Od nového zákona očekává spisovatel zdárné zpětné účinky na řízení správní. V tom směru zvláště ukazuje se k tomu, že saský vrchní soud správní není jak náš správní dvůr soudní pouhou instancí kassační, nýbrž že má i v řízení odpůrčím rozhodovati ihned u věci samé neb aspoň, pokud by to nebylo možné, v enunciátu nálezu samého přesně označiti, co v konkretním případě příslušnému úřadu správnímu jest činiti neb opominouti.

Pražák.

Hatschek Jul., *Die Selbstverwaltung* in politischer und juristischer Bedeutung. (Staats- u. völkerrechtl. Abhandlungen, hersgg. v. G. Jellinek u. G. Meyer, II., 1; 1898, 236 str.) — *Týž*, *Das englische Local Government*, seine heutige Form und Bedeutung für die preuss.-deutsche Rechtsentwickelung. (Verwaltungsarchiv, IX., seš. 4., 5.; 1901, str. 319—443).

Spisovatel obou těchto studií, v nejedné příčině vysoce zajímavých, svědčících o nejobsáhlejší znalosti literatury speciální, jest žákem i naskrz oddaným přívržencem heidelberského professora *G. Jellinka*, který už jako docent vídeňský upoutal na sebe pozornost theoretickým rázem a směrem svého badání a jeho methodou. Jelikož zatím *Jellinek* sám ve zvláštním odstavci své »Allgemeine Staatslehre« (1900) svoje methodové stanovisko vylíčil, nebude asi nemístno předeslati o tomto několik slov. *Jellinek* usiluje o ryzí theorii a ohraničuje tak úkol svůj naproti pěstitelům nauky státní, kteří buď ještě lpějí na planých povšechnostech starší konstituční doktriny nebo si kalí objektivné poznání skutečnosti politickými příměsky anebo se vůbec vyhýbají generalisující práci theoretické, obmezujíce se na výkon více méně deskriptivný. On tedy spolu přesně odlišuje politiku (co býti má) od poznání skutečnosti (co jest), a to skutečnosti v jejích zjevech typičných neboli druhových. Nechce tudíž také osnovati typy ideální, jakými se obírali bývalí spisovatelé t. zv. politických románů, nýbrž typy průměrné líšením podstatných znaků od měnivých individuálných, podmíněných zvláštnostmi konkrétních vývojů dějinných. K historii sahá jen potud, pokud to právě nutno k vysvětlení přítomnosti, maje za to, že zejména vyjasnění původu všelikých politických institucí jest nemožno pro neprostupné temno, jež jej zahaluje. Nechce se také dáti másti pojmem vývoje, který dle jeho (zajisté správného) mínění v novějším sociologickém písemnictví nepřesně se pojímává, takže se i namnoze líčí jako vývoj to, co skutečně jest pouhou proměnou jednotlivých institucí následkem změny jejich prvotního účelu (některé trefné doklady n. u. m. str. 41—44). Proto také odmítá nauku o organickém původě a vytváření sociálních jevů — »Protože se neví, jak věci povstaly, myslí se, že nemělo lidské uvědomění na tom účast«.

Vzhledem k této theoreticko-konstruktivné snaze *Jellinkově* připomenul jeden z břitkých kritiků spisu *Hatschkova* [1]) nikoliv bez jistého přídechu ironie, že oba tito pěstitelé vědy státní, původem Rakušané, mají řečenou snahu po ryze theoretických konstrukcích společnu s novější rakouskou školou národohospodářskou. Jest to sice shoda dost pozoruhodná, ale přece vlastně jen vnější. Znalci národohospodářskému netřeba připomínati, že hospodářsko-psychologické práce školy *Mengrovy* jsou plodem snahy obnoviti v podobě zlepšené deduktivnou methodu staré klassické školy, když historický směr německý k novostavbě theoretické, zakladateli jeho zamýšlené, ukázal se býti tak málo způsobilým, že ústy novohistoriků školy *Schmollerovy* vlastně ryzích cílů theoretických se vzdal Zcela však jinak má se věc u *Jellinka*, který chce, aby se theoretické badání o státu, politické a starožitnické příměže zbavené, bralo ryze induktivně. Stojí on tedy příkře proti starší nauce státní, individualistickým názorem ovládané, která naproti zjevům skutečnosti snažila se vyvinouti typ státu vyplývající z domněle přirozené

[1]) *A. Preuss*, Zur Methode jurist. Begriffsconstruction (Schmollerův Jahrbuch, roč. 29., sv. 1.).

povahy věci. Způsob práce posléz řečené nauky byl mnohem příbuznější způsobu práce starší ekonomické školy, než způsob práce Jellinkovy způsobu práce školy Mengrovy, neboť obě dotčené starší nauky z nehistorických abstrakcí také přímo dedukovaly politické maximy. Před něčím podobným chrání i novověké naše pěstitele abstraktní methody v národním hospodářství jasnější vědomí methodického původu jejich pouček.

