

Obecné a speciální zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku

UNIVERSITA KARLOVA

PRAHA 1968

I. Úvodní slovo	
II. Polozákladní úvodní zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	
§ 1 Vývoj teoretického uvažování na problem	11
§ 2 Formy zákonodárného zmocnění	18
III. Obecné zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	
A. Teoretické předpoklady obecního zmocnění	
§ 3 Úvodní slovo k obecnímu zmocnění	21
§ 4 Všeobecné obecní zmocnění	22
§ 5 Všeobecné obecní zmocnění	26
§ 6 Všeobecné obecní zmocnění	33
§ 7 Všeobecné obecní zmocnění	39
§ 8 Všeobecné obecní zmocnění	42
§ 9 Všeobecné obecní zmocnění	45
§ 10 Všeobecné obecní zmocnění	48
§ 11 Všeobecné obecní zmocnění	51
§ 12 Všeobecné obecní zmocnění	54
§ 13 Všeobecné obecní zmocnění	57
§ 14 Všeobecné obecní zmocnění	60
§ 15 Všeobecné obecní zmocnění	63
§ 16 Všeobecné obecní zmocnění	66
§ 17 Všeobecné obecní zmocnění	69
IV. Speciální zákonodárné zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	
§ 18 Vývoj teoretického uvažování na problem	70
§ 19 Legislativní technika speciálního zákonodárného zmocnění	71
V. Právní formy zákonodárného zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	
§ 20 Právní formy zákonodárného zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	75
§ 21 Individuální zákonodárné zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	80
§ 22 Kolektivní zákonodárné zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	83
§ 23 Typické zákony o právních orgánech a jejich právní základy	86
§ 24 Typické zákony o právních orgánech a jejich právní základy	89
§ 25 Typické zákony o právních orgánech a jejich právní základy	92
§ 26 Typické zákony o právních orgánech a jejich právní základy	95
§ 27 Typické zákony o právních orgánech a jejich právní základy	98

Obsah

I. Úvodní úvaha	7
II. Požadavek zákonného zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	
§ 1 Vývoj teoretického nazírání na problém	13
§ 2 Formy zákonného zmocnění	18
III. Obecné zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	
A. Teoretické předpoklady obecného zmocnění	
§ 3 Správní uvážení a tzv. neurčité výrazy	21
§ 4 Veřejná bezpečnost	33
§ 5 Veřejný pořádek	36
a) v užším smyslu	45
b) v širším smyslu	49
§ 6 Pravidla socialistického soužití	52
B. Podrobnější vymezení obecného zákonného zmocnění	
§ 7 Legislativně technická struktura a právní význam obecného zákonného zmocnění	55
§ 8 Pokus o zúžení obecného zákonného zmocnění v praxi	57
§ 9 Pokus o zúžení hranic obecného zákonného zmocnění legislativní úpravou (návrh de lege ferenda)	59
§ 10 Pokus o zúžení obecného zákonného zmocnění teoretickým vymezením jeho hranic	60
§ 11 Princip oportunity a princip legality	65
IV. Speciální zákonné zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	
§ 12 Význam speciálních zákonných zmocnění	69
§ 13 Legislativní technika spojení speciálního a obecného zmocnění	71
V. Právní formy zásahů prováděných orgány činnými ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	
§ 14 Normativní akty ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	75
§ 15 Individuální správní akty ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	80
§ 16 Bezprostřední zákroky	83
§ 17 Typické zákroky bezpečnostních orgánů a jejich právní základ	90
— zjištění totožnosti osoby	92
— požadování potřebných vysvětlení	93
— zadržení nebo předvedení osoby	94

— osobní prohlídka	96
— užití zbraně	96
— provedení jiných opatření vůči osobě	99
— prohlídka zavazadel, popřípadě dopravních prostředků	100
— vstup do bytu a domovní prohlídka	100
§ 18 Právní záruky proti nezákonným zásrokům	101

VI. Seznam použité literatury	111
---	-----

VII. Resumé: rusky a německy	117
--	-----

II. Požadavek zákonného zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	
§ 1 Vývoj teoretického nastavení na problém	11
§ 2 Formy zákonného zmocnění	12
III. Obecné zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	
A. Teoretické předpoklady obecného zmocnění	
§ 3 Správní úvazek a tzv. neurčitá výzva	21
§ 4 Veřejná bezpečnost	22
§ 5 Veřejný pořádek	26
a) v užším smyslu	26
b) v širším smyslu	29
§ 6 Pravidla sociálně-kritického soudit	31
B. Podstatnější významní obecného zákonného zmocnění	
§ 7 Legislativně-technické kritéria a právní význam obecného zákonného zmocnění	32
§ 8 Pokus o ústřední obecného zákonného zmocnění v právu	37
§ 9 Pokus o ústřední obecného zákonného zmocnění legislativní úprava	39
von (stavu do jeho řešení)	39
§ 10 Pokus o ústřední obecného zákonného zmocnění teoretickým významem	40
nim jeho hranice	40
§ 11 Principy oporunnosti a přímého zásahu	42
IV. Speciální zákonné zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	
§ 12 Význam speciálních zákonů zmocnění	46
§ 13 Legislativně-technická specifikace speciálního a obecného zmocnění	47
V. Právní formy zásahů prováděných orgány činnými ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	
§ 14 Normativní akty ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	75
§ 15 Individuální správní akty ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku	80
§ 16 Bezpečnostní zákony	82
§ 17 Typické zákony bezpečnostních orgánů a jejich právní základ	90
— příslušnost orgánů	92
— požadavky policejních výcviků	93

Rukopis byl odevzdán redakci v únoru 1968.

Úvodní úvaha

1. Zásada socialistické zákonnosti vyžaduje zákonné zmocnění pro každý zásah orgánů státní správy do sféry právního postavení osob a organizací.

Existuje úsek státní správy, kde uvedený požadavek vystupuje mimořádně do popředí: Je jím správa na úseku ochrany veřejného pořádku,¹

¹ Terminologie: Pojem správy na úseku ochrany veřejného pořádku lze chápat buď materiálně, nebo formálně. Materiální pojem je vymezen funkčně. Protože nebezpečí poruch veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku (tyto výrazy jsou vysvětleny v § 4 a 5 této práce) je všude, je tato funkce součástí všech úseků státní správy: zdravotnictví, hornictví, dopravy, zemědělství aj. Bezpečnost zajišťují v rámci svých základních úkolů ředitelé a vedoucí závodů, úřadů a škol, kapitáni na lodích a v letadlech aj.; kteří jsou za tím účelem vybaveni potřebnou pravomocí. Funkce ochrany veřejného pořádku se ovšem neomezuje pouze na státní správu. V žádné organizované společnosti nemůže její člen projevovat svou vůli neomezeně, jako zvůli, nýbrž musí brát ohled na ostatní členy společnosti.

Formální pojem správy na úseku ochrany veřejného pořádku je vymezen sumou kompetence zabezpečované specializovanými orgány státní správy, které jsou pověřeny každodenním praktickým zajišťováním ochrany veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku. Takové specializované orgány (bezpečnostní aparát) existují, jak ukázal B. Engels — srov. K. Marx, B. Engels: Vybrané spisy, II. sv., Svoboda 1950, str. 282, 332 aj. — už od samého vzniku státu.

Materiální a formální pojem správy na úseku ochrany veřejného pořádku leží v různých rovinách; oba pojmy se proto shodují nebo se překrývají jen částečně. Správu na úseku ochrany veřejného pořádku v materiálním smyslu nevykonávají na některých úsecích příslušníci SNB, nýbrž příslušné speciální orgány státní správy: myslivecká stráž, závodní stráž aj. Na druhé straně plní příslušníci SNB závazné pokyny soudů, prokuratury apod., jež nemusí mít charakter ochrany před poruchami ohrožujícími veřejnou bezpečnost a veřejný pořádek a spadají proto jen pod formální pojem.

Činnost státní správy, jejímž předmětem je ochrana veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku, byla u nás dříve označována jako policie (srov. poznámku č. 3).

neboť v této oblasti správní činnosti orgány státní správy vystupují nejčastěji s příkazy, zákazy nebo s přímým vynucením.

Jak upozornil Gaston Jéze² už na počátku tohoto století, je jedním z nejtěžších problémů správního práva otázka, jak přesněji vymezit pravomoc policie.³ Problém je v tom, že na jedné straně není existence žádné policie možná bez relativně širokých oprávnění zasahovat do sféry právního postavení osob a organizací. Na druhé straně ukládá požadavek zákonnosti správy (ve všech zemích, kde platí tato zásada), aby takové zásahy byly prováděny jen na základě zákonných zmocnění, neponechávajících širší meze uvážení při jejich aplikaci.

Přesto, že od dob Jézeho uplynulo několik desetiletí, zůstává zmíněná otázka, a to snad všeobecně, jedním ze složitých problémů správy.

Chci se touto problematikou zabývat z hlediska československého správního práva. Věc nelze ovšem zkoumat izolovaně, jen na základě našeho platného práva; právní dogmatika v tomto úzkém smyslu by neumožnila dostatečně hluboké a trvalé zkoumání.

Jak se ukáže dále, mají některé výrazy patřící k nepostradatelnému základu terminologie na tomto úseku správní činnosti, např. výrazy policie, veřejná bezpečnost a veřejný pořádek, společný původ. Také jejich vývoj byl po mnoho let ve všech zemích evropské kontinentální právní kultury obdobný; ukazuje to na genetickou příbuznost těchto termínů a zároveň na nutnost širšího historického přístupu k věci.

2. Určitou orientaci, pokud jde o problémy, před nimiž tu stojí teorie i praxe, lze získat nastíněním procesu, jímž prošlo správní právo v posledních desetiletích, a dalšího procesu, který vedl ke vzniku „obecného zákonného zmocnění“ ve správě ochrany veřejného pořádku.

a) Stát, jak napsal B. Engels, je výtvozem společnosti na určitém stupni vývoje. Vyrůstá z existujících společenských vztahů, v nichž se projevují třídní protiklady. Aby tyto protiklady, třídy s protichůdnými hospodář-

² Gaston Jéze: *Das Verwaltungsrecht der Französischen Republik*, 1913, str. 330.

³ Pojem *policie* (francouzsky a anglicky: police, německy: Polizei, italsky: polizia) pochází z řeckého „politeia“, což vyjadřovalo zřízení města („polis“) a městského státu, i statut občanů tam bydlících, i umění vládnout („politika“), odpovídající latinskému termínu „politia“. Pod posléze uvedeným pojmem se dříve, nejprve ve Francii na přelomu 15. a 16. století, rozuměla veškerá státní správa, na rozdíl od církevní správy. V průběhu dalšího vývoje se pojem policie stále zužoval. V současné podobě je teprve produktem buržoazního státu a jeho politické organizace s rozvětvenou dělbou práce. Nyní je zhruba totožný s formálním pojmem správy na úseku ochrany veřejného pořádku. Kromě toho se (institucionálně) pod pojmem policie rozumělo označení speciálních orgánů pověřených zabezpečováním veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku. U nás se termínu policie v původním i posléze uvedeném smyslu přestalo používat po II. světové válce.

skými zájmy, nezničily sebe i společnost, je nezbytná státní moc, která má tyto konflikty tlumit a držel v mezích pořádku.⁴

Tímto „pořádkem“ není nic jiného než bezpečnost a zachování „statu quo“, tj. udržování daně ekonomické a společenské struktury. Zabezpečování tohoto pořádku bylo úkolem státu a jeho orgánů, zejména policejních orgánů. Tak tomu bylo v předkapitalistických typech státu i ve státech buržoazních.

aa) V *liberalistickém buržoazním státě* je pořádková funkce základním úkolem státního aparátu. Stát zasahoval jen ve velmi malé míře do hospodářských věcí, jež byly výlučnou doménou oblasti soukromé sféry. Státní správa byla soustředěna jen na zabezpečování pořádkových úkolů, byla to v rozhodující míře vrchnostenská státní správa.

Pořádková funkce ve státě za kapitalismu volné soutěže ovšem má vedle ryze třídních aspektů i aspekty celospolečenské: ochranu provozu na silnicích, boj proti kriminalitě, ochranu bezpečnosti osob a majetku aj. Také jedinec se tu obrací na stát a na jeho orgány jako na ochránce subjektivních práv a stát tato práva také chrání. Chrání i práva příslušníků potlačované třídy, třebaže nedůsledně, obojace a jen do určitých mezí.⁵

Samotná ochranná funkce byla na pořádku existence liberalistického buržoazního státu a pak ještě po dlouhou dobu, u nás asi do první světové války, ještě málo rozvinutá. To vyplývalo z tehdejší úrovně společenských vztahů. Lidé žili většinou ve venkovském prostředí,⁶ kde vazby mezi lidmi byly relativně jednoduché a po staletí víceméně neměnné. Život ve venkovském prostředí i v menších městech byl u nás ještě před 80–100 lety zasazen do jiných pravidel chování, než je tomu v soudobé společnosti.

V tomto prostředí se například uplatňovaly ve výrazné míře zvyklosti. Kdo je v něčem porušil, kdo rušil „klid, pořádek a mravnost“ v obci, s tím si to zpravidla lidé sami vyřídili, v závažnějších případech se takovému člověku vyhýbali a tím ho izolovali. Pořádkové konflikty ve venkovském a maloměstském prostředí, kde se lidé vzájemně osobně dobře znali, bylo možno likvidovat většinou místními silami. Jen závažnější případy vyřizovaly specializované státní orgány: četnictvo a soudy.

V liberalistickém státě prosazovala buržoazie některé zájmy, které byly v souladu s progresivními zájmy a názory a v rozporu se zájmy a názory převládajícími v dřívějším policejním státě. V druhé polovině 19. století byly např. uvolňovány zahraniční styky a usnadněny cesty do ciziny. V naprosté většině evropských zemí dokonce byla postupně zrušena pasová kontrola na hranicích (v našich zemích císař. nař. č. 116/1865 ř. z.). O vydání občanské legitimace musel dříve občan sám žádat;

⁴ K. Marx, B. Engels v citovaném díle, str. 331.

⁵ Eduard Kučera: Soudobý buržoazní stát a jeho hospodářská činnost, nakl. ČSAV, Praha 1965, str. 34.

⁶ Zatímco před 80 lety žilo například v Čechách v obcích do 2000 obyvatel asi 72 % obyvatelstva, žilo tam v r. 1964 už jen okolo 40 % lidí. Ovšem malé obce zůstávají: v ČSSR je nyní 1397 obcí do 200 obyvatel, 3706 obcí s počtem obyvatel od 201 do 500, 2973 obcí s počtem od 501 do 1000 obyvatel, 1569 obcí s počtem 1001 do 2000 obyvatel, 775 obcí s počtem od 2001 do 5000 obyvatel a jen 292 obcí s počtem obyvatel přes 5000.

teprve na počátku druhé světové války byla u nás zavedena povinnost mít občanský průkaz. Až tehdy byly i zpřísněny ohlašovací předpisy, do té doby uplatňované jen ve větších městech.

Později, zejména v průběhu první světové války, se velmi zvýšil význam a vliv orgánů politické správy, soudního aparátu, policie a četnictva a samozřejmě i armády.

Soudobá buržoazní společnost je sociálně složitější. Rozvoj moderního průmyslu, vědy a techniky a v neposlední řadě tlak dělnické třídy a ostatních vrstev pracujících si vynutily dříve nebývalou intervenci státu do hospodářských věcí jako jeden z hlavních úkolů státní činnosti. Stejně faktory také nutí soudobý buržoazní stát rozvíjet i kulturní a sociální činnost. Stát zasahuje také v těchto oblastech do věcí, které byly dříve výlučnou soukromoprávní doménou.

