvítězila jen co do poměrně nepatrného obnosu, nebyly jí přiznány procesní útraty.

Cenné poučení k všeobecnému zákonu o dobytčích nemocech ze 6. srpna 1909 č. 177 skýtá nález č. 2005, kde se zvláště zajímavě řeší sporná otázka, kdo nese desinfekční (a jinaké) náklady spojené s dobytčími nákazami. Dobře se tu rozeznává mezi úředními funkcemi statutárního města a povinností hraditi náklady na nutná nařízení desinfekční.

Jak známo, velice nejasné jsou právní poměry při veřejných *subvencích*. Zvláště je pochybné, 1. jakou povahu mají výroky úřadů subvencí povolujících, 2. které podmínky možno k udílení subvencí připojovati, 3. s jakým účinkem může úřad odepřít vyplacení subvence resp. prohlásiti subvenci za propadlou. Není-li jinakých zákonných předpisů, může subvence býti vázána podmínkami, jejichž splnění adresátem subvence zakládá pro tohoto právní nárok na vyplacení subvence (není-li výslovně něco jiného vymíněno). V tom smyslu srov. nález č. 2059.

Věren svému zásadnímu stanovisku prohlásil se říšský soud v nálezu č. 2069 příslušným rozhodovati o nároku na vydání vojenského *certifikátu* ve smyslu zákona z 19. dubna 1872.

III. Ve skupině nálezů o *politických právech ústavou zaručených* zvláštní pozornost upoutávají judikáty související se zrušením zemského výboru království Českého a dosazením zemské správní komise. Známo je všeobecně, jakým způsobem otázky se zhostil správní soud, jenž tu byl papežštější než sám papež. Říšský soud měl pohodlnější situaci a rozřešil ji způsobem právnicky korektnějším a to proto, že stížnosti k němu došlé měly býti jinak fundovány, formulovány.

Nález č. 2065 obírá se známou stížností některých členů zemského výboru král. Českého vytýkající, že neprávem byli zbaveni svých funkcí. Plně souhlasiti je s říšským soudem, pokud tvrdí, že předpokladem stížnosti k němu je *konkretní* rozhodnutí *správního* úřadu dotýkající se *přímo* stěžovatelů. Pro to mluví zcela jasně doslov zákona o říšském soudě (1867, 1869). Naproti tomu, jak jsem jinde ukázal, není správné tvrzení říšského

soudu, že zemský výbor nebyl schopen usnášeti se jako kolegium, nehledíc ani k tomu, že některé agendy zemského výboru vyřizovati je nikoli kolegiálně.

V č. 2066 správně uznal říšský soud, že kompetence zemského výboru rozhodovati jako odvolací stolice o stížnostech proti nálezům pražského sboru obecních starších není založena v zemské ústavě, nýbrž v obecních zákonech, že tedy nemůže jíti při *stranách* o politické právo ústavou zaručené. Strany sice mají právo, aby nebyly „odňaty“ svému zákonnému soudci, t. j., jak říšský soud vykládá, svému *kompetentnímu* úřadu vůbec (nemusí to tedy býti jen soud!), avšak *punctum saliens* je v otázce: který zákon přiznal stranám toto právo: zemské zřízení přímo anebo obyčejný, tedy nikoli ústavní zákon.

Ve smyslu konstantní své praxe vyslovil říšský soud (č. 2067), že není oprávněn rozhodovati o zákonnosti zemské přírážky, že tedy také nemůže judikovati o určovací žalobě, je-li stěžovatel povinen platiti zemskou přírážku (špatné založení stížnosti vysvítá z toho, že stěžovateli v době jejího podání nebyla předepsána ani na něm vymáhána o 10⁰/o vyšší zemská přírážka).

Č. 1985 týká se *jazykové otázky* při vedení *matrik*. Otec žádal, aby zápis o křtu jeho dcery byl proveden v liberecké matrice po česku. Bylo mu to odmítnuto arciděkanským úřadem. Nepomohla nic stížnost ke knížecí konsistoři litoměřické ani k úřadům politickým. První stolice těchto úřadů odmítla zakročiti proti matričnímu úřadu z toho důvodu, že dozor politických úřadů obmezuje se pouze na to, aby zápis do matriky byl věcně správný, nemůže se však týkati otázky, v jakém jazyce zápis je provést.