Proto že se Jellinek obmezuje na vyhledávání průměrných typů ze států příbuzného rázu vývojového, lze jeho methodu označiti jako indukci z positivních veřejnoprávních útvarů států západoevropské osvěty. Zásadně nemůže proti takovému postupu býti námitky. V jeho provádění může se arci pochybiti. Od směrů, jež *Jellinek* i *Hatschek* označ jí jako převahou pouze deskriptivní, liší se jejich nejenom rozhodnější tendencí generalisační, nýbrž i větší odvahou k ní. Taktéž však *Jellinek* ve svém methodologickém úvodě veliký důraz klade na přebohatou individuálnou rozmanitost sociálních dějů [1]), »kteréž se nikdy nejeví býti pouhým účinkem všeobecných sil, nýbrž především jako výkony určitých individuí.« »A ježto tedy nelze »základ všech sociálních jevů, individuum, nikdy přesně vypočísti, jest tím zároveň dána nemožnost obsáhlého poznání zákonů sociálných.« Na tom stanovišti trvají právě všichni oni převahou jen deskriptivní pracovníci, kterým toto obmezování *Jellinek* vytýká. Sám pak jenom tím nesnázi uniká, že činí možnost theorií sociálních závislou na určitém skutku základotvorné abstrakce, kterouž se určité stránky skutečnosti dějinně-společenské (mravnost, právo, hospodářství atd.) v pomyslu lidském od celku odlupují a činí samostatným předmětem pozorování (v tom srovnává se úplně s K. Mengrem). On tedy jinými slovy sociální theorie má za možné jen v podobě speciálných věd. Však to právě jest punctum litis mezi pojímáním deskriptivistů a theoretiků.

Hatschkův spis, výše na prvém místě uvedený, už svým zevním uspořádáním podává se jako pokus použití methody mistrovy na problém samosprávy. V prvé části, nadepsané »Komposice novověkého pojmu samosprávy na historickém podkladě«, vyšetřuje na útvarech samosprávy anglické, francouzské, belgické, německé a (stručným příležitostným pohledem též) rakouské, jakož i stopováním základních ideí zákonodárných, jež ovládaly jejich tvorbu, typické znaky těm útvarům společné. Výtěžek toho vyšetření pak v části druhé (»Politická samospráva a její prvky«) formuje v theorémy. Skutečnosti v prvé části dotčené pokládá patrně za známé z literatury historicko-popisní a vybírá tedy ve formě zhuštěné a úsečnými větami jen nejvýznamnější fakta pro svůj účel potřebná. Zde si již připravuje látku pro základní dvojici útvarů pod jménem samosprávy zahrnovaných, v jejichž definici a hlavní nomenklatuře vězí nejvýznačnější ráz jeho díla. Sledovati toto líčení a v něm pak všecky sociálné a politické momenty a pohnutky, jež k dotčeným útvarům vedly, nebylo by na obmezenem místě tak snadno. Obrátím se tedy raději ihned k theoretickým formulím z toho materiálu vyvozeným. Podle společných znaků všech vyšetřených útvarů definuje *Hatschek* samosprávu jako »činnost místně uzavřenách svazků pospolitých (Kollektivverbände pro účely státní v ten způsob, že ony sloužíce zájmům vlastním zároveň uno actu vyhovují zájmům státním«. Touto formulí hradí se autor na dvě strany. Proti prostému pojímání samosprávných svazků za orgány státní, neboť tomu brání skutečnost, že ony právě často ve své »činnosti pro účely státní« se státní vůlí přicházejí v rozpor (n. př. v oboru svého finančního hospo-

[1]) Staví-li *Jellinek* tuto skutečnost do popředí rozdílu věd přírodních a duchových, má to zajisté své oprávnění, ale na tom jedině by se nezakládala možnost »všeobecných zákonů« v přírodní vědě (»tak že se jednotlivý průběh dá prokázati za repraesentanta druhu«) a nemožnost jejich v sociální vědě. I v přírodních vědách panuje v příčinně té možnosti veliký rozdíl mezi těmi, jejichž předmět je jednodušší (lučba, fysika), a těmi, kde jest spletitý (na př. fysiologie).