Zatímco v liberalistickém buržoazním státě se pracovní síla plně uplatňovala jako zboží, v soudobém buržoazním státě je zboží povaha pracovní síly omezena, zejména sociálním zákonodárstvím, a to ve prospěch nositelů základních sociálních práv. Ani v tomto státě neztratila ovšem pracovní síla plně svůj zboží charakter, i když pracovní zákonodárství se tu odlišuje od právní úpravy v liberalismu.

Zdálo by se, že tyto významné změny charakteristické pro soudobý buržoazní stát v průmyslově vyspělých zemích, zatlačily do pozadí třídně potlačovatelskou složku státního mechanismu. Ve skutečnosti tomu tak není. Význam této funkce se nezmenšil, právě naopak stoupl.⁷ To dokazuje nejen početní růst výkonného policejního aparátu a jeho další specializace, nýbrž i zvyšování jeho váhy při řešení politických otázek.

Hlavním úkolem donucovacího státního aparátu ve státech tohoto typu je rovněž zachování „statu quo“. Proto jeho hlavní ostří směřuje proti progresivním silám ohrožujícím daný společenský pořádek. Tyto třídní aspekty bezpečnostního aparátu nejsou však většině lidí zcela zřejmé, neboť i v tomto státě lidé přicházejí převážně do styku jen s těmi policejními orgány, které zabezpečují bezpečnost osob a majetku, řídí dopravu apod., tedy s úkoly, jejichž význam roste a je obecně uznáván.

Je to tím, že zločinnost v některých vyspělých kapitalistických zemích se po druhé světové válce neobyčejně zvýšila kvantitativně i kvalitativně. Řada lidí se tam zamýšlí, co bude dál, protože pachatelé velkých loupeží a jiných závažných trestných činů jsou stále více troufalejší a agresivnější, jsou vybaveni prvotřídní technikou a mají dokonalou organizaci. V mnoha zemích, např. v USA, Velké Británii, Francii i západním Německu, někteří zločinci už přešli k fázi „průmyslové organizace“.

⁷ E. Kučera v citované práci, str. 143, 147, 225 aj. Tyto otázky by však vyžadovaly důkladnějšího studia a monografického zpracování.

Bezpečnostní aparát má tu proto co dělat s protivníky, kteří mají organizaci a dokonalé metody. Proti tomu se bojuje centralizací sil, dokumentace, evidence, služby i akce.

To všechno v právním oboru vede ke stále silnějšímu tlaku, aby policie měla „volné ruce“. Ve Francii má bezpečnostní aparát poměrnou volnost jednání. Ve Velké Británii je situace jiná; platí tu předpisy stanovící řadu povinností policie, jež mají zabránit, aby přiznání nebylo vymáháno nedovolenými prostředky.

bb) Pro soudobý buržoazní stát je charakteristické, že tu určující silou je hospodářsky nejmocnější vrstva společnosti, prosazující své zájmy jako státní zájmy. Naproti tomu socialistický stát spravuje hospodářství k prosazení vyššího stupně sociální spravedlnosti. Socialistická státní správa se projevuje jako činnost integrující hospodářské, kulturní, sociální, mocenské i jiné zájmy.

V současné socialistické společnosti plní státní správa zejména dvě funkce: za první zabezpečuje správu hospodářské, kulturní, sociální a zdravotní výstavby, a za druhé zajišťuje ochranu veřejných zájmů a zákonných práv a oprávněných zájmů osob a organizací.⁸

Druhá funkce socialistického státu zabezpečující ochranu veřejných a právních poměrů osob a organizací je neméně důležitá; neztratila ani v soudobé socialistické společnosti svůj význam. Socialistickou demokracií nelze redukovat jen na účast pracujících na správě veřejných věcí, stejně důležité jsou též otázky ochrany politické a osobní svobody.

b) Během tohoto nepříliš dlouhého vývoje, kdy v závislosti na rozvoji společenské výroby rozvíjel se charakter státní správy, probíhal další proces, v němž se postupně prosazovaly principy zákonnosti do správní činnosti. Požadavek, aby správa byla vázána „nikoliv pouhou kompetenční normou, nýbrž stejně jako justice také právními normami, které je obsahově determinují“ (Merkl),⁹ tedy požadavek zákonného zmocnění pro zásahy orgánů státní správy vznikl teprve v liberalistickém státě, až v posledních desíletích minulého století. Uvedený proces probíhající téměř současně ve všech buržoazních zemích evropského kontinentu přivodil situaci, že se otázka zákonného zmocnění stala aktuální i pro činnost bezpečnostních orgánů.

⁸ Vladimír Delong: Poznámky o pojetí státní správy, Sborník prací z veřejného práva k 65. narozeninám profesora dr. P. Levita, Universita Karlova, Praha 1967, str. 97. — Eduard Kučera: Demokratismus prostředí a atmosféra svobody a sociálně politického režimu, Právník č. 2/1967.

⁹ A. Merkl: Obecné právo správní, I, Orbis, Praha—Brno, 1931, str. 78 a 79.

Ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku probíhal ovšem proces přetváření z policejního státu ve stát právní, ze státu, kde orgány státní správy mohly jednat volně, ve stát, kde správa byla vázána zákony, nej-
pomaleji a nikoliv rovnoměrně. To platilo zvláště v takových zemích, jako
bylo Německo a Rakousko, kde buržoazně demokratické reformy se usku-
tečňovaly opožděně a docházelo tu i ke zpětnému pohybu. Bylo tomu tak
proto, že na úseku policejní činnosti se citlivě a výrazně vždy projevovaly
tendence politického vývoje.¹⁰ A právě vývoj v těchto zemích, jak se dále
ukáže, silně ovlivňoval teoretické myšlení, normotvorbu i praxi v našich
zemích až do konce druhé světové války.

3. Zmíněné jevy násobené vnějšími i vnitřními proměnlivými podmínkami, jež
tu působí přímo i nepřímo, vedly k tomu, že z mnoha aspektů, z nichž by bylo
možno k problému přistupovat, jsem se mohl pokusit o teoretické zamyšlení jen
nad některými, které se mi jeví zvláště důležité.

Pokusím se tedy o postupné vyjasnění základních otázek. Jsou to:

- vývoj teoretického nazírání na zákonné zmocnění ve správě na úseku ochrany
veřejného pořádku;
- teoretické předpoklady obecného zákonného zmocnění, problematika správního
uvážení, tzv. neurčitých výrazů, zvláště výrazů veřejná bezpečnost, veřejný
pořádek, pravidla socialistického soužití;
- význam obecného zákonného zmocnění a pokusy o zúžení mezi prostoru pro
uvážení při aplikaci právní normy;
- speciální zákonné zmocnění;
- teoretické právní otázky tzv. typických zákroků ve správě na úseku ochrany ve-
řejného pořádku, zejména tzv. bezprostředních zákroků a otázky právních zá-
ruk proti neoprávněným aktům.

Předkládaná práce vyčerpává tedy jen část problematiky. Komplexní studie není
podle mého názoru prozatím možná ze dvou důvodů: předně nelze najednou pře-
klenout mezeru vzniklou tím, že v tomto oboru u nás nebyly po dlouhou dobu
publikovány monografické práce, za druhé pak proto, že podrobnější rozbor někte-
rých otázek (nemá-li se zůstat u jevové stránky) by vyžadoval zkoumání sociálního
obsahu věci a předpokládal tudíž důkladnou sociologickou průpravu.

II

Požadavek zákonného zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku

§ 1. VÝVOJ TEORETICKÉHO NAZÍRÁNÍ NA PROBLÉM

1. Ještě v prvních desetiletích našeho století bylo teoreticky sporné, zda bezpečnostní orgány potřebují k zásahům do sféry právního postavení osob a organizací vždycky zvláštní zákonné zmocnění. Ve státech, kde platil princip zákonnosti správy, se hlasy negující tento požadavek výslovně ozývaly jen ojediněle. Většinou se zákonná zmocnění vyžadovala, byla však vyvozována z obecných přirozenoprávních zásad určujících úkoly bezpečnostních orgánů.

Charakteristické jsou myšlenky *Otto Mayera*,⁴ aplikované na dva různé právní systémy správního práva, německý a francouzský. Ve spisech tohoto zakladatele a klasika německého správního práva, který na dlouhou dobu ovlivnil i naši správní vědu, lze rozpoznat jak určité prvky vázanosti správy právem přirozeným (jež jsou příznačné pro francouzské správní právo), tak i prvky vázanosti správy pozitivním právem (typické pro rakouské a německé správní právo). Pokud jde o teoretický přístup k věci, převažují myslím u tohoto autora rysy francouzského správního práva. Francouzské správní právo, jež navazuje na dlouhý vývojový proces datující se od 17. století a nepřerušovaný ani Velkou francouzskou revolucí, rozvinulo se v průběhu 19. století v právní disciplínu s vlastním

⁴ Otto Mayer: *Deutsches Verwaltungsrecht*, I., 2. vydání, 1914, str. 100, 218, 221, 237, 239, 242.

pojmovým aparátem a s vlastní specifickou logikou, nezávislou na systematické občanského práva.

O. Mayer se obrátil, poučen francouzskou situací, především proti tomu, co v německé správě bylo právě typické a co vyznačovalo její povahu a postavení v éře policejního státu. Správa byla v rakousko-německé oblasti založena na kompetenčních normách, přisuzujících státní správě neomezené rozhodování, anebo byla sice determinována jakýmsi druhem správního práva, jehož se však poddaný nemohl právní cestou dovolat.²

Podle O. Mayera jsou ve státě ke stanovení právních norem povolány tři různé státní orgány: zákonodárce, soudy a správní orgány. Když se zákonodárce zmocní nějaké materie, jsou tím oba druhé orgány vázány. Soudy se nemohou uchopit oblastí, které zákonodárce neupravil. Jinak je tomu u orgánů správy. Mohou vydávat akty, pokud jim je ponecháváno k tomu místo. Podle O. Mayera je uvážení správních orgánů pravidlem, které může být omezováno jen zákonem.

Výsledkem doktríny O. Mayera je veřejnoprávní vztah mezi subjekty kterým právní normy stanoví práva i povinnosti. Ovšem tento pozitivně-právní základ se i teoreticky ukázal příliš úzký. Byl proto O. Mayerem rozšířen o „allgemeine Gehorhamspflicht der Untertanen“,³ tedy „o přirozenoprávní povinnost podanných poslouchat“.

Jmenovaný teoretik píše, že pravomoc policejních orgánů je nebo by měla být zakotvena v zákonech; kde však tomu tak není, tam stačí přirozenoprávní základ.

Podle O. Mayera nejsou tedy oprávnění k policejním zákrokům odvozoována jen ze zákona, ale též z předpokládané povinnosti poddaných. Tím je ovšem popírána vázanost správy na zákony; je tedy negován základní princip právního státu.⁴

Koncepcí O. Mayera měla zásadní vliv na otázky tzv. policejního práva v Rakousku i v našich zemích. Proto naznačím ve stručnosti jeho základní myšlenky:

- a) právo policejních úřadů vydávat rozkazy tam, kde to výslovně nezakazuje zákon nebo přirozenoprávní svoboda občanů, rozumí se samo sebou, neboť vyplývá „aus der Natur der Sache“; toto právo
- b) spočívá dále na přirozenoprávní povinnosti občanů poslouchat.
- c) Policejním úřadům je dovoleno vše, co jim není zvlášť zakázáno zákony nebo přirozenoprávní svobodou občanů. Neplatí tedy opak, že policejní úřady mohou činit jen to, k čemu jsou výslovně zmocněny zákonem, jak se s tím setkáváme v pozdější teorii a jak je v současné době uznáváno i praxí.

² A. Merkl v citované práci, I., na str. 76, dále E. Forsthoff: Lehrbuch des Verwaltungswirtschafts, Allgemeiner Teil, München und Berlin 1956, str. 50.

³ O. Mayer jako v poznámce I.

⁴ Toto stanovisko kritizuje také J. Hoetzel ve spise: Záruky a exekuční právní prostředky v rakouském právu správním, nakladem České akademie pro vědy, slovesnost a umění, 1915, str. 112, pozn. 117.

K podobným závěrům dochází i teorie francouzského práva.⁵ Francouzský teoretik správního práva M. Hauriou, vyslovil názor, že jisté kompetence správy jsou samozřejmé a k nim není zapotřebí zákonného zmocnění.⁶

Krajní stanovisko zaujal Georg Mayer, který v r. 1910 napsal, že policejní úřady vůbec nepotřebují pro svá opatření výslovného zákonného zmocnění „da das Recht, im Interesse der Öffentlichen Sicherheit und Wohlfahrt zu gebieten und zu verbieten, ein Ausfluss der allgemeinen Rechtstellung ist, welche die Polizei im Staate einnimmt. Aber die polizeilichen Verfügungen müssen sich innerhalb der gesetzlichen Schranken bewegen“ (podtrhl Z. L.).⁷

Právo vydávat policejní příkazy a zákazy je tedy výrazem právního postavení policie ve státě a není třeba zákonného zmocnění. Policejní opatření se však musí pohybovat v rámci prostoru stanoveného zákonem; zákon není tedy východiskem veškeré činnosti, nýbrž jen rámcem (hranicí) této činnosti.

Chybnost tohoto pojetí spočívá myslím zejména v tom, že je G. Meyer dovozuje z historického postavení policie, kdy ještě neplatil princip zákonnosti správy.

Ani ostatní autoři této doby neopomíjeli zdůraznit zvláštní postavení policie ve státě a společnosti. Typický je např. názor J. Hatschka (r. 1922), který rozlišuje policii a policejní moc. Policii pokládá za sociální funkci společnosti obdobnou mravům, právu či náboženství; funkci, která v každé společnosti musí existovat. Policii vykonává předseda schůze nebo shromáždění, kapitán na lodi apod. Tam, kde policii nezabezpečuje stát nebo ji zabezpečuje nedostatečně, vytváří si společnost vlastní policii. Jinak zastává Hatschek, pokud jde o policejní moc, už stanovisko moderní. K výkonu policejní moci je nezbytné zákonné zmocnění.⁸

Názory, které akceptovaly zvláštní postavení policie ve státě a z toho vyplývající požadavky, aby policejní akty nebyly příliš přísně vázány zákony, se projevovaly ještě po dlouhou dobu, a to i v naší teorii.

F. Vavřínek se odvolává (r. 1928) na praxi, která k zásahům policie do svobody občanů nevyžaduje zákonné zmocnění, „zastávajíc stanovisko, že již z přirozené povahy (podtrhl F. Vavřínek) úkolů policejních takové zmocnění plyne, neboť jakmile zákony — byť i jen všeobecné — určily úkol policie, již tím chtěly dát mlčky i zmocnění (podtrhl Z. L.), aby policie užívala svých prostředků a zasahovala do svobody občanské.“⁹

Vavřínkovo stručné konstatování vyjadřuje názory doby, kdy ještě v plné míře platily myšlenky O. Mayera s tézí o přirozeném právu policie vydávat rozkazy i s Mayerovou teorií, že v právním státě lze obecná zmocnění k policejním zásahům (není-li jiného východiska) vyvozovat z kompetenčních norem: „So ermöglichen sie“ (tj. předpokládaná povin-

⁵ Jako v poznámce v bodě 1., dále F. Weyr: Kritika císař. nař. z 20. dubna 1854 č. 96 ř. z., Příspěvek na II. sjezdu čs. právníků v r. 1925. Zvláštní otisk.

⁶ M. Hauriou: Précis de droit administratif et de droit public, 1921, str. 34.

⁷ Georg Meyer: Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrecht, I., 3. vyd., 1910, str. 85.