Stížnost podanou k říšskému soudu pro porušení ústavou zaručeného práva jazykové rovnoprávnosti zamítl říšský soud z těchto důvodů: „Dle zvyku (*Herkommen*) platného v Čechách vedou se matriky katolickými farními úřady v té zemské řeči, která je řečí většiny obyvatelstva farního obvodu, tedy v Liberci, kde německé obyvatelstvo je notoricky ve většině, v řeči německé. Strana, která způsobuje zápis aktu do matriky, nemá práva — a takové právo nemůže v tomto případě býti vyvozováno ani z čl. XIX. zákl. zák. z 21. prosince 1867 č. 142 ř. z. — žádati od politického úřadu, aby změnil ve smyslu žádosti strany tento *zvyk odpovídající praktické potřebě*“.

Při jiné příležitosti netajil jsem se zrovna na tomto místě úctou, kterou mám v celku k činnosti říšského soudu, jenž v mnohých otázkách pochybných postavil se na stanovisko *aequi atque boni*. Nález č. 1985 však přímo překvapuje. Právnický nedá se vůbec držeti a zaráží nad to, že říšský soud ani se nepokusil svůj nález odůvodniti, nýbrž pouze dekretuje svůj názor. Je to tím nápadnější, že jak ve stížnosti strany tak ve vyjádření zástupce ministerstva vnitra byly proneseny zajímavé, přiuzeně protichůdné názory, na které měl říšský soud přímo a srozumitelně reagovati.

Dle mého názoru mělo býti stížnosti vyhověno z těchto důvodů: Čl. XIX., o který se stížnost opírá, proklamuje rovnoprávnost jazyků v zemi obvyklých „in Schule, Amt und öffentlichem Leben“. Při nynějším rakouském zákonodárství o matrikách nemůže býti nejmenší pochybnosti o tom, že vedení matrik je očividnou veřejnou záležitostí, součástí veřejné správy, veřejného života, nikoliv interní záležitostí té které konfese (zásadní stanovisko našeho zákonodárství plyne také ze zákona z 9. dubna 1870 č. 51 ř. z.). Na místě dlouhých výkladů stačí citovati tyto vývody *Ulbrichovy* (Lehrbuch des österreichischen Verwaltungsrechtes 372): „Mit Rücksicht auf die rechtliche Bedeutung des Beurkundens von Geburten, Eheschließungen und Todesfällen haben die Vorschriften über die Matrikenführung nicht bloß den Charakter von Instruktionen für die mit diesen Geschäften beauftragten Beamten, sondern sie sind *Rechtsvorschriften*, welche den Parteien einen Anspruch auf eine wahrheitsgetreue Beurkundung dieser Tatsachen in ihrer aus einzelnen Merkmalen sich zusammensetzenden Gesamterscheinung gewährt.“ Sem patří najisto také jazyková stránka. Vždyť říšský soud se, jak praveno, ani nepokusil dokazovati opak, nýbrž jeho jediná opora je ve tvrzené zvyklosti (Herkommen; zástupce vlády mluvil výslovně o existenci *obyčejového práva*) a v *praktičnosti* tohoto zvyku. Že poukaz na pouhou praktičnost určitého stavu ovšem o sobě není argumentem *právnickým*, je na bíledni. Ku podivu, že zrovna tento „argument“ figuruje v thesi říšského soudu. Zbývá tedy pro právníka jen odkaz na zvyklost, recte obyčejové právo. Je velice pochybné, pokud obyčejové právo je pramenem práva veřejného. Po Pražákových přesvědčivých vývodech a při konstantní praxi správního soudu pokládati by slušelo otázku tuto za rozřešenu. Než i kdybychom připustili možnost vzniku obyčejového práva *praeter legem*, nemohli bychom nikterak pokládati za možné obyčejové právo *contra legem*, dokonce proti ustanovení *základního* zákona státního. Argument říšského soudu má zrovna takovou cenu, jako kdyby někdo tvrdil, že Němci v Čechách přicházejí o svou jazykovou rovnoprávnost před obcemi, okresy, zemí a p. jen tím, že by se fakticky něco dělalo proti XIX. Je to zrovna říšský soud, který něco podobného sám jindy důrazně potírá. Proč zrovna u matrik jinak ?