dářství). Ale také proti druhé výstřednosti, totiž názoru (směru Gierkova) o úplné samostatnosti jejich činnosti v poměru ke správě státní. Ten názor může platiti pouze pro odlehlé doby historické, nikoliv pro »moderní process postátňovací v poměru státu a včleněných jemu místně uzavřených svazků kollektivných«. Myšlénka, že se tu uno actu potřeby státní i potřeby místní pospolitosti ukojují, nalézá se sice již u *Steina*, leč *Hatschek* míní, že *Stein*, sveden svou Heglovštinou, z dobrého náběhu upadl do staré chyby připouštěje, že jsou samosprávné svazky přece »orgánem vlády«, třeba samostatným. Příkladem, jakoby správa veřejná jakožto činnost státu byla vždy jen jednáním jeho orgánů, není správným. Správní účinky (Verwaltungseffecte) nemusí vycházeti pouze od státních orgánů, neboť existuje i výkon práv svrchovanostních skrze soukromníky. I jest tedy také činnost místních svazků pospolitých pro účely státní summou takových účinů, jest »veřejnou správou, tedy, jsouc pozorována se strany státu, správou státní«, aniž ony samy orgány státu.

Hledí-li se nyní k technice právní, pomocí které se toho dociluje, že se místní svazky kollektivné tím spůsobem pro státní účely upotřebují, aby uskutečněním vlastních zájmů pospolitostních spolu ukojily zájmy státní, vidí se možnost cesty dvojí. Sleduje-li se spůsob, jakým stát fysických nositelů vůle pro své účely získává, shledá se, že se to děje dvojím prostředkem: Oprávněním nebo zavázáním (Verpflichtung) fysického nositele vůle Právní řád tu velmi ekonomicky využitkuje sociálních spojů. Buď uzná individuálný zájem za pospolitý t. j. učiní z onoho »subjektivní právo veřejné«, při čemž »k utvrzení toho poměru výkon subjektivného práva může se učiniti povinností«, anebo, když takového spojení individuálného zájmu s veřejným není, buď si stát zabezpečí potřebnou fysickou vůli smlouvou (systém úřadnický) anebo »sáhne do své zbrojnice po svém imperium a uloží uskutečnění svého povšechného zájmu, resp. výkonu poddanského k tomu potřebného, ja o povinnosť« (povinnosť vojenská, povinnosť ke službě porotčí a j.) Zcela obdobně jako naproti vůli individuální počíná si stát také naproti vůlím kollektivným, chce-li jich pro své účely zužitkovati. A tak povstávají dva různé útvary, oba pod vyšší nadřízený pojem samosprávy spadající. Stát

»buď oprávňuje neb zavazuje kollektivnou vůli resp. kollektivný svaz jako jednotu, t. j. uznává v něm právnickou osobnosť, korporaci veřejného práva,

anebo on vznese práva a povinnosti na jednotlivé příslušníky svazu[1]), tak že stejnoměrné a pokud možná kollektivné vykonávání práv i plnění povinností představuje kollektivnou vůli svazu u výkonu (in Action).«

Pro prvou alternativu je typickou naše obec. Její »právo na samosprávu je subjektivné právo veřejné na vykonávání imperia od státu odvozeného k uskutečňování veřejných zájmů pospolitých«. Pro druhou poskytují nejmarkantnější příklady útvary anglického selfgovernementu i moderní anglický local governement s jedinou výjimkou, totiž měst t. zv. chartou nadaných, která, byť v obmezeném oboru oprávnění a s neobmezeným právem státu na odnětí »charty«, jsou obdobna obcím ve smyslu našem.

Opíraje se o rozdíl výše vytčený a ujav se názvoslovného obratu *Jellinkem* již ve spisu o subjektivných právech veřejných použitého,[2]) nazývá též *Hatschek* útvary skupiny prvé »aktivnými svazky veřejnoprávními«, útvary skupiny druhé »passivnými svazky veřejnoprávními«. Buď stát nalézá již kollektivné svazky místní, kterých pak v řečeném

[1]) t. j. jmenované neb volbou určené.