⁸ Julius Hatschek: Lehrbuch des deutschen und preussischen Verwaltungsrechts, 2. vyd., 1922, str. 111 a 115.

⁹ F. Vavřínek: Stručný přehled zřízení správního, II. vyd., Věšhrd 1928, str. 102. — Srov. též F. Weyr v cit. stati, str. 21.

nost podanných poslouchat, pozn. Z. L.) „auch dem Rechtsstaat noch, dass er ohne seine Natur zu verleugnen, scheinbar ungemessene Ermächtigungen an die ausführenden Stellen erteilen lässt. Und vor allem gestatten sie uns solche *Ermächtigungen als genügend zu vom Verfassungsstaate hier geforderten gesetzlichen Grundlage auch aus der kürzesten Andeutungen der Gesetze herauszulesen*“ (podtrhl Z. L.)¹⁰

Uvedený citát z knihy O Meyera uvádím v doslovném znění ze dvou důvodů: především, abych dokumentoval vliv přirozenoprávní teorie O. Mayera i v naší teorii a praxi, za druhé pak proto, že jak se dále ukáže, nedisponuje naše pozitivní právo výslovně formulovaným obecným zákoným zmocněním (např. podle vzoru čl. 2 a 3 zákona č. 125/1927 Sb. o organizaci politické správy). Musíme proto, podle návodu z éry O. Mayera, tato zmocnění dosud vyvozovat z kompetenčních norem.

Vlastním oborem F. Vavříčka nebylo správní právo. Reprezentantem tohoto oboru byl tehdy zejména J. Hoetzel. Tento autor ve svém Čs. správním právu (1937) odlišuje nevvrchnostenské úkony policejní a úkony vrchnostenské. K vrchnostenským úkonům (kde stát jako subjekt práva určuje jednostrannými příkazy a zákazy, co je pro občana právem a co není) vyžaduje J. Hoetzel právní základ, buď speciálními nebo obecnými zákonými zmocněními.¹¹

Naproti tomu k nevvrchnostenským policejním úkonům (což je „ostatní“ správní činnost, tj. činnost pečovatelská, pozitivní aj.) „stačí základ organizační ke zjednání potřebného aparátu osobního a věcného a základ finanční.“¹² Pokud „pomocný aparát policejní“ zasahuje do osobní a majetkové svobody občanů, bylo by třeba zákonného zmocnění jako při vrchnostenských aktech.¹³

Stanovisko J. Hoetzela je už moderní, přestože jinak úkony výkonového policejního aparátu, jako zadržení, zničení věci, odnětí věci aj. (tyto příklady autor uvádí), vylučuje z „vrchnostenských“ úkonů; tyto úkony chápe teorie dnes převážně jako správní akty. Uvedený autor ostatně sám správně zjišťuje,¹⁴ že „nebezpečnost faktických obmezení svobod občanských je větší než při aktech vrchnostenských, proti kterým je možno se aspoň bránit opravnými prostředky.“¹⁵

¹⁰ O. Mayer v citované práci, str. 217, který dodává, že to je to jediné, co zůstalo právně cenné a praktické z celého pojmu policie.

¹¹ J. Hoetzel: Československé správní právo, Melantrich, 1937, str. 15 a 19.

¹² Tamtéž.

¹³ Tamtéž.

¹⁴ Tamtéž.

¹⁵ Srov. § 16 této práce.

2. Pozdější vývoj teoretického myšlení se postavil, jak dále uvedu podrobněji, jednoznačně na stanovisku, že je třeba zákonného zmocnění ke každému zásahu do právního postavení osob a organizací. Toto stanovisko zastává nyní legislativa i praxe.

Přesto zůstala rezidua staršího teoretického myšlení. Vidím je např. v systému stručných zákonů, v tom, že důležité vztahy jsou regulovány odvozenými normativními akty a v relativně širokých obecných zákoných zmocněních. To jsou zvláštnosti, které způsobují, že stále ještě je určitá rozdílnost mezi normotvorbou ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku a v jiných úsecích správy.

Tyto odlišnosti na úseku legislativní techniky jsou do určité míry odůvodněny specifičností vztahů, jež se v tomto úseku státní správy realizují; v určité míře jde však o pozůstatky dřívější éry, přeceňující diferencia specifika ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku.

3. V současné době platí na úseku správy ochrany veřejného pořádku v plném rozsahu zásada zákonnosti správy a z ní vyplývající požadavek, aby zákroky orgánů zajišťujících tuto činnost byly uskutečňovány výlučně jen na základě zákona a v jeho mezích. Tyto postuláty jsou teoretickým východiskem, z něhož vychází i tato práce.

V praktické každodenní činnosti orgánů státní správy zajišťujících ochranu veřejného pořádku nejde ovšem jen o vydávání správních aktů. Orgány státní správy, které jsou činné na úseku ochrany veřejného pořádku, konají různé správní úkony. Lze rozlišit správní činnost, jež se přímo dotýká právní pozice občanů nebo organizací, a správní úkony, jež nemají přímé právní účinky.

a) Právního postavení osob a organizací jako subjektů vztahů správního práva se přímo dotýkají správní akty, a to individuální nebo normativní.

U *individuálních správních aktů* jde o proces aplikace práva, kde výsledek činnosti se vztahuje jen na určitý individuální případ. Těmito správními akty se individualizují oprávnění a povinnosti vyjádřené v dispozici právní normy. Vydání tohoto aktu buď předchází správní řízení, anebo — což je právě charakteristické ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku — jde o akty mající povahu bezprostředních zákroků. V prvním případě má správní akt povahu správního rozhodnutí podle správního řádu. V druhém případě správní řízení nepředchází.¹⁶

Také vydávání *normativních aktů* tvoří součást právní činnosti správy na úseku ochrany veřejného pořádku. Jde tu zejména o prováděcí vy-

¹⁶ K tomu podrobněji v § 14–16 této práce.

hlášky k zákonům nebo vládním nařízením, např. je to vyhláška o pravidlech silničního provozu,¹⁷ vyhláška o Pomocné stráží Veřejné bezpečnosti,¹⁸ vyhláška o střelných zbraních¹⁹ aj.

b) Naproti tomu přímé právní účinky nemají různé *materiálně technické úkony*, jako je vedení evidencí (obyvatelstva, motorových vozidel, zbraní), dále shromažďování, třídění a vyhodnocování informací, uschovávání spisů, jejich evidence, příprava a konání různých porad apod. Přímé právní účinky nemají ani některé *úkony charakteristické právě pro bezpečnostní práci v terénu*. Jde například o pochůzkovou a strážní službu, řízení dopravy, pátrání, podávání informací osobám a organizacím, různá sdělení, upozornění, jakož i napominání a výzvy bez konkrétního pohrození donucením.²⁰ Tyto správní úkony mohou sice v jednotlivých případech vést k zákrokům (a vydání správního aktu), ale samy o sobě se právního postavení osob nebo organizací přímo nedotýkají. Přímé právní účinky nemají ani různé úkony, kdy se správní orgány obracejí na občany s výzvami, při nichž se s nimi radí, přesvědčují je, získávají je k dobrovolné spolupráci, nebo občany informují. Je zřejmé, že se tím velká část správní činnosti vylučuje z pojmu správního aktu.

Rušení veřejného pořádku je způsobováno velmi různorodou a neustále se měnící činností, kterou může provádět různorodý okruh osob. Na jedné straně je trestný čin (krádež, loupež, nebo vražda) a na druhé straně drobné poškození majetku, drobný dopravní přestupek nebo rušení nočního klidu. Z toho se podávají i různé metody řešení otázky. Zatímco činnost bezpečnostních orgánů při postihování a vyšetřování trestné činnosti se dosti odlišuje od ostatní správní činnosti, jejich činnost při zabezpečování veřejného pořádku je správní činností, která úzce souvisí s činností na ostatních úsecích státní správy nebo s ní přímo splývá.

§ 2. FORMY ZAKONNEHO ZMOCNĚNÍ

Pokud orgány státní správy zasahují do sféry právního postavení osob a organizací, musí mít k tomu zákonné zmocnění. V tom spočívá jedna ze záruk občanských práv a svobod. Kromě toho jsou tato práva pozitivně výslovně zaručena v ústavě a v dalších normativních aktech.

Z hlediska legislativní techniky se nabízejí dvě krajní formy zákonného zmocnění.

¹⁷ Vyhl. MV č. 80/1966 Sb.

¹⁸ Vyhl. MV č. 56/1962 Sb.

¹⁹ Vyhl. MV č. 124/1965 Sb.

²⁰ Srov. např. E. Forsthoff v citované práci, str. 178.

Zákonodárce volí buď formu obecného zákonného zmocnění, anebo formu speciálních zákonných zmocnění. *Obecné zákonné zmocnění* je například vyvozováno, jak bude dále podrobněji vysvětleno, ze zákonného ustanovení, že „úlohem národního výboru je zajišťování veřejného pořádku“, a z dalšího ustanovení, že „přestupkem je jednání, které ruší veřejný pořádek“. Zákon může místo obecného zmocnění volit formu velmi početných *speciálních zákonných zmocnění*, které zmocňují orgány státní správy zakročovat v jednotlivých výslovně formulovaných (tedy předem předvídaných) případech. Lze volit i střední cestu, tj. postupovat tak, že je sice k dispozici obecné zákonné zmocnění, lze ho však použít jen tehdy, jestliže speciální zákonné zmocnění nestačí.

Pokud jde o speciální zákonné zmocnění k zákrokům, není tu příliš mnoho problémů. Zákon například opravňuje příslušníky SNB, aby požadovali potřebná vysvětlení od každého, kdo může přispět k objasnění skutečností nutných ke zjištění trestných činů, provinění nebo přestupků, nebo je zmocňuje, aby takové osoby předvolali. Tím je založena právní povinnost výzvě vyhovět i oprávnění orgánů SNB předvolanou osobu předvést v případě, že bez omluvy nebo bez závažných důvodů výzvě nevyhoví.¹

Rada závažných problémů vzniká však při aplikaci právní normy obsahující obecné zákonné zmocnění. Stanoví-li právní norma, že „Sbor národní bezpečnosti, popřípadě národní výbor zabezpečují veřejný pořádek“ a jiná právní norma, že „přestupkem je jednání rušící veřejný pořádek“, lze z nich odvozovat obecné zákonné zmocnění k zákroku v případě, že je veřejný pořádek rušen: to je případ, kdy vyšší norma (zákon) deleguje nižší orgán (SNB nebo národní výbor), aby posoudily, zda došlo v konkrétní situaci k rušení veřejného pořádku, tj., aby tyto normy aplikovaly podle uvážení na konkrétní podmínky.

Z teoretického hlediska musíme proto nejdříve ujasnit problémy *uvážení při aplikaci práva*.

Především jde o zjištění, jaké jsou meze pojmu uvážení. Mají pravdu ti, kdo (a právě u bezpečnostní správy) mluví o „volném uvážení“? A dále: co je uvážení? Jaké jsou hranice uvážení při aplikaci práva? Je vůbec možno mluvit o „volném uvážení“?² Také O. Mayer mluví o administrativním uvážení nebo o volném uvážení.³

Jiná otázka, kterou nelze obejít, je problém tzv. *neurčitých výrazů*. Obecné zákonné zmocnění je totiž konstruováno tak, že zmocňovací právní

¹ § 16 zákona č. 70/1965 Sb., o Sboru národní bezpečnosti (dále jen „zákon o SNB“).

² Giacometti: *Das Staatsrecht der Schweizerischen Kantone*, Zürich 1941, str. 175 a násl.

³ O. Mayer v citované práci, str. 101.

norma obsahuje neurčité výrazy, například veřejná bezpečnost, veřejný pořádek, pravidla socialistického soužití aj., které mají, jak bude dále rozvedeno, tu vlastnost, že přebírají v různých podmínkách aktuální, tj. i různý obsah.

Hlubší zkoumání otázky obecného a speciálního zmocnění předpokládá proto rozbor problematiky správního uvážení i tzv. neurčitých výrazů obsažených v hypotéze některých norem správního práva.

III

Obecné zákonné zmocnění ve správě na úseku veřejného pořádku

A.

TEORETICKÉ PŘEDPOKLADY OBECNÉHO ZÁKONNÉHO ZMOCNĚNÍ

§ 3. SPRÁVNÍ UVAŽENÍ A TZV. NEURČITÉ VÝRAZY

1. Starší teoretické práce chápaly problém uvažování v právní vědě jako specifický rys správního práva. V údobí policejního státu, kdy správa nebyla ještě vázána právem, bylo vskutku prakticky celé odvětví státní správy sférou uvažování. V právním státě toto zákonem nevázané pojetí státní správy pozbylo smyslu. Ovšem ještě později po dlouhou dobu (jak bylo zdůrazněno např. citováním myšlenek O. Mayera²) bylo volné uvažování orgánů státní správy chápáno jako pravidlo, jež může být omezo-
váno jen zákonem, který se může určité materie „zmocnit“ a upravit ji sám, nebo prohlásit, že ji upraví v budoucnu.

Dnes chápe většina autorů právní uvažování jako jev, vyskytující se ve všech oblastech práva.³ Rovněž v zákonodárné činnosti, stejně tak jako

¹ Otázka správního uvažování se pokládá za jeden ze základních problémů správního práva. Je to problém široký a složitý, který by si vyžádal podrobnějšího monografického zpracování.

² Srov. § 1 této práce.

³ Srov. J. Boguszek: Uvažování při aplikaci práva, Soc. zákonost č. 2/1967; A. Merkl v citované práci, I. díl, str. 150; Hans J. Wolff, Verwaltungsrecht, I., 3. vyd., München und Berlin 1966, str. 131 a sl.; W. Antonioli v cit. práci, str. 110 a sl.; naproti tomu O. Meyer v citované práci, str. 100.

v oblasti práva justičního (mám na mysli zejména právo občanské a trestní), zaujímá právní uvážení své místo. Správní uvážení (jako celek) se už ani dnes nevyznačuje tím, že by tu (ve srovnání s ostatními právními obory) existoval nejširší prostor pro rozhodování podle uvážení. Merkl soudí, že v zákonodárné činnosti „převyšuje uvažování právní determinaci, v justici naopak právní determinace uvažování, kdežto ve správě jsou z celkového hlediska uvažování i právní vázanost celkem v rovnováze“.⁴

Tento názor, s nímž se lze ztotožnit, je možné doložit naší normotvorbou a právní praxí.

a) Normotvorba obecně se kromě postulátu, který zní: zabezpečit právní jistotu a právní postavení osob a organizací, musí přizpůsobit úkolům a cílům, jež upravuje.

Chtěl bych to doložit nejdříve na legislativní technice z oblasti socialistické ekonomiky a pak i z oblasti ochrany veřejného pořádku.

Lze rozlišit dva hlavní typy státního řízení československého národního hospodářství, za prvé je systém opírající se o administrativní metody řízení (administrativně direktivní model) a za druhé je systém opírající se o nepřímé ekonomické metody řízení (ekonomický model).

aa) Administrativně direktivní model (uplatňovaný v dřívější etapě řízení) je založen na podrobném centralizovaném ukládání úkolů státními orgány. Řízení je založeno na plánování hrubého objemu výroby, jehož se má dosáhnout v jednotlivých odvětvích národního hospodářství a v jednotlivém podniku. Tomu odpovídala i normotvorba vycházející z podřízenosti podniků státním orgánům. Státní orgány mají tu vůči podnikům značně širokou možnost zásahů: jsou oprávněny podniky zřizovat, slučovat, rozdělovat, rušit je, jakož i dávat ředitelům podniků závazné pokyny i v jednotlivé věci.⁵

Právní normy, které jsou nástrojem administrativního řízení, se většinou vyznačovaly teleologickou (účeloslovnou) strukturou, již lze vyjádřit formulí: „Ty a ty výsledky jsou žádoucí a k tomu cíli se má adresát normy chovat přiměřeným způsobem a toto chování lze od něho požadovat.“ Cíl byl zpravidla vyjádřen určením očekávaného výsledku, např. v % zvýšení hrubé výroby do určité doby a v určitém odvětví národního hospodářství. Obsahem takové právní normy nebyl popis chování (dovolovaného, příkazovaného nebo zakazovaného), nýbrž stanovení určitého cíle (účelu).⁶

bb) Uvedený systém legislativní techniky se nehodí pro ekonomický model řízení hospodářství v našem socialistickém státě. Tento systém se vyznačuje decentralizací vztahů mezi podniky a státními orgány a opírá se o hmotnou zainteresovanost podniků na jejich hrubém důchodu. Zatímco normy v administrativním řízení hospodářství měly teleologickou strukturu, mají normy v ekonomickém modelu řízení namnoze

⁴ A. Merkl v citované práci, str. 155.