Že vedení matrik je *veřejným* úřadem, je najisto nepochybné. Je zajímavé, že v nálezu č. 2030 vyložil cit. čl. XIX. v ten rozum, že jeho zásadní ustanovení platí netoliko pro státní, nýbrž *pro všechny veřejné úřady* (bylo uznáno, že *vyhlášky* dle obec. voleb. ř. mají se díti ve všech zemských jazycích v obci se vyskytujících). Při tom říšský soud nepřistoupil na námítku, že obec. vol. ř., o který jde, nemá ustanovení o jazyku vyhlášek. Stačí čl. XIX.

V nálezu 2073 prohlásil říšský soud, že čl. XIX. týká se jen styku úřadu se stranami, nikoli však vnitřní úřední řeči. Proto státní úředník i pensionovaný nemá právního nároku odvoditelného z čl. XIX., aby jeho *služební* podání bylo vyřízeno v *jeho* řeči. Říšský soud pokládá za dostatečné konstatování, že v obvodu vrchního zemského soudu štyrskohradeckého

je němčina „ode dávna“ vnitřní úřední řečí. — Nepokládám názor říšského soudu za nepochybný. Mělo býti přesvědčivěji dokázáno, že státní občan vstupem do státní služby přichází o svá jazyková práva. Bylo by uvážiti, lze-li ve vstupu do státní služby spatřovati vzdání se práv takových, resp. bylo-li by vzdání se účinné vzhledem k zásadě zvláště Teznerem hájené, že *ius publicum cogens pactis (privatorum) mutari nequit*. Za zmínku stojí, že 14denní lhůta ke stížnosti na říšský soud plyne, byl-li proti správnému rozhodnutí podán rozklad, od jeho vyřízení.

I *horní* úřady musí ve styku se stranami samozřejmě šetřiti jazykové rovnoprávnosti stran — nález č. 2119.

K čl. XIV. zákl. zák. z 21. prosince 1867 č. 142 ř. z. (*svoboda víry a vyznání*) uvéstí je nález č. 2006, v němž vysloveno, že porušení zmíněného čl. XIV. není v rozhodnutí školských úřadů, kterým se otec dohání k tomu, aby posílal své dítě školou povinné do kostela a k zpovědi, vůbec je přidržoval k účasti na náboženských úkonech (cvičeních) a to proto, že od otce samého se nežadá takováto účast. U nezletilého dítěte stačí pak poukázati na to, že dle školských zákonů je povinno účastniti se náboženských cvičení. Na téže půdě stojí nález č. 2060, že je přípustno nařizovati bezkonfesnímu otci, aby určil, v kterém vyznání státně uznaném má jeho dítě ve škole býti vyučováno. Naproti tomu nález č. 2136 zastává bohudík *zcela jiný* názor ohledně bezkonfesního otce; tvrdí totiž — ovšem zase beze všeho odůvodnění — že donucování otce k určení náboženství dítěte znamená porušení čl. XIV.

Judikatura říšského soudu o právu *spolkovém a shromažďovacím* nedoznala změny. Jen in formali jest se zmíniti o tom, že v nálezu 2134 bylo vysloveno, že říšský soud nemůže sám posuzovati nebezpečnost spolku, když správní rozhodnutí se spokojuje pouze všeobecným tvrzením bez konkrétních skutečností a když ani při veřejném líčení nezjedná zástupce vlády jasno ve skutkovém podkladě.

Jak známo, bylo sporno, jaký právní účinek má usnesení sněmovní, dle něhož zemský úředník pokládá se za vystouplého ze zemských služeb, když by přijal poslanecký mandát do sněmu země, v jejíchž službách jest. Říšský soud v nálezu č. 2050 prohlásil, že zemská ústava (moravská) nemá ustanovení o tom, že by zemskému úředníku nesmělo býti bráněno v přebírání poslaneckého mandátu do zemského sněmu (srov. k tomu také nález č. 2129).

Zásadní význam má nález č. 2115, jenž týká se otázky, co rozuměti je právníckými osobami ve smyslu voleb. řádu do sněmu (Gorice-Gradiska). Říšský soud je toho — blíže neodůvodněného názoru, že státu ani jeho fondům nepřisluší volební právo do zemských sněmův.

Je ku podivu, že v nálezu č. 1988 musil říšský soud zase jednou vysloviti elementární pravdu, že pozdější zemský zákon mění i starší zákon říšský a že říšský soud nemůže přezkoumávati platnost zemského zákona.

Hoetzel.