[2]) *Jellinek* nyní sám v »Allg. Staatslehre« (str. 585—594) zevrubněji rozvinul svou theorii o samosprávě jakožto jednom z prostředků správní decentralisace. Ve věci s *Hatschkem* souhlasně, ale formou průzračnější a jednodušší. Sotva však bude hledisko decentralisace pro všecky případy samosprávy dostatečným vysvětlením původu a tedy i místa v systému.

směru pro své účely použije, anebo si je, pak především po spůsobu druhém, tvoří. Vystihování a využitkování sociálních spojů, názorů, náchylností a interessů těch kterých obyvatelských skupin atd. k řečeným účelům jest vlastní politickou stránkou ve tvoření samosprávy. Spisovatel vynaložil velikou píli, aby tuto stránku dějin veřejnoprávních, kterou již v prvé části své knihy stále stopoval, ještě po podaném výkladu svých definic a k upevnění jeho dále provedl. Není to nejméně zajímavou částí jeho knihy s velikou pílí a nemalým nákladem učenosti sepsané. Také jeho obšírná studie výše na druhém místě uvedená (v časopise Verwaltungsarchiv) jest věnována témuž účelu, při čemž se vyšetřují různé okolnosti, rozhodující o volbě jednoho neb druhého z obou hlavních typů samosprávy, a spisovatel se pokouší uvésti je na určitá generalisující pravidla Má ostatně tato studie pro každého, koho zvláště podrobnosti anglických poměrů správních zajímají, užitek i v tom směru, že se tu nejobsáhlejší měrou používá novější anglické literatury veřejnoprávní, o níž v poměrech našich nebývá snadno známosť si opatřiti. Kromě toho pak třídí tu spisovatel útvary veřejnoprávní německé, pokud se s jeho pojmem samosprávným shodují, do obou svých základních kategorií samosprávných Že při jeho výměru běžný rozdíl »vlastní« a »přenešené« působnosti odpadá, jest na bíledni. Z druhé strany pak jeho výměr nevylučuje, aby týž veřejnoprávní svazek v jistém oboru výkonů správních měl povahu aktivného a v jiném passivného svazku veřejnoprávného. Že výkon úkolů veřejnosprávních skrze úřady čestné — jeden z podstatných znaků nejen v definici *Gneistově,* nýbrž i v jiných přečetných — ve výměru *Hatschkově* schází, jest z toho co uvedeno, vysvětlitelno, máť tu význam podružný. Také to bude jasno, že nespadne již každý výkon veřejnosprávní skrze laiky v úřadech čestných, třeba při obmezení na určitý místní obvod, pod výměr ten. Neboť aby mohla býti řeč o samosprávě, jest nevyhnutelně zapotřebí spojení zájmu kollektivného svazu s povšechným zájmem státním, kterýmž oběma se uno actu slouží. Kde toho není, jest nám činiti dle *Hatschka* s pouhým okresem státní správy, třeba tu laický živel byl k výkonu veřejné správy s rozhodovacim hlasem přibrán.

A právě v tom kriterium, které se stává ve výměru *Hatschkově* znakem nejpodstatnějším, že totiž musí kollektivný zájem místního svazu i státní uno actu býti plněn, vězí po našem mínění hlavní umělůstka celé osnovy. Viděti to na podrobnostech, kterak se někdy spisovatel musí namahati, aby tuto spojitost nalezl. Tak na př. vidí ji splněnu u německo-říšských venkovských svazů dodávkových (Landlieferungsverbände) t. j. svazů venkovských hospodářů k dodávkám za příčinou opatřování ozbrojené moci ve válce potravinami a jinými potřebnostmi, kteréž svazy se dle možnosti mají ohraničovati dle trvajícího rozdělení správních obvodů, aniž však tyto jako takové jsou přímo zavázány. Naproti tomu nespatřuje nic podobného v pruském okresu vládním, neuznávaje jej ani za passivný svazek veřejnoprávný. Pruský vládní okres není obcí, územní korporací v našem smyslu, to není pochybno. Bylo by ale dost snadno vzhledem na účasť laických živlů v okresním výboru vysoustružiti vykonávání zájmu místní pospolitosti vládního okresu uno actu s vykonáváním zájmu povšechně státního.

Zde vězí tedy jistá umělůstka autorova, která k vyjasnění pojmů nepřispěla, protože svádí k fikcím a ohraničení pevné znesnadňuje. Nejeden útvar, kde laický živel s právem rozhodovacím má účasť na výkonu práv vrchnostenských, nám z pojmu samosprávy vypadne, a ten zřetel, který si v novověké správě klestí cestu, že jednostranné formální vychování úřadnictva zeměpanského vyžaduje si doplnění laickými živly znalými konkretních poměrů životních, na něž právo má býti applikováno, zůstává při konstrukci pojmu samosprávy zcela mimo všecku úvahu. Arciť autor prohlašuje i známou definici Gneistovu — správa státní skrze úřady čestné a zdaňování ve svazku sousedském — za pouhou »politickou« definici samosprávy, nikoliv tedy za právnickou Což pak elementy její nejsou také pojmy veřejného práva? Tím více nás však překvapí, když *Hatschek* pojednou se přidává k názoru, že by se pojem