⁵ K tomu srov. J. Boguszak–Jičínský: Právo v různých systémech socialistického hospodářství, Právnícké studie, vyd. SAV, č. 1/1967, str. 31 a násl.

⁶ Tamtéž.

charakter pravidel klasického typu s hypotézou a dispozicí. Právo má tu vymezovat podmínky mezi články hospodářského řízení. Podniku se má ponechat dostatečný prostor pro řízení, ale současně má přesněji určovat jeho meze a poskytovat spolehlivější záruky a právní jistotu.⁷

b) Normy ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku odpovídaly dříve a odpovídají také nyní klasické struktuře právních norem, která mívá tři součásti: hypotézu, dispozici a sankci. Tu jde většinou o řízení pomocí příkazů a zákazů a uplatňují se prostředky donucování. Proto je žádoucí relativně podrobná právní úprava a speciální zákonné zmocnění.

Schéma podrobných právních norem a speciálních zákonných zmocnění neobstojí někdy v případech realizovaných při zabezpečování veřejného pořádku, kdy ani při dokonalé legislativní technice nelze předvídat všechny možné eventuality a vyjádřit je v právních normách. Pro takové případy je nezbytné ponechat orgánům státní správy podle okolností širší či užší prostor pro rozhodování podle uvážení, aby mohly jednotlivé případy řešit s přihlédnutím ke zvláštním podmínkám místním, časovým a jiným.

Je nutno pochopit, že *ve správě ochrany veřejného pořádku nejde především o donucování a trestání. Základním úkolem a cílem činnosti orgánů správy při ochraně veřejného pořádku je, aby tu vůbec nedošlo k jeho porušování. Těžiště spočívá v prevenci: v provádění řady nepřetržitých, na sebe navazujících správních úkonů, jež mají zabezpečovat dodržování stanovených pravidel chování na příslušných úsecích společenského života. S tím ovšem souvisí nejen vnitřní obsah této správní činnosti, nýbrž i překonání a potlačení některých zevních projevů, jež by měly místo v represii, jsou však málo slučitelné s prevencí.*

Tyto myšlenky vyjadřovala Služební instrukce SNB (z r. 1945), která stanovila v § 47 odst. 3: „Bdlost stanic SNB se neosvědčí počtem služeb a oznámení, nýbrž tím, že v jejich obvodech nebudou porušovány klid, pořádek a bezpečnost, a stalo-li se tak, že se tomu rychle a úspěšně odpomůže“.

Vyplývá to i z norem platného práva. V ustanovení § 3, odst. 1, písm. ch) zákona o SNB se prevence pokládá za jeden z hlavních úkolů SNB. V § 10 cit. zákona stanoví se úkol Sboru národní bezpečnosti projednávat s vedením podniků a závodů, dobrovolnými společenskými organizacemi aj. příčiny a podmínky protispoločenské činnosti, upozorňovat je na zjištěné nedostatky a radit se s nimi o vhodných opatřeních. Podobná ustanovení obsahuje zákon č. 60/1961 Sb., o úkolech národních výborů při zajišťování socialistického pořádku, pokud jde o národní výbory.

Jaká opatření budou v konkrétním případě provedena, nelze vždy předvídat ani v právních normách vyjádřit do podrobností. Mnohé tu závisí na okolnostech, na často neopakovatelných podmínkách jednotlivých pří-

⁷ Tamtéž.

padů v tom kterém místě, v tom kterém časovém úseku. Obrazně řečeno, *praktický život se přímo brání tomu, aby určité společenské vztahy na úseku správy ochrany veřejného pořádku, v tzv. pořádkové sféře byly upraveny výlučně podrobnou právní úpravou.*

Uvedme příklad: Pravidla silničního provozu (vyhláška min. vnitra č. 80/1966 Sb.) stanoví pravidla chování řidičů a chodců dosti podrobně. Přesně jsou stanoveny obecné i zvláštní povinnosti řidiče, pravidla o směru a způsobu jízdy, o rychlosti jízdy v obcích, o vyhýbání, předjíždění, odbočování na křižovatkách apod. Jsou to pravidla obecně platná na celém území státu (a platná v zásadě i v jiných zemích). Každý chápe, že nemá-li dojít ke kolizím a chaosu, je nutno přesně a závazně stanovit, zda se má jezdit vpravo či vlevo, kdo má přednost na křižovatce apod.

Ovšem ani sebebodrobnější pravidla nestačí k zabezpečení plynulého silničního provozu. Nelze například abstraktně vyjádřit všechny možnosti hrozícího nebezpečí v místních konkrétních podmínkách, a to zejména pro řidiče, kteří neznají místní situaci a nebezpečí skryté v nepřehledné zatáčce, na železničním přejezdu atd. Proto byly zavedeny dopravní značky výstražné, vyznačující místa, kde hrozí nebezpečí a kde je účastník silničního provozu povinen dbát zvýšené opatrnosti, a donucovací značky zákazové a příkazové, které ukládají účastníkovi silničního provozu zákazy, omezení nebo příkazy, jichž musí usposlechnout.⁸

Avšak ani tato konkretizace pravidel silničního provozu nepostačuje. Mohou nastat případy, kdy je nutné silniční provoz regulovat odchýlně jak od úpravy v pravidlech silničního provozu, tak od úpravy dopravními značkami. Dojde-li náhle k poškození vozovky nebo je-li nutné komunikaci dočasně uzavřít z jiných důvodů (např. pro masová shromáždění, vojenskou přehlídku, uvolnění průjezdu pro kolonu vozidel, pro nadměrná vozidla či náklady), řídí pověřené orgány silniční provoz svými pokyny, jež pak mají přednost před úpravou stanovenou v pravidlech i úpravou místně fixovanou dopravními značkami.

2. Legislativní technika ve správním právu proto kolísá mezi dvěma nedosažitelnými ideály: mezi vševědoucím zákonodárcem a vševědoucím orgánem státní správy. Splnění prvního předpokladu by znamenalo, aby už zákon předvídal všechny možné eventuality. Ve druhém případě by bylo nutné ponechat rozhodování zcela pravomoci orgánů státní správy s tím, že je třeba důvěřovat v jejich spravedlivé rozhodnutí na základě „uvážení“ v každém jednotlivém případě.⁹ První uvedená krajnost není reálná, druhá by znamenala popření principu zákonnosti správy. Je však možné sloučit určité prvky obou možností, což se v legislativní praxi děje. Tím je zároveň vyhověno různým hlediskům; předně požadavku praxe (aby legislativní technika umožnila uvážení) i požadavku obyvatelstva (aby toto uvážení bylo omezeno na nezbytnou míru). Už tato úvaha svědčí pro to, aby uvážení i vázanost při aplikaci práva byly v racionální rovnováze.

⁸ Srov. § 1, odst. 1 a 36 vyhl. č. 80/1966 Sb.

⁹ W. Jellinek: Verwaltungsrecht, Berlin 1928, str. 27.

Není pochyby o tom, že řešení otázky, kdy při aplikaci práva je nutno ponechat uvážení širší prostor a kdy postačí pro uvážení prostor úzký, náleží mezi složité problémy. Neméně složité je i jejich legislativně technické vyjádření v normativních aktech.

V legislativní praxi se někdy setkáváme s formulacemi, které dosti zřetelně vyjadřují záměry normotvorby. Při vydávání osvědčení o státním občanství osobě, která je získala narozením a státního občanství nepozbyla, je možno vyhradit aplikaci práva jen úzký prostor pro uvážení. Naproti tomu při rozhodování o udělení státního občanství osobě, která je dosud nemá, ponechávají právní normy relativně širší rámec uvážení pro jejich aplikaci, například slovy: státní občanství „může se“ udělit nebo „lze“ udělit. Příslušný orgán státní správy pak může buď žádosti vyhovět, nebo ji zamítnout. Obě řešení jsou právně možná a rovnocenná. Nejde však, podle mého soudu, o „volné“ rozhodování. Orgánu není dána libovůle v otázce, jak rozhodne. Nejde, stručně řečeno, o „volné uvážení“ v doslovném slova smyslu. Spíše lze zastávat stanovisko (jak dále uvedu), že orgán správy nikdy nerozhoduje „volně“. To jsou však otázky dosti sporné a v naší i cizí teorii velmi diskutované.¹⁰

3. Nejprve stručně k literatuře týkající se otázky správního uvážení.

a) Cizí teorie buržoazního správního práva chápe otázku uvážení jako klíčový teoretický problém současného správního práva.¹¹ V literatuře novějšího data (do značné míry monografické) se setkáme s řadou odlišných názorů a pouze v některých otázkách dochází ke shodě stanovisek. Shodná hlediska je možno shrnout do těchto bodů:

aa) Je nutno rozlišovat *vázané* správní rozhodování a rozhodování na základě *uvážení*. O vázané rozhodování jde podle rakouské teorie správního práva (W. Antonioli) tehdy, jestliže je správní úřad povinen za určitého skutkového stavu vydat akt určitého obsahu. Rozhodováním na základě uvážení se naproti tomu rozumějí takové případy, kdy úřad má možnost volby mezi dvěma nebo více řešeními stejné právní hodnoty.¹²

Toto rozlišení není chápáno jako absolutní, nýbrž je relativní. A. Merkl staví do protivy akty, „které jsou determinovány do té míry, že se zdá, že při nich uvažování nemá vůbec místa“, a dále akty, „u nichž volné uvážení zdá se převyšovat právní vázanost“.¹³

¹⁰ Z naší literatury poukazují například na nedávno publikované stati J. Hrdličky: Může či musí?, Právnik č. 5/1967, str. 448 a sl., dále J. Boguszak: Uvážení při aplikaci práva, Socialistická zákonnost č. 2/1967. Cizí literatura je citována v další souvislosti v poznámce č. 11 a dalších tohoto paragrafu.

¹¹ Srov. z novějších A. Merkl v cit. práci, I., str. 150 a sl., Hans J. Wolff v cit. práci, I., str. 132 a sl., W. Antonioli v cit. práci, str. 110 a sl., Klaus Wamser: Die Revisibilität unbestimmter Begriffe, diss. práce, Marburg 1961. — Gesine Wacup: Das freie Ermessen und der Beurteilungsraum im unbestimmten Rechtsbegriff im Verwaltungsrecht, diss. práce, univ. Kolín n. R. 1963. — Hans Röss: Generalklausel und Spezialermächtigung nach baden-württembergischen Polizeirecht, diss. práce, Heidelberg 1962 — kde jsou též citovány další literární práce.

¹² W. Antonioli v citované práci, str. 111.

¹³ A. Merkl v citované práci, str. 153.

bb) Uvážení může mít prostor různě široký. Aby tu bylo možné výraznější odlišení, ujalo se v části cizí teorie označení „volná úvaha“ (freies Ermessen) a „vázaná úvaha“ (gebundenes Ermessen). Někteří autoři, např. R. Herrnritt, chápou také toto odlišení relativně. Prostor pro „volné uvázení“ je jen relativně širší než prostor pro „vázané uvázení“.¹⁴

Snaha o rozlišení při rozhodování ve volném uvázení a vázaném uvázení nemá v cizí buržoazní teorii význam jen teoretický, nýbrž především praktický. Jde o možnost či nemožnost přezkoumávání správních rozhodnutí správními soudy.

Domnívám se, že výrazy „volné uvázení“ a „vázané uvázení“ nejsou příliš vhodné. První zbytečně rozšiřuje obsah pojmu uvázení, neboť při každém „uvázení“ je nutno mít určitou volnost, jinak by nešlo o uvažování. Ze stejného důvodu není myslím vhodný ani výraz „vázané uvázení“; je to *contradictio in adiecto*.

cc) Při teoretickém rozboru otázky právního uvázení je cizí naukou přisuzován značný význam tzv. *neurčitým výrazům*. Jsou to výrazy, které jsou vkládány do právní normy, aby umožnily uvázení při její aplikaci.

Současná cizí teorie správního práva vidí v objasňování a vysvětlování těchto neurčitých výrazů¹⁵ (jde např. o termíny „obecný zájem“, „veřejný pořádek“, „veřejná potřeba“, „nutná opatření“, „v noci“, „často“) přímo klíč k objasnění otázek správního uvázení. Je proto třeba se nyní zastavit u tohoto problému.

b) Uvedu ve stručnosti některé cizí názory na tyto neurčité nebo jinak řečeno právně nedefinované výrazy.¹⁶ Nejdříve stručně k vývoji teoretického myšlení o těchto věcech.

V druhé polovině 19. století, v éře postupného vzniku liberálního správního práva, bylo rozhodování podle „volné úvahy“ chápáno jako bytostná součást správního práva. Proto i nedefinované výrazy jako „veřejný zájem“, „veřejný klid a pořádek“ aj. byly pokládány za termíny, které jako součást právní normy umožňovaly zmocnění k „volnému uvázení“.

Takové stanovisko praxe vedlo k tomu, že s ohledem na velký počet těchto neurčených výrazů v normách správního práva mohly tehdy zřizované správní soudy poskytovat občanům jen nepatrnou ochranu, neboť rozhodování ve „volné úvaze“ byla vyloučena ze soudního přezkoumávání.

Proto se posléze objevil názor, nejdříve zastávaný rakouským správním soudem, že „unbestimmte Begriffe“ mají dvojitou funkci.¹⁷ Závisí prý na konkrétní právní normě, zda jde o rozhodnutí soudně přezkoumatelné nebo o rozhodnutí učiněné podle volné úvahy, a tedy o rozhodnutí vyloučené ze soudního přezkoumávání. Takový názor musel ovšem v praxi i v teorii narazit na značné obtíže. Nejsou totiž řídké případy (a další výklad to potvrdí), že tentýž termín má v jedné normě jiný smysl než v normě jiné. Tím se může stát, že stejný nedefinovaný výraz může být

¹⁴ K tomu R. Herrnritt: *Grundlehren des Verwaltungsrechts*, 1921, str. 297.

¹⁵ Je zajímavé, že rakouska i německá teorie přes rozpory z hlediska formální logiky mluví o „unbestimmter Begriff“, tedy „pojmech“, v souvislosti se slovem „neurčitý“ nebo „neurčený“, a to přesto, že někteří autoři, např. Loppuch, na to upozorňují. Srov. Wamser v cit. práci. I v naší literatuře se v této souvislosti mluví o pojmech, např. v Učebnici občanského práva, I. sv., obecná část, str. 112 a 240, o pojmu pravidla socialistického soužití, srov. § 6 této práce.

¹⁶ Srov. literatura v poznámce 6 u tohoto paragrafu.

¹⁷ Jako v poznámce 11 u tohoto paragrafu.

jednou chápán jako soudně přezkoumatelný a podruhé jako zmocnění k volné úvaze, a tedy nepřipouštějící soudní kontrolu.

Právě z tohoto důvodu zaujala část buržoazní teorie správního práva dosti krajní stanovisko v tom, že všechny právně nedefinované výrazy pokládala za soudně přezkoumatelné. Proti tomuto stanovisku namítala správní praxe, že takové názory neprávem omezují sféru „volné úvahy“, bez níž se prý správa neobejde.¹⁸

V novějších monografických dílech cizí buržoazní literatury se udržuje učení o dvojí funkci „nedefinovaných výrazů“ a současně je zastáván názor, že jde o výrazy soudně přezkoumatelné. Poslední názor nabývá v současné době převahy.

Z hlediska otázky, kterou sledujeme, je příznačné hledisko zastávané Wernerem, který se dovolává rakouského teoretika Teznera, jenž poprvé totiž prohlásil tzv. nedefinované výrazy za soudně přezkoumatelné. Měl přitom na mysli právě činnost policie. Werner napsal, že tam, kde (jako v policejním právu) existuje nebezpečí zneužití pravomoci, nezbyvá správním soudům nic jiného, než přejít od obtížného zkoumání uvážení k juristické kontrole v rámci „neurčitých pojmů“.¹⁹ Z literatury buržoazního správního práva vysvítá tedy zřejmě snaha, aby uvážení při aplikaci všech (nebo téměř všech) právních norem bylo podrobeno soudnímu přezkoumávání.

4. Z československých právních teoretiků se otázkou uvážení při aplikaci práva nejnověji zabýval J. Boguszak,²⁰ který rozlišuje a) „volné uvážení“ a b) „uvážení“.

Volné uvážení umožňuje státním orgánům určovat libovolně, zda to či ono jednání odpovídá veřejnému zájmu a má být v konkrétním případě uskutečněno. V užším smyslu lze mluvit o volném uvážení, není-li vůbec určena hypotéza právní normy nebo je-li absolutně neurčitá, takže nejsou stanoveny podmínky, za nichž státní orgán určité oprávnění přizná či zda uloží určitou povinnost. Volné uvážení znamená absolutní nezávislost právními normami, je proto v rozporu se zásadou zákonnosti a ve státech s vyspělou kulturou je podle J. Boguszaka vyloučeno.

Uvážení umožňuje podle uvedeného autora právní normy v širších či užších mezích. Autor tu rozlišuje dvě skupiny:

a) Případy, kdy právní norma svěřuje státnímu orgánu pravomoc (vůči adresátu) a neukládá mu současně i povinnost (vůči státu) vydat určitý akt aplikace práva (daného obsahu). Národní výbor „může“ místo provedení důkazu přijmout čestné prohlášení.²¹

b) Uvážení dále vyplývá podle J. Boguszaka z povahy hypotézy. Na stupni určitosti hypotézy závisí širší či užší rozsah (meze) uvážení. Uvážení umožňuje hypotéza (popřípadě i dispozice či sankce) obecná, nebo relativně neurčitá (abstraktní), dále hypotéza demonstrativní a někdy i prostá. Naproti tomu uvážení zamezuje hypotéza relativně určitá (konkrétní), taxativní, popisná.²² Těchto hledisek lze použít i u dispozic a sankcí.

¹⁸ W. Jellinek v citované práci, str. 34 a sl. — W. Antonioli v citované práci, str. 111 a sl. — E. Försthoff v citované práci, str. 74 a sl. — H. Peters: Lehrbuch der Verwaltung, 1949, str. 10.

¹⁹ Srov. K. Wamser v citované práci, str. 79.

²⁰ Srov. J. Boguszak, Uvážení při aplikaci práva, Socialistická zákonnost č. 2/1967, dále učebnice: Teorie státu a práva, věd. redaktor doc. dr. J. Boguszak, DrSc., Orbis, Praha 1967, str. 428 a sl.

²¹ Jde o skupinu případů, které část i naší teorie označuje dosud jako rozhodování podle „volné úvahy“.

²² J. Boguszak v článku citovaném v pozn. 20.

Uvedený výklad uvážení při aplikaci práva je nepochybně přesnější než předcházející teoretické úvahy rakouských a německých autorů. Jeho hodnota spočívá ve využívání teoretické metody třídění norem podle logických kategorií a podle způsobu vymezení obsahu hypotézy. Proto se tohoto způsobu vymezení pojmu uvážení dále přidržuji.

5. Je mimo pochybnost, že není možné, aby v zákonech byla obsažena veškerá pravidla chování, obsahující všechna možná povolení, příkazy a zákazy, jež státní správa neustále potřebuje; byla by jich nepřehledná řada. Zákonodárce není a nemůže být vševědoucí, neomylný ani všudypřítomný. Nezbyvá, než zaměnit nedosažitelnou determinaci v zákonných normách za determinaci osobní: zastupitelské orgány chtějí mít k dispozici odborně kvalifikovaný a spolehlivý aparát státní správy, na který se mohou spolehnout a jeho prostřednictvím mohou vykonávat svá rozhodnutí. Tento aparát je povinen řídit se zásadami stanovenými v zákonech a v ostatních obecně závazných normativních aktech.

Proto zákonodárce záměrně některé společenské vztahy reguluje podrobně a jiné méně podrobně.

Uvedu *příklad*: při poskytování obligatorních dávek sociálního zabezpečení (např. starobního důchodu) vzniká občanovi právo už ze zákona. Organ státní správy toto právo realizuje svým aktem o stanovení důchodu určitému občanovi v určité výši. Státu vzniká povinnost tento důchod vyplácet a důchodci právní nárok na důchod. Tu jsou meze uvážení velmi úzké. Jiná situace je při rozhodování o přípustnosti stavby. Národní výbor tu provádí jako stavební úřad stavební řízení, aby spolehlivě zjistil stav věci i to, jak jsou dotčeny zájmy sousedů i zájmy širší, např. hygieny, dopravy, spojů, požární ochrany atd. Konečně při udělování státního občanství naturalizací se ponechává orgánu státní správy (ministerstvu vnitra), aby posoudil sám, zda se má státní občanství udělit či nikoliv.

V uvedených případech nechce zákon dávat příležitost k „volné úvaze“, nýbrž chce umožnit orgánům státní správy, aby v případech, které nelze řešit obecně a jednotně, mohly při aplikaci právní normy přihlížet ke zvláštnostem jednotlivého případu.

Orgány státní správy nejednají ani v těch případech, kdy mají k dispozici širší prostor pro rozhodování podle uvážení, zcela „volně“. Jsou vázány v několikaletém smyslu:

Za první se musí řídit právním řádem československého socialistického státu; musí se řídit zákony a jinými obecně závaznými právními předpisy.

Za druhé při aplikaci právní normy musí spolehlivě zjistit stav věci. Ve správním řízení jsou například orgány státní správy povinny umožnit účastníkům správního řízení, aby se vyjádřili k podkladům a uplatnili své návrhy.

Za třetí musí státní správa respektovat skutečné potřeby a zájmy celku,

skupin i jednotlivců a nemůže určovat obsah svých jednání proti vůli mas a skupin.

Za čtvrté je orgán státní správy často vázán ve vnitřních vztazích „závazným výkladem“ právních předpisů, obsažených v interních instrukcích nebo v pokynech vyšších orgánů pro rozhodování v individuální věci.

Za páté je příslušný pracovník, který připravuje podklady pro rozhodování nebo který sám rozhoduje, občanem jako každý jiný. Jako občan je součástí společnosti a z tohoto vztahu na něho působí okolní svět a informace všech druhů.

6. Pokusme se nyní o zjištění, *zda existují objektivně poznatelné hranice, jež odlišují určité stupně vázanosti správy při rozhodování podle uvážení v závislosti na stupni určitosti hypotézy.*

Rozbor pozitivního práva ukáže, že existují různé stupně vázanosti rozhodování na zákony ve formálním smyslu.

Jsou správní normy s hypotézou relativně určitou nebo konkrétní, popřípadě taxativní a popisnou (označil jsem je dále jako skupinu A), a správní normy s hypotézou relativně neurčitou (abstraktní) nebo demonstrativní, popřípadě prostou (označenou jako skupinu B).

Analýza pozitivního práva dále ukáže, že do právních norem jsou vkládány různé neurčité výrazy, aby umožnily uvážení při jejich aplikaci. Připomenou jen některé neurčité výrazy, často se vyskytující v normách československého správního práva: „obecný zájem“, „zájmy společnosti“, „veřejná bezpečnost“, „veřejný pořádek“, „pravidla socialistického soužití“, „nepřístojné chování“, „hrubé jednání“, „hrubý rozpor s občanskými povinnostmi“, „ukázněně“, „ohleduplně“, „podle svých možností“, „zvláštní naléhavé úkoly“, „nepřehledné místo“, „v noci“, „snížená viditelnost“, „v mlze“, „plynulost silničního provozu“, „způsobilstvo“, „spolehlivost“, „zdravé životní podmínky“, „zdravý způsob života“, „znečišťování ovzduší“, „příliš“, „často“, aj.

Uvedené výrazy umožňují uvážení různého stupně.

SKUPINA A.

a) Vazba na správní normy je nejužší tam, kde příslušný správní orgán za existence podmínek popsanych v hypotéze určené relativně určitě, dále taxativně apod., je povinen se chovat určitým přesně stanoveným způsobem. Jde např. o podmínky (za nichž se má realizovat dispozice právní normy) určené číselnými údaji,²³ obecně, taxativně²⁴ aj.

²³ Např. při ohlašovací povinnosti, povinnosti mít občanský průkaz aj.

²⁴ Taxativně je např. určeno, kdy je příslušník SNB oprávněn užít zbraně; srov. § 23 zákona č. 70/1965 Sb., o Sboru národní bezpečnosti.

Do této skupiny lze například zahrnout normy upravující osobní stav a dále procesní normy. Náleží sem i právní normy, jejichž hypotézy obsahují termíny, které nejsou sice přesně definovány, jsou však obecně chápány jednoznačně na základě dlouholeté praxe jejich aplikace. Dále jde o výrazy vymezené jednotlivými vědními obory, například takové termíny, jako motorové vozidlo, tramvaj, výbušniny, jedy, pohonná hmota, elektřina, očkování, odběr krve, nakažlivé nemoci, dramatické dílo, hudebnina, případně výrazy a pojmy změřitelné exativními vědeckými metodami (jako rychlost jízdy, síla hluku, množství plynu, přítomnost zdraví škodlivých látek, znečišťování ovzduší aj.).

Právní řád, jak uvedl A. Merkl, „pozůstává v principu ze slov a pojmů, které nejsou právem determinovány a jejichž smysl musí tudíž právní věda a právní aplikace hledat u jednotlivých odborných věd“.²⁵

Tím se řada nejasných nebo neurčitých termínů stává určitými a řada norem, které se jich dovolávají, nedává žádné místo pro „volné uvážení“. Pojmy nemoci, přenosné nemoci, karanténní nemoci, dezinfekce, očkování aj. stanoví lékařská věda a výsledky jejího zkoumání se stávají v případech, které má zákon na mysli, součástí práva a vážou správní orgány při aplikaci příslušné právní normy.

Při výkladu těchto norem by mohla vzniknout pochybnost jen tehdy, kdyby se nepodařilo přesně objasnit skutkový stav.

Správní rozhodnutí učiněná podle norem tohoto typu lze přezkoumat bez větších obtíží; je totiž možno relativně přesně porovnávat stav zamýšlený v právní normě se stavem skutečným. Je-li např. zakázáno chytat ryby „v noci“ a pojem noci je pro tento účel stanoven začátkem a koncem denní doby v jednotlivých měsících roku, nečiní aplikace příslušné normy žádných obtíží.²⁶

b) Obdobně je tomu v případech, kdy hypotéza obsahuje výrazy, které sice nejsou výslovně definovány v právní normě, ale jejichž výklad v konkrétních podmínkách je relativně jednoznačný. Jde např. o výrazy jako „snížená viditelnost“,²⁷ „nepřehledná zatáčka“,²⁸ „v mlze“,²⁹ „za mimořádně nízkého stavu vody“,³⁰ „neprodleně“,³¹ „bezprostřední prostor státních hranic“,³² už zmíněné „v noci“ aj.

Při aplikaci právní normy, jejíž hypotéza obsahuje výraz „v mlze“ nebo „v noci“, nepůjde o „volnou úvahu“. Je věcí zjištění, zda mlha v kon-

²⁵ A. Merkl v citované práci, str. 166.

²⁶ Srov. zák. č. 102/1963 Sb., o rybářství a prováděcí vyhláška č. 103/1963 Sb.

²⁷ Srov. § 21 a 23 vyhl. č. 80/1966 Sb.

²⁸ Srov. § 17 citované vyhlášky.

²⁹ Srov. § 23 citované vyhlášky.

³⁰ Srov. § 10 zák. č. 102/1963 Sb.

krétní situaci byla či nebyla. Noc nastává a končí v různé roční době a v různých místech světa různě, ovšem v určitém místě je v určité době buď „den“ nebo „noc“. Podobně je tomu u „*snížené viditelnosti*“, ačkoli tady je věc poněkud obtížnější; snížená viditelnost nastává totiž nejen při západu slunce, ale může nastat i v denní době, např. v tunelu, hustém lese, za silného deště apod. I zde však půjde o zjištění, zda v určitém místě v určité době byla viditelnost normální či snížená, tj. podnormální.

Uvedené výrazy mají tedy v konkrétních případech jednoznačný význam i obsah, nelze je jen s ohledem na měnící se (zevní) podmínky času a místa formulovat přesněji.³³

SKUPINA B.

a) Poněkud jinak je tomu při aplikaci právní normy, jejíž hypotéza je relativně neurčitá (abstraktní), demonstrativní, alternativní apod. Tady je prostor pro jejich aplikaci relativně širší.

Jako příklad lze uvést ustanovení obsahující skutkovou podstatu správního přestupku proti socialistickému soužití. Tohoto přestupku se dopustí, „kdo drobným výtržnictvím, rušením nočního klidu, překročením uzavírací hodiny nebo drobným poškozováním majetku v socialistickém nebo osobním vlastnictví *anebo jiným nepřístojným chováním narušuje v menším rozsahu socialistické soužití* (podtrhl Z. L.).³⁴ Dochází tu sice ke zúžení prostoru pro správní uvážení tím, že se uvádějí typické případy této rušící činnosti, je tu však ponechána i určitá možnost pro řešení nepředvídaných případů (ve výraze: „*anebo jiným nepřístojným jednáním*“).

Kvantitativně širší prostor pro uvážení při aplikaci práva ponechávají zejména právní normy s hypotézou obsahující neurčité výrazy jako „*celospolečenský zájem*“,³⁵ „*státní zájem*“,³⁶ „*obecný zájem*“, „*veřejná bezpečnost*“, „*veřejný pořádek*“,³⁷ „*pravidla socialistického soužití*“³⁸ aj.

Hranice tohoto prostoru se i tady zužují různým způsobem. V praxi dosti častý případ zúžení ve vnitřních vztazích znamená v tomto směru „závazný výklad“ v interních instrukcích, které z teoretického hlediska

³¹ Srov. § 9 vyhl. č. 69/1965 Sb.

³² Srov. § 23, písm. f) zák. o SNB.

³³ H. Petters v citované práci, str. 11, 92.

³⁴ § 19 zák. č. 60/1961 Sb.

³⁵ § 5, odst. 2 vl. nař. č. 119/1966 Sb.

³⁶ § 4, odst. 1, písm. a) zák. č. 63/1965 Sb.

³⁷ § 1, 6, 17 a zák. č. 60/1961 Sb. — § 1, 3, 11, 14 aj. zák. o SNB.

§ 25, 26 zák. č. 69/1967 Sb.