správního soudnictví neměl obmezovati na právní ochranu subjektivných práv veřejných, nýbrž že by se, pominouc všeho lišení záležitostí usnášecích a právních při správních (Beschlusssachen - Verwaltungsstreitsachen), rozšířiti měl na všecky případy správní projednávané kontradiktoricky. Vyloupnutí pojmu ochrany subjektivných práv veřejných — třeba konkretní vymezení kompetenčního oboru správních soudů bylo s hlediště zákonodárné techniky dost nesnadno — bylo vysoce plodným skutkem právní theorie, bylo eminentním stanovením »průměrného typu« přesně od jiných odlišného a právě ten, kdo v přesných typových konstrukcích spatřuje úkoly vědeckého pokroku, nejméně by je měl obětovati takovým, ve kterých pouhá technika procedury se činí rozhodujícím znakem pojmovým. Tím spíše, když na druhé straně na př. znak čestného úřadu, tedy také jistý technický prostředek prováděcí, pokládá pro pojem samosprávy za podružný.

Bráf.

Věstník samosprávný a národohospodářský (red. *K. Harmach.*) Roč. I. (1901), č. 1., Dr. *B. Rieger:* O vedoucích myšlénkách naší samosprávy. Č. 3—6., Dr. *Albín Bráf:* Idey a skutečnosti v samosprávě. — *Osvěta*, Roč. 1900, č. 1. a 4., Dr. *B. Rieger:* O krajském zřízení pro království české.

Všem třem článkům je společná snaha o vymanění rakouské samosprávy ze stagnace a umožnění dalšího jejího vývoje. Souhlasně se tu vytýká obyčejné nedoceňování moderní veřejné správy v porovnání s parlamentarismem. Ale značný její význam bezděky se ukazuje tehda, když apparát parlamentní nefunguje: tu právě řádná správa vůbec udržuje normalní chod státu; také sněmy, místo aby se shostily velikých úkolů zákonodárných, naopak s velkou svědomitostí zabývají se drobnými úkoly správními. Při tomto významu veřejné správy také stát sám už shledává, že není možno, pověřiti jí výhradně byrokracii, jelikož ona nestačí na obstarání veřejných úkolů v té plnosti, jakou s sebou přináší život moderní; že naopak je nutno, použíti spolupůsobení těch živlů, které s konkretní částí správy do jisté míry srostly a mohou ji úplněji obsáhnouti, že tedy je nutno, uvésti do státní správy živly laické i. e. samosprávu. Oba autoři dospívají k názoru, že dosavadní samosprávné zřízení rakouské je jednak nedostatečné, jednak neúplné, a že tudíž potřebuje jednak reformy, jednak doplnění.

Problémem nedostatečnosti zabývá ve »Věstníku« prof. *Rieger.* Ukazuje totiž, že celé rakouské zákonodárství od r. 1848, pokud se týká územních korporací, spočívá na témž — ale dle novějšího názoru mylném — theoretickém podkladu, totiž nauce o t. zv. přirozeném právu jistých územních korporací na volné sebeurčení, jak bývalo konstruováno v prvé polovici XIX. století zcela analogicky dle t. zv. přirozených práv jednotlivců. Důsledné provedení této zásady vedlo k rozporu s požadavky, jaké na veřejnou správu klade doba nová. Tak zejména dle analogie přirozené rovnosti jednotlivců postaveny všechny obce na stejný stupeň bez ohledu na jich ráz a velikost, ať si stačí na úkoly jim vyměřené čili nic. Obcím přiznávala se přirozená svoboda, přijímati do svého svazku členy (právo domovské a s ním souvislé chudinství). Rozšířen i t. zv. přirozený či samostatný obor jejich působnosti na záležitosti, které jinde jsou tytýž státními; a jelikož správní dohled státu příčil by se přirozenému právu obcí, tedy byl svěřen zemi, tím pak vytvořena ona specialita a hlavní vada rakouská: dualismus správy státní a t. zv. autonomní. Máli tedy samospráva územních korporací státi se schopnou dalšího vývoje, zvláště vedle samosprávných útvarů nově vznikajících, nutno opustiti starý theoretický podklad, což není nemožno, protože naše ústava už přirozených základních práv obci formálně nezaručila (rovněž ne onen dualism), také zákonodárství obecní od r. 1867 přísluší zemím samostatně. Zejména ovšem bylo by potřebí, překlenouti zmíněný dualismus použitím prvků selfgovernmentalních ve státní správě, resp. i ve správním soudnictví (neboť to je u nás též nedostatečně opatřeno); a neméně bylo by prospěšno, rozmanitým