³⁸ Čl. 89 ústavy, § 6, 19 aj. zák. č. 60/1961 Sb.

posunují hranice uvážení do vyššího stupně řízení, čímž omezují sféru uvážení příslušných (ale podřízených) orgánů správy.

Další případy zúžení byly uvedeny v bodě 5 tohoto paragrafu. V konkrétním čase a místě uvážení neurčité výrazy by měly připouštět takovou aplikaci právní normy, aby ve stejných případech bylo postupováno různými aplikujícími orgány stejně.

b) Konečně může právní norma dát správnímu orgánu určitou pravomoc, aniž se mu zároveň uloží povinnost vydat určitý akt aplikace práva daného obsahu. Právní norma může státní orgán zmocnit, aby rozhodl a ponechá mu na uvážení, zda vydá či nevydá určité zákonem stanovené rozhodnutí.

Tato zmocnění umožňuje právní norma zejména tím, že používá výrazů jako „je oprávněn“, „může“, „má právo“ apod. V těchto případech je hranice prostoru pro uvážení při aplikaci práva širší než v případech předcházejících, ani tady však nejde o „volné“ uvážení.

I tady je hranice prostoru zúžena různými způsoby, jak byly například uvedeny v bodě 5. tohoto paragrafu.

Činnost orgánů státní správy není mechanický výkon. Je to práce iniciativní a tvůrčí. Pro takovou práci musí mít orgány státní správy určitý prostor k uvážení, jak mají aplikovat právní normu.

Prostor pro uvážení při aplikaci práva může být širší nebo užší, což souvisí s potřebou, aby příslušný správní orgán mohl ve věcech, jež nebylo možno stanovit jednotně pro všechny možné případy, rozhodnout správně a věcně podle daných podmínek. V tom je myslím racionální jádro institutu uvážení při aplikaci práva.

Užší či širší meze pro uvážení vyjadřuje hypotéza právní normy. Správní uvážení tedy nezmocňuje k „volnému“ jednání. Orgány státní správy nikdy nejednají „volně“; nemají zmocnění k neohrazené volnosti či snad dokonce k zvlůi.

Uvedený přehled a srovnání, myslím, prokázaly, že rozdíl mezi jednotlivými skupinami a případy uvnitř skupin je jen kvantitativní. Lze jej zjistit jako *questio facti* na základě výkladu právní normy a konkrétní situace, v níž má být právní norma aplikována.

Jedná-li se o rozdíl pouze kvantitativní, nejde při aplikaci právní normy s hypotézou relativně určitou a při aplikaci právní normy s hypotézou relativně neurčitou o kontradiktorní póly. I mezi nimi jsou rozdíly jenom kvantitativní. Také při rozhodování na základě normy s hypotézou relativně určitou existuje určitý, třeba jen velmi úzký prostor pro uvážení. Na druhé straně i tam, kde je vymezen prostor relativně široký, existuje vázanost orgánů státní správy při aplikaci práva.

Po stručném vysvětlení institutu správního uvážení jako jednoho ze základních teoretických předpokladů obecného zákonného zmocnění přejdeme k další otázce.

Obecné zákonné zmocnění je z legislativně technického hlediska formulováno tak, že do hypotézy příslušné zákonné normy (tvořící základ pro obecné zmocnění) jsou vkládány neurčité výrazy. Ustanovení, že „národní výbor... chrání veřejný pořádek...“ může být totiž, jak bude dále ještě podrobněji vysvětleno,³⁹ nejen kompetenční normou, nýbrž i normou obsahující obecné zákonné zmocnění, umožňující (spolu s ustanovením zákona, že „přestupku se dopustí, kdo narušuje... veřejný pořádek“) zásah do právního postavení osob.

Je zřejmé, že další objasňování problematiky obecného zákonného zmocnění se neobejde bez podrobnějšího rozboru některých neurčitých výrazů, a to těch, které jsou charakteristické pro normy upravující vztahy ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku. Jsou to zejména neurčité výrazy „veřejná bezpečnost“, „veřejný pořádek“ a „pravidla socialistického soužití“.

§ 4. VEŘEJNÁ BEZPEČNOST

1. Zájmy, které chrání bezpečnostní orgány, jsou vždy zájmy veřejné. Chrání se veřejná bezpečnost, veřejný pořádek, veřejný klid, veřejná mravnost aj. Orgány státní správy nezasahují v rámci své ochranné činnosti do vnitřního osobního či rodinného života, popřípadě do vnitřního života organizací, pokud se poruchy neprojeví na veřejnosti, pokud nemají veřejný význam.

Jaký je však obsah zmíněných výrazů: veřejná bezpečnost, veřejný pořádek, veřejný klid aj., kterých právní normy používají začasť společně (vedle sebe), jako by teprve souhrn těchto výrazů vyjadřoval pojem jediný. Lze tyto výrazy odlišit a definovat? To je základní otázka. Ani v praxi, ani v teorii takového odlišení nenajdeme, jako ani neexistují jejich definice.

Pojmenování těchto termínů mělo původně vyjadřovat stav, jehož mělo být dosaženo „na veřejnosti“. Dřívější státní nebo městské správní orgány měly pečovat o to, aby na veřejných místech bylo bezpečno, aby tam byl pořádek a byly dodržovány zásady mravnosti. Později se o jednotlivé uvedené úkoly začaly starat specializované správní složky, jako byla policie bezpečnostní, policie pořádková, policie mravnostní aj.

Výraz „veřejná mravnost“ najdeme už v zápisech středověkých měst, které vykonávaly vedle ochrany bezpečnosti a požární ochrany tři další druhy policejní

³⁹ Srov. dále § 5, 6, 7 této práce.

činnosti: policii mravnostní, tržní a zdravotní.¹ Mravnostní policie zahrnovala v českých městech už v 15. století a ještě o 500 let později (ve vl. nař. č. 229/1947 Sb. a ve vl. nař. č. 301/1948 Sb.) v podstatě stejné agendy, a to: boj proti alkoholismu, hazardním hrám, prostituci, dohled na hostince, uzavírací hodinu aj.

Předmětem ochrany „*veřejného klidu*“ bylo zajištění hodnoty obsažené v tomto výrazu, tj. stavu, kterého se mělo dosáhnout a který je nezbytný pro každého občana i pro celou společnost. Není třeba připomínat, že otázka boje proti nadměrnému hluku je nyní aktuální, jistě více, než tomu bylo dříve. V tomto smyslu najdeme výrazy „*veřejný klid*“ a „*veřejná mravnost*“ i v zákoně č. 125/1927 Sb., o organizaci politické správy, který u nás platil ještě v prvních letech po druhé světové válce.

Později praxe i normotvorba výrazů „*veřejná mravnost*“ a „*veřejný klid*“ přestala používat, neboť bylo zastáváno stanovisko, že jejich obsah je už zahrnut ve výrazech „*veřejná bezpečnost*“ a „*veřejný pořádek*“. Pokládám toto zjednodušení za účelné, neboť kumulace těchto výrazů v jediné normě je nesrozumitelná.

Budu se proto zabývat odlišením dvou termínů, a to „*veřejná bezpečnost*“ a „*veřejný pořádek*“; druhému je věnována pozornost v následujícím paragrafu. (Odlišení úkolů na „*veřejnou bezpečnost*“ a „*veřejný pořádek*“ je v normách nejčastější, najdeme je v právních předpisech vydávaných po osvobození v r. 1945, například v nařízení předsednictva SNR č. 28/1945 Sb. Nařízení SNR.)

2. Také výraz „*veřejná bezpečnost*“ má svůj původ v minulosti. Chce-li jej vysvětlit, je třeba se zmínit, jak vznikl a jak se působením praxe vyvíjel.

„*Veřejná bezpečnost*“ začala nabývat dnešní podoby v souvislosti s dělením správy na úseku ochrany veřejného pořádku.

Podkladem pro nejčastěji užívané dělení² této správní činnosti byl její obsah. Podle toho se rozlišuje „*správní bezpečnost*“ a „*obecná*“ či „*veřejná bezpečnost*“. Obsahem správní bezpečnosti byla původně ochranná správní činnost (policie) v jednotlivých specializovaných úsecích správy, např. na úseku zdravotnictví, výstavby, zemědělství, hornictví, dopravy aj. V tomto smyslu se mluvílo v teorii, praxi a v legislativě (u nás asi do r. 1950)³ o policii zdravotnické, stavební, vodní, polní aj. Obsah těchto správních činností se postupně zejména po druhé světové válce měnil. Nešlo už jen o policejní činnost na jednotlivých specializovaných úsecích

¹ Maršan: Dějiny policejní organizace rakouské, II. díl, nákl. Bursík a Kohout, 1910, str. 31, 131, 137, dále Tomek, sv. VIII, str. 327.

² Existují různá kritéria a způsoby tohoto dělení, jež mají svůj základ zvláště ve francouzské teorii a praxi. Mezi nejstarší náleží dělení na „*soudní*“ a „*administrativní*“ policii a s tím související (dosud aktuální) na bezpečnost „*represivní*“ a „*preventivní*“. Dále se dosud uznává dělení na bezpečnost osobní a věcnou, podle toho, zda se odvrací nebezpečí ze strany osob či věcí, a zejména dělení podle toho, kdo je nositelem kompetence. Srov. § 1, poznámka 1 této práce.

státní správy. Ve zdravotnictví, výstavbě, zemědělství aj. se objevovaly a postupně převažovaly pozitivní a tvůrčí prvky: plánování, financování a odborné tvůrčí řídicí činnosti. Tak zdravotnická policie vplynula do zdravotnické správy, ze stavební policie se stala správa na úseku investiční výstavby; a v jejich rámci jsou zabezpečovány kvalifikovanými odborníky i ochranné bezpečnostní úkoly.

Tím se obsah vlastní „správní bezpečnosti“ velmi zúžil. Do obsahu výrazu „*správní bezpečnost*“ se nyní zahrnují jen takové úkoly státní správy, pokud je zabezpečuje Sbor národní bezpečnosti podle zvláštních předpisů. Výrazně se tu projevují formální aspekty a organizační hlediska. V současné době jsou to zejména agendy na úseku zbraní a střeliva, hlášení obyvatelstva, povolování pobytu cizincům a cestovních dokladů.⁴

Naproti tomu výraz „*obecná*“ či „*veřejná bezpečnost*“ zahrnuje ochranu obecných a společných hodnot, zejména socialistického společenského a státního zřízení, bezpečnosti osob a majetku, bez ohledu na to, ve kterém úseku společenského života došlo k jejich porušení.⁵

Uvedený způsob dělení správy na úseku ochrany veřejného pořádku se nyní prosadil v praxi i v legislativě, například v zákoně o Sboru národní bezpečnosti. Stalo se to zejména proto, že praxe prosazovala formální pojetí pojmu správy na úseku ochrany veřejného pořádku.⁶ Zastává se názor, že pod pojem správní bezpečnost náleží jen ty správní činnosti, které zabezpečuje specializovaný bezpečnostní aparát. Ostatní ochranná bezpečnostní činnost, např. zdravotní, stavební, tržní aj., sice neztratily vnitřní bezpečnostní hodnotu, avšak tvoří u nás dnes nikoliv určující součást příslušného úseku státní správy.

3. Vycházím tedy z uvedeného obsahu pojmu správy na úseku ochrany veřejného pořádku. Výraz „*veřejná bezpečnost*“ bude zahrnovat tyto úkoly:

ochranu socialistického společenského a státního zřízení;

ochranu státních hranic a objektů zvláštní důležitosti;

zajištění bezpečnosti a důstojnosti osob;

zajištění ochrany majetku;

péči o bezpečnost a plynulost silničního provozu;

činnost spojenou se zjišťováním trestných činů, provinění a přestupků, vyšetřováním a vyhledáváním trestních činů, popřípadě s objasňováním provinění a přestupků; preventivní činnost, tj. předcházení trestné a jiné protispoločenské činnosti. Ve „*veřejné bezpečnosti*“ jsou chráněny celospolečenské a státní hodnoty: ochrana státu a jeho zařízení, péče o nerušený výkon činnosti zastupitelských sborů, hlavy státu, orgánů státní správy, soudů, prokuratury a socialistického majetku. Neméně

³ Srov. zák. č. 149/1947 Sb., o národní bezpečnosti, zákon č. 268/1948 Sb., o národní bezpečnosti, vl. nař. č. 229/1947 Sb. aj.

⁴ Srov. § 3, odst. 2 zákona o SNB a důvodová zpráva k citovanému zákonu, str. 11.

⁵ Srov. § 3, odst. 1 zákona o SNB.

⁶ Srov. poznámka 1 u § 1 této práce.

⁷ Srov. § 5 této práce.

důležitá je ochrana života, zdraví, důstojnosti a majetku jednotlivců, jakožto článků socialistické společnosti, jakož i péče o nerušený výkon občanských práv a svobod zaručených ústavou a jinými zákony. Nepatří sem však ochrana těch hodnot, jež jsou chráněny právními normami jiných právních odvětví než trestního a správního práva.

Do obsahu „*veřejné bezpečnosti*“ nepatří tedy ochrana vztahů zakotvených v normách, které byly vydány nikoliv na ochranu veřejných zájmů, např. v normách občanského práva. Nepatří sem ani ochrana veřejného pořádku (v užším smyslu), jak o tom bude mluveno v následujícím paragrafu této práce.

Z uvedeného schématu vyplývá, že obsah „*veřejné bezpečnosti*“ zahrnuje správní činnost zabezpečenou v ČSSR Sborem národní bezpečnosti, a to oborovými složkami Státní bezpečnosti i Veřejné bezpečnosti.

Pokud jde o odlišení výrazu „*veřejná bezpečnost*“ a „*veřejný pořádek*“ v širším smyslu, odkazují na úvahy uvedené v následujícím paragrafu této práce.

§ 5. VEŘEJNÝ POŘÁDEK

1. Výraz „*veřejný pořádek*“ náleží podobně jako výraz „*veřejná bezpečnost*“ mezi termíny, které se na první pohled zdají jasné. Když si však zjistíme, jak jej používá praxe a pozitivní právo, zjistíme, že to je termín, který je velmi málo jasný.

Obtíže spojené s jeho vysvětlováním způsobují, podle mého názoru, následující skutečnosti: Předně praxe s „*veřejným pořádkem*“ pracuje (možno to tak říci) po svém. Prostě si termín „*veřejný pořádek*“ přivlastňuje a dává mu sama obsah podle svých podmínek a potřeb. Teorie postupuje většinou stejně. Do výkladu „*veřejného pořádku*“ vkládá výsledky vlastních teoretických úvah. Působí tu i různé jiné vnější vlivy. Dokladem toho je známý přístup k věci po druhé světové válce, kdy se záměrně (z politických důvodů a hledisek) přestalo užívat termínu „*policie*“ k označení bezpečnostních orgánů a zároveň i k označení příslušné části správní činnosti. Pro pojmenování bezpečnostních orgánů se přijal název „*Sbor národní bezpečnosti*“. Naproti tomu k označení příslušného úseku státní správy (vnitřní správy), označované dříve stručně jako „*policie*“, se nový stručný název nenašel.

Proto v teoretické literatuře československého správního práva se používá popisného označení „*Správa na úseku ochrany veřejného pořádku*“. Tím se výraz „*veřejný pořádek*“ dostal také do názvu označujícího celý úsek příslušné správní činnosti a obsah tohoto výrazu se stal ještě více nesrozumitelným.¹

¹ Sovětská teorie používá obdobného výrazu: „*Управление в области государственной безопасности и общественного порядка*“. Srov. S. S. Studenikin, V. A. Vlasov, I. N. Jevtichněv: *Sovětskoje administrativnoje pravo*, izd. jurid. literatury, Moskva 1950, *Sovětskoje administrativnoje pravo*, pod redakcí A. E. Luněva, Moskva 1960. Myslím, že by bylo možné použít stručnějšího názvu, a to: „*bezpečnostní*“

I když jsem těmito poznámkami zdaleka nevyčerpal složitost věci, je zřejmé, že pokus o hlubší analýzu „veřejného pořádku“ nemůže vycházet jen z pozitivního práva a současné praxe. Aby se tomuto rozboru dostalo trvalejší platnosti, je potřebné nejdříve objasnit, jak výraz „veřejný pořádek“ vznikl a jak se rozvíjel. Je to nezbytné zejména z toho důvodu, že jen tak lze vysvětlit, jak došlo ke vzniku obecného zákonného zmocnění. Obě věci úzce souvisejí.

Nejdříve bych začal druhou otázkou, tj. vznikem obecného zákonného zmocnění, a to na pozadí problematiky vzniku a vývoje termínu „veřejný pořádek“.

2. Zeměpán v éře absolutistického státu, který jinak činnost svých úředníků určoval do značných podrobností, ponechával bezpečnostním (policejním) orgánům relativně široký prostor pro výkon jejich pravomoci.²

Ani po Velké francouzské revoluci, která zatlačila policii na orgán ochrany veřejného pořádku, svobody, majetku a bezpečnosti jednotlivých občanů, se na věci nic podstatného nezměnilo.³ Éra policejního státu totiž neskončila najednou a rázem, stejně tak jako nezačal najednou existovat a fungovat právní stát.

Teprve postupně, zejména v druhé polovině 19. století, se začala zúžovat sféra policejní činnosti. Stát nesměl už policejními opatřeními zasahovat všude, nýbrž jen tam, kde byl ohrožen „veřejný pořádek“. Ale i pak, třeba v užším prostoru působnosti, zůstala policie tím, čím byla dříve: její činnost nebyla vázána zákony.⁴

Tím se zároveň prohlubovaly rozdíly mezi policejní činností a ostatní správní činností. Zatímco v oblasti policie ještě neplatil princip zákonnosti správy, byla ostatní (nepolicejní) správní činnost vázána zákony. Jestliže idea právního státu se měla prosadit do celé sféry správy, tj. i do sféry policejní činnosti, bylo nutné uvedený rozpor odstranit. Nabízely se dvě cesty. První předpokládala, že i pro policii musí být v platnosti princip zákonnosti. Druhá cesta spočívala ve zlomení monopolního postavení policie jako správní činnosti, kde se výhradně smělo používat správního donucení a kde bylo možné vydávat normativní akty, obsahující sankce.

Další vývoj šel obojí cestou.⁵ Policie⁶ se postupně přetvářela v útvar, jehož činnost byla regulována zákony. Současně i správní úseky, jež neměly typicky „policejní“ charakter, byly postupně vybavovány zákonnými zmocněními k použití správního donucení, např. ve zdravotnictví, ve stavební správě aj. Proces, při němž se i v policii prosazoval princip zákonnosti správy, nebyl ovšem ani rychlý, ani přímo-

správa“. To by bylo třeba však promyslet i z toho důvodu, že uvedený název by byl zaměnitelný za termín: „správa bezpečnosti“, jak byl vymezen v předcházejícím paragrafu.

² Srov. O. Mayer v citované práci, str. 214.

³ „La police est instituée pour maintenir l'ordre public, la liberté, la propriété, la sûreté individuelle.“ Code des délits et des peines, r. 1789, čl. 16 (Fleiner v cit. práci, str. 312).

⁴ Srov. W. Antonioli v citované práci, str. 230.

⁵ Srov. tamtéž.

⁶ Pokud se v této studii mluví o policii, mám na mysli jeden z úseků správní činnosti, nikoliv tedy orgány.

čary.⁷ Policejní zvyklosti, uplatňované v každodenní praxi, byly tvrdošíjné a zákonnost správy se tu prosazovala velmi obtížně. Rovněž v teoretické literatuře (jak už jsem vysvětlil v § 1 této práce) bylo dlouho zastáváno stanovisko, spočívající na zdůrazňování specifčnosti policejní činnosti a z ní vyplývající nutnosti odlišné právní úpravy. Tyto názory byly v teorii moderního správního práva už vesměs překonány.

Přelom tu znamenala praxe správních soudů, které začaly přezkoumávat zákonost všech správních rozhodnutí, tedy i rozhodnutí na úseku policie. Zjistilo se, že zákony obsahující zmocnění k vydávání příkazů a zákazů ve sféře tzv. pořádkové policie, buď neexistují, nebo neobsahují potřebná zmocnění k řešení každodenních tzv. pořádkových případů. Nemělo-li tedy dojít ke zrušování všech aktů správy směřujících k zajištění pořádku na veřejnosti, bylo nutno najít řešení. Tehdy (a až v té době) vytvořily správní soudy, nejprve pruský, a po něm rakouský, tzv. „*generální klausuli*“⁸ (obecné zmocnění) pro vydávání policejních příkazů a zákazů k zajištění veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku.

Pruský správní soud v devadesátých letech minulého století vyvodil toto obecné zákonné zmocnění z pruského Landrechtu (r. 1794), a to z ustanovení § 10–II–17, které mělo původně zcela jiný smysl. Ustanovení zní takto: „Die nötigen Anstalten zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung und zur Abwendung der dem Publiko oder, einzelnen Mitgliedern desselben bevorstehenden Gefahr zu treffen, ist das Amt der Polizei.“⁹ Nešlo původně o nic jiného, než o definování pojmu policie (jako správní činnosti). Po stu letech bylo z nedostatku jiné právní normy citovaného dávno zapomenutého ustanovení znovu použito jako obecného zmocnění.

Podobně i francouzská teorie a praxe, jež byly jinak vzorem pro státoprávní instituce (O. Mayer),¹⁰ zakládaly policejní pravomoci rovněž na kompetenční normě, a to na ustanovení zákona z r. 1789, které zní: „Les administrations départementales sont chargés du maintien de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité public.“¹¹

V Rakousku se postupovalo stejně. Bylo použito ustanovení § 22 a 35 přílohy A a § 13 přílohy C, nařízení č. 10/1853 ř. z., jež mělo ve skutečnosti rovněž kompetenční smysl a jehož bylo použito (po vzoru správního soudu pruského a francouzského) jen proto, že tu nebylo jiné cesty. Ustanovení § 22 zní takto: „Zur Wirksamkeit des Bezirksamtes gehört, in soweit dazu nicht andere Organe bestimmt sind, die unmittelbare Sorge für die Vollziehung der Gesetze, für die Aufrechterhaltung der Sicherheit, der öffentlichen Ordnung und Ruhe, und für die Förderung des Gemeinwohles, durch die seiner Aufsicht zugewiesener Anstalten.“ Byla to tedy norma, kterou autoři nezamýšleli jako zmocňovací ustanovení pro policejní zákroky; měla se podle nich stanovit jen působnost tehdy nově zřizovaných okresních úřadů.

Správní soudy liberalistického buržoazního státu na konci 19. století se tedy spokojovaly málem. Dovolovaly, aby potřebná chybějící zákonná zmocnění byla vyvo-

⁷ Srov. úvodní úvahu odst. 3 této práce.

⁸ Institut generální klausule (clausula generalis) zná už římské právo, kde bylo možno žádat na restituci in integrum, a to buď pro nepřítomnost nebo pro „podobné okolnosti“. Tato obecná doložka zmocňovala praetora poskytnout restituci pro jiné překážky (než nepřítomnost), když to shledal spravedlivým z jiného důvodu. Srov. Heyrovský, Sommer, Vážný: Dějiny a systém soukromého práva římského, Bratislava 1929, I. díl, str. 161.

⁹ Podle O. Mayera v citované práci, str. 217.

¹⁰ Tamtéž.

¹¹ Tamtéž.

zována z nejstručnějších náznaků v zákonech. Vliv správního soudnictví byl však velmi citelný i na úseku policejním, a to ze dvou důvodů: předně správními soudy byla pravomoc policie omezena na určitý okruh činnosti (především na ochranu státu a jedince) a za druhé si i policie musela své zákroky promyslet, aby je mohla zodpovědět před správními soudy.

3. Zvláštní na věci je, že ani pozdější vývoj uvedené teoretické názory příliš mnoho nezměnil. Citovaná ustanovení cis. nař. č. 10/1853 ř. s. byla v zásadě převzata do čl. 2 zákona č. 125/1927 Sb., o organizaci politické správy a ustanovení §§ 7 a 11 nař. 96/1854 ř. z. do čl. 3 tohoto zákona, a to přesto, že šlo o císařské nařízení pocházející z doby „zeměpansko-absolutistické reakce proti předcházejícím revolučním pokusům o konstituci“ (F. Weyr) — a přesto, že uvedená nařízení bývala označována jako „zastaralá“ a „nehodící se do naší doby“.¹²

Právní úprava z roku 1927 obsahující vymezení úkolů policie a obecné zákonné zmocnění má tedy své kořeny a vzor v normotvorbě z padesátých let minulého století.

Podle čl. 2, odst. 1 citovaného čs. zákona č. 125/1927 Sb. jsou ministerstvo vnitra a politické úřady jemu podřízené povinny „... bdít nad veřejným pořádkem, klidem, bezpečností a veřejnou mravností a odvracet v tomto směru všeliké nebezpečnosti i odstranovati nastalé poruchy“. Článek 3 pak zmocňoval uvedené politické úřady, aby za účely uvedenými v čl. 2 vydávaly příkazy a zákazy — a to jak formou obecně závazných nařízení, tak i pro jednotlivé případy — a nebylo-li by jich dbáno, aby stanovily tresty peněžité — do 5000 Kčs, nebo na svobodě — od 12 hod. do 14 dnů.

Tyto tresty bez újmy soudního stíhání mohly být ukládány též „za všeliké nepřístojné jednání nebo chování na místech veřejných nebo veřejně přístupných, kterým se ruší nebo ohrožuje veřejný pořádek, bezpečnost, dobré mravy a slušnost, nebo se vzbuzuje veřejné pohoršení“.¹³

Obdobná ustanovení platila i v oboru dřívější obecní samosprávy. Právní řád tehdy povolával k policejní činnosti vedle státních úřadů (ministerstva vnitra a tzv. politických úřadů: zemských a okresních úřadů) též obce. Teorie a praxe tu nacházela obecná zmocnění k výkonu tzv. obecní policie v příslušných ustanoveních Obecních řádů, a to v §§ 28 a 35 českého (§§ 27 a 37 moravského).¹⁴

První uvedený paragraf (§ 28, popřípadě § 27) obsahoval rovněž jen kompetenční pravidlo: stanovil, že obci přináleží (mimo jiné) péče o bezpečnost osob a majetku, tedy tzv. obecní nebo místní policie; podle druhého uvedeného paragrafu (§ 35, popřípadě § 37) mohl obecní výbor vydávat v mezích zákonů pro obvod obce nařízení týkající se místní policie a mohl stanovit na nešetření takových nařízení pokutu (až do 10 zlatých) nebo vězení (do 48 hodin).

Rozdíly mezi čl. 2 a 3 zákona č. 125/1927 Sb., o organizaci politické správy s uvedenými ustanoveními zemských zákonů, které zakotvovaly místní policii obstarávanou v rámci obecní samosprávy, byly tedy velmi malé. Spočívaly jednak v rozdílech pravomoci ukládat sankce, dále v tom, že obecní zřízení zmocňovalo obce výslovně jen k vydávání obecně závazných normativních aktů. Další rozdíly byly pak jen v terminologii.¹⁵

¹² F. Weyr v citované práci, str. 3.

¹³ Čl. 3, odst. 2 zákona č. 125/1927 Sb.

¹⁴ Zemské zákony, a to č. 7/1864 z. z. v českých zemích, č. 4/1864 z. z. na Moravě, č. 17/1863 z. z. ve Slezsku. Na Slovensku platil řád z 25. 9. 1909.

¹⁵ Současná právní úprava (zákon č. 69/1967 Sb., o národních výborech) podobně

Uvedená právní úprava, která tvořila právní podklad k vydávání obecně závazných normativních aktů i individuálních správních aktů, jakož i zmocnění pro správní trestání v případech, kdy došlo k porušení veřejného pořádku nad rámec trestního zákona, platila až do roku 1947 (na úseku národní bezpečnosti), případně do roku 1949 (na úseku národních výborů). Stalo se tak na základě právní úpravy po druhé světové válce.

Vládním nařízením č. 4/1945 Sb., o volbě a pravomoci národních výborů, bylo stanoveno, že místní národní výbor vykonává mimo jiné i pravomoc dřívějšího zastupitelstva, obecní rady i starosty obce. Obdobně toto vládní nařízení stanovilo pravomoc také okresním a zemským národním výborům. Směrnicemi ministerstva vnitra z 19. 5. 1945 č. 7/1945 Ú. I. bylo dále stanoveno, že místní národní výbory si zřídí podle potřeby k udržení veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku ozbrojený bezpečnostní sbor, organizovaný z občanů podle zásad vojenské kázně. Jeho velitele jmenoval předseda národního výboru na základě usnesení pléna.

Ministerstvo vnitra vydalo pak výnos z 30. 6. 1945 č. 3.700/26.6.1945-V/4, jímž právně konstituovalo *Sbor národní bezpečnosti*, do něhož byly začleněny všechny dosavadní uniformované bezpečnostní složky: četnictvo, uniformovaná státní policie i uniformovaná obecní policie. Výnosem byla ustavena i nová organizace SNB (hlavní velitelství SNB v ministerstvu vnitra, zemská velitelství SNB v jednotlivých zemích, okresní velitelství SNB v okresech a ve městech, která byla dříve sídlem policejních ředitelství, byla zřízena místní velitelství SNB a v některých obcích existovaly stanice SNB).

Na Slovensku vznikl už dříve Sbor národní bezpečnosti, podřízený pověřenci pro věci vnitřní, a to nařízením předsednictva SNR č. 7/1945 Sb., o organizaci bezpečnostní služby a nařízením předsednictva SNR č. 28/1945 Sb. o organizačním předpise pro Národní bezpečnost.

Uvedené právní předpisy platné pro české země i pro Slovensko navázaly na právní úpravu platnou do druhé světové války a v podstatě ji převzaly. Sbor národní bezpečnosti byl podřízen ministerstvu vnitra (na Slovensku pověřenectvu vnitra) a v zemích, okresech a obcích národním výborům. Nařízení předsednictva SNR č. 28/1945 Sb., o organizačním předpise pro Národní bezpečnost, výslovně se odvolává na příslušná ustanovení zákona č. 299/1920 Sb. o četnictvu. V tomto zákoně byl bezpečnostní aparát (četnictvo) podřízen ve věcech výkonu bezpečnostní služby politickým státním úřadům a ve věcech výcviku, vyučování, kázně a kontroly služby svým představeným (důstojníkům); v obojím směru byl bez-

jako předcházející zákony o národních výborech taková ustanovení postrádají, což, jak dále rozvedu, pokládám za nedostatek.

pečnostní aparát (po osvobození) podřízen ministerstvu vnitra (na Slovensku též pověřenectvu vnitra).¹⁶

4. Zastavme se nyní u další otázky, jak se přirozenoprávní výraz „veřejný pořádek“ dostal do uvedených zákonů.

Stalo se tak ve stejné době, kdy nejdříve filosofové a básníci (Rousseau, Voltaire, Kant, Hegel, Fichte, Goethe aj.), později právníci (Pütter aj.)¹⁷ a legislativa z doby Velké francouzské revoluce usilovali o omezení moci feudálních vladařů a vrchností a jejich „policie“. Šlo o to, aby policie nebyla oprávněna dělat „vše“, nýbrž aby se zaměřila jen na odvrácení nebezpečí. Bylo proto třeba formulovat, jakému nebezpečí má být čeleno. Dnes by bylo možno tento úkol vyjádřit např. tak, že policie má chránit ty statky, jejichž ochrana je předmětem předpisů trestního a správního práva a jejichž zabezpečování bylo uložena správním – policejním orgánům. Koncem 18. století a na počátku 19. století neexistovalo ještě správní právo ani orgány správy v pozdějším smyslu. Existovaly jen přirozenoprávní povinnosti „poddaných“, jež bylo možno formulovat v tezi, že poddaný se má chovat tak, jak se líbí vrchnosti; jestliže se tak nechová, pak ohrožuje „dobrý pořádek“, což bylo titulem k policejnímu zákroku. Poněvadž tehdy právní statky správního práva nebyly ještě rozvinuty, dostal se přirozenoprávní „pořádkový“ element do právního řádu, kde zůstal natrvalo.¹⁸

Když se později, jak jsem popsal, v právním státě původní kompetenční norma definující úkoly policie přeměnila také v obecné zákonné zmocnění, stal se výraz „veřejný pořádek“ (a podobné neurčité výrazy jako „veřejná bezpečnost“, „veřejný klid“, „veřejná mravnost“ apod.) branou, kterou do právního řádu pronikaly mimosprávní elementy, tj. neformu-

¹⁶ Zatímco na Slovensku byly postavení a organizace bezpečnostního aparátu upraveny nařízením předsednictva SNR, které ponechaly v platnosti zásady stanovené v zákoně o četnictvu a v četnických instrukcích, byly stejné vztahy upraveny v českých zemích výnosem ministerstva vnitra (!). Tímto byl zřízen i Sbor národní bezpečnosti a ponechány právně v platnosti dříve platné předpisy, tj. zákon o četnictvu i četnické instrukce. Zákon č. 299/1920 Sb., o četnictvu, i zmíněné instrukce byly totiž „novelizovány“ tak, že zastaralé termíny byly nahrazeny novými: místo četnictvo se psalo SNB, místo politický úřad je uváděn národní výbor a některá ustanovení byla vynechána. Staré formy tedy byly nahrazeny novými. Tato úprava platila až do r. 1947 a 1948, do vydání nových zákonů. Vývoj u nás byl v tomto smyslu jiný než v SSSR, kde po Říjnové revoluci došlo k diskontinuitě právního systému.

¹⁷ J. S. Pütter ve svých Institutiones Juris Germanici (1770) vyslovil známé a dosud citované kritérium, že „cura avertendi mala futura“ je policií, kdežto „cura promovendi salutem publicam“ policií není (§ 33 Institutiones).

¹⁸ Srov. W. Antonioli v citované práci, str. 231.

lovaná pravidla chování, jež bylo nutno dodržovat nad rámec norem výslovně formulovaných právně.

5. Přecházím nyní k rozboru *právního* obsahu veřejného pořádku. Pokusy o řešení této otázky jsou starého data. Najdeme je v některých učebnicích správního práva, v monografické literatuře a zejména v judikatuře správních soudů. V širších souvislostech jsou tyto otázky obsaženy i ve filosofické literatuře.

Uvedu nejdříve stručně přehled názorů G. W. F. Hegela a úvahy právních teoretiků.

a) G. W. F. Hegel ve své knize *Grundlinien der Philosophie des Rechts* (1821) v § 234 napsal: „Die Beziehungen des äusserlichen Daseyns fallen in die Verstandes-Unendlichkeit. Es ist daher keine Grenze an sich vorhanden, was schädlich oder nicht schädlich, auch in Rücksicht auf Verbrechen, was verdächtig sey, was zu verbieten oder zu besichtigen, oder mit Verboten, Beaufsichtigungen und Verdacht verschont zu lassen sey. *Es sind die Sitten, der Geist der übrigen Verfassung, der jedesmalige Zustand, die Gefahr des Augenblicks u. s. w., welche die näheren Bestimmungen geben*“ (podtrhl Z. L.).¹⁹

Podle Hegela nelze tedy přesně stanovit hranici mezi tím, co je škodlivé, a tím, co není škodlivé. Za války lze např. jednání jinak neškodné pokládat za škodlivé.²⁰ Toto dialektické chápání veřejného pořádku ovlivnilo výrazně jednak právní teoretiky, kteří se na Hegela přímo odvolávají,²¹ jednak judikaturu správních soudů, jak ještě dále ukáží.

b) Právní teoretikové chápou veřejný pořádek buď v širším smyslu, nebo naopak úžeji. V prvním případě jde např. podle definice *Fleinerovy* o souhrn pravidel chování, jejichž předmětem je ochrana proti jednání zapovězenému normami trestního práva a nadto ještě o pravidla chování, jež slouží k potlačování všeho, co je v rozporu s panujícími mravními a sociálními názory nebo co lidské smysly obtěžuje nad rámec míry, kterou každý musí snášet jako důsledek společenského soužití.²²

V druhém případě se veřejným pořádkem (v užším smyslu) rozumějí jen normy chování právně neformulované, které podle panujících názorů jsou nezbytné pro spořádané společenské soužití.²³

c) *Československý nejvyšší správní soud* ve svých rozhodnutích z období mezi oběma světovými válkami chápal veřejný pořádek v širším smyslu. Pro svoji definici (což je zajímavé) převzal Hegelovo dialektické pojetí. Je to zřejmé například

¹⁹ G. W. F. Hegel: *Die Grundlinien der Philosophie des Rechts*, Fromman, Stuttgart 1938, str. 234. Termín *Verfassung* je nutno tu chápat v materiálně právním smyslu jako „pořádek“. Nejde o ústavu ve formálním právním smyslu.

²⁰ F. Hegel v citované práci.

²¹ Např. O. Mayer v citované práci, pozn. 1 na str. 221 a J. Hatschek v citované práci, str. 113.

²² F. Fleiner v citované práci, str. 319.

²³ Např. Drews—Wacke: *Allgemeines Polizeirecht*, 1952, str. 24, Nebinger: *Verwaltungsrecht*, Allg. Teil, 2. vyd., 1949, str. 86, H. Peters v citované práci, str. 377.

z nálezu Bohuslav adm. č. 4488, kde je uvedena i definice výrazu veřejný pořádek. Veřejný pokoj a řád znamená „jednak souhrn právních norem a norem etických a společenských, jejichž zachovávání *podle dočasných panujících obecných názorů* (podtrhl Z. L.) je podmínkou klidného a spořádaného soužití, jednak stav společnosti oněm normám odpovídající“.²⁴

Tuto definici převzala naše teorie (J. Hoetzel) v době mezi oběma válkami a převzala ji i tehdejší legislativa.²⁵

d) Také novější cizí teoretická literatura, zejména rakouská a německá, pojímá veřejný pořádek buď v širším smyslu, nebo úzce; zařazuje jej většinou mezi „*neurčité pojmy*“ (unbestimmte Begriffe“), jak už bylo vysvětleno s tím, že jde o výrazy přezkoumatelné správními soudy.²⁶

e) Sovětská teorie se v poslední době zabývala otázkou veřejného pořádku (nebo společenského pořádku)²⁷ v několika člancích a monografiích M. I. Jeropkina.²⁸ Jmenovaný autor odlišuje ve veřejném pořádku čtyři základní elementy. *Za první* obsah veřejného pořádku, který chápe jako systém volných společenských vztahů projevujících se v chování lidí, v jejich jednání a činnosti na veřejných místech. *Za druhé* odlišuje prostředky úpravy veřejného pořádku, kterými jsou právní i morální normy, pravidla socialistického soužití a obyčeje. *Za třetí* cílem je zabezpečování veřejného pořádku, ochrana života, zdraví, cti, důstojnosti, jiných zákonných oprávnění a zabezpečování veřejného klidu a normálních podmínek pro činnost státních a společenských organizací. *Čtvrtým* základním elementem jsou reálné garance pevnosti veřejného pořádku, jimiž jsou skutečný demokratismus společenského a státního zřízení a soulad zájmů společnosti a jedinců.

6. Podívejme se nyní, jak pojímá veřejný pořádek *československé pozitivní právo*.

Setkáváme se s ním v různých normách, a to nejednou v odlišném smyslu. Chtěl bych to doložit několika příklady.

a) V zákoně č. 70/1965 Sb., o Sboru národní bezpečnosti, je veřejný pořádek v některých souvislostech chápán úzce. Je tomu tak zejména v ustanoveních, kde jsou vypočítávány úkoly SNB;²⁹ vedle veřejného pořádku se mluví o ochraně socialistického, společenského a státního zřízení, bezpečnosti osob i majetku, bezpečnosti a plynulosti silničního provozu, odhalování trestných činů aj.

V jiných souvislostech uvedeného zákona má veřejný pořádek širší smysl. Je to např. v ustanoveních §§ 17, 18 a 22 citovaného zákona, která zmocňují příslušníka SNB předvést osobu, jež nechce nebo nemůže prokázat svou totožnost, „je-li v zájmu

²⁴ Další rozhodnutí NSS: 5766, 10, 403 aj.

²⁵ J. Hoetzel v citované práci, str. 21. Autoři zákona č. 125/27 Sb. vycházeli z uvedené definice. Srov. O. Holdík: Zákon o reorganizaci politické správy, II. vyd., St. tiskárna 1936 (k čl. 2 a 3 zákona).

²⁶ W. Antonioli v citované práci, str. 119 a sl. — E. Forsthoﬀ v citované práci, str. 34 a sl. — Hans J. Wolff v citované práci, str. 133.

²⁷ Sovětská teorie používá termínu „obščestvennyj porjadok“, což znamená veřejný pořádek i společenský pořádek. Z textu jednotlivých autorů vyplývá, že mají na mysli veřejný pořádek.

²⁸ M. I. Jerobkin: Upravlenie v oblasti ochrany obščestvennogo porjadka, izd. Juridičeskaja literatura, Moskva 1965, str. 9 a sl.

²⁹ Srov. §§ 1 a 3 citovaného zákona.

veřejného pořádku třeba ji zjistit“; dále ho zmocňují předvést každého, kdo „hru-
bým způsobem narušuje veřejný pořádek“, zejména výtržnostmi, a opravňují pří-
slušníky SNB „v zájmu zachování veřejného pořádku“ použít tzv. mírnějších pro-
středků (než jsou střelné zbraně), např. obušku, přiložení pout aj. Je zřejmé, že
v těchto případech jde o zákroky zejména proti závažnějším případům protispole-
čenské činnosti, tedy proti porušování veřejného pořádku chápaného v širším smyslu.

Naproti tomu v § 14 citovaného zákona narazíme na výslovné oddělení sféry
„veřejného pořádku“ a „trestné činnosti“.

Jiný obsah a smysl má veřejný pořádek v ustanoveních §§ 7 a 9 zákona o SNB,
kde je řeč o „místních záležitostech veřejného pořádku“. Objevují se tu prvky
funkční a organizační, neboť jsou tu odlišovány místní záležitosti veřejného po-
řádku, zabezpečované MNV a MěstNV za pomoci příslušníků SNB, od ostatních
záležitostí veřejného pořádku zabezpečovaných ministerstvem vnitra a jemu podří-
zeným SNB.³⁰

b) V zákoně č. 60/1961 Sb. o úkolech národních výborů při zajišťování veřejného
pořádku je výrazu „veřejný pořádek“ užito opět v jiném smyslu. § 17 citovaného
zákona se postihuje jednání „proti veřejnému pořádku“. Z textu citovaného ustano-
vení zákona je zřejmé, že zde jde o různé případy rušící činnosti, které ztěžují
plnění úkolů státní správy, popřípadě o jiná rušící jednání, ve sféře, která je
zpravidla označována jako vnitřní správa.

c) Zákon č. 69/1967 Sb., o národních výborech, se veřejného pořádku dovolává
v několika souvislostech:

v § 19 zákona, kde se shrnuje působnost příslušející národním výborům podle
zvláštních předpisů v jednotlivých úsecích státní správy, se uvádí i úsek veřejné
bezpečnosti. Důvodová zpráva k tomu uvádí, že se má na mysli působnost příslu-
šející národním výborům podle zákona o úkolech národních výborů při zajišťování
veřejného pořádku (zák. č. 60/1961 Sb.); národní výbory vykonávají podle § 7 zá-
kona státní správu na úseku ochrany veřejného pořádku též vůči ústředně řízeným,
hospodářským, družstevním a ostatním organizacím;

podle §§ 25, 26 a 27 zákona se stanoví, že do působnosti MNV, MěstNV a ONV
přísluší ochrana veřejného pořádku;

v § 5, odst. 4 se opakuje (v podstatě)³¹ zásada obsažená v § 7, odstavec 2 zákona
o SNB o oprávnění národních výborů ukládat úkoly Veřejné bezpečnosti (chápano
institucionálně) při zabezpečování místních záležitostí veřejného pořádku. Zákon
o národních výborech přebírá v podstatě dřívější právní stav. Veřejný pořádek je
chápan kompetenčně, jako jeden z úseků státní správy.

³⁰ Problematikou místních záležitostí veřejného pořádku se v této práci nezabývám.
Jen pro stručnou orientaci dodávám, že jde za prvé o pořádkové věci dotýkající
se přímo zájmů obce, za druhé o řešení záležitostí místního významu a za třetí
jde o pořádkové věci menší intenzity, které lze zpravidla řešit místními silami
MNV a MěstNV za pomoci SNB. Chápu tedy „místní záležitosti veřejného po-
řádku“ jako výšeč správy ochrany veřejného pořádku, jako správní činnost obsta-
rávanou zpravidla MNV a MěstNV.

³¹ Rozdíl mezi § 7 zákona o SNB a § 5 zákona o národních výborech je následující:
za a) zákon o SNB stanoví, že národní výbory zabezpečují místní záležitosti ve-
řejného pořádku také prostřednictvím SNB, druhý zákon mluví o oprávnění uklá-
dat úkoly Veřejné bezpečnosti, za b) zákon o SNB mluví o dvojí odpovědnosti

7. Předcházející úvahy a rozborů ukázaly, že pozitivní právo a praxe pojímají veřejný pořádek v užším smyslu i v širším smyslu. (*Jen pro orientaci* budiž řečeno už v této souvislosti stručně, a proto i nutně zjednodušeně: výraz veřejný pořádek v užším smyslu zahrnuje souhrn pravidel chování, jež nejsou výslovně vyjádřena v právních normách; veřejný pořádek v širším smyslu zahrnuje jak pravidla chování zakotvená v právních normách, tak i pravidla, jež nejsou právně formulována.)

Má-li mít užitek jakýkoli pokus o teoretické definování výrazu „veřejný pořádek“, je nutné se jím zabývat v obojím smyslu, neboť naše praxe i normotvorba jej užívají v užším i v širším smyslu.

A. VEŘEJNÝ POŘÁDEK V UŽŠÍM SMYSLU

Při zkoumání uvedeného výrazu bude vhodné nejdříve připomenout všeobecný výsledek jednotlivých předchozích rozborů a úvah:

za první termín „veřejný pořádek“ náleží mezi tzv. neurčité výrazy (mezi něž patří dále „obecný zájem“, „pravidla socialistického soužití“, „plynulost silničního provozu“³² aj.);

za druhé „veřejný pořádek“ má (jako i jiné neurčité výrazy) schopnost se přizpůsobovat konkrétním podmínkám místa a času; má proto proměnlivý obsah měnící se podle místa a času;

za třetí termín „veřejný pořádek“ obsažený v právní normě vytváří prostor, aby příslušný orgán státní správy mohl při její aplikaci rozhodovat správně a věcně podle konkrétních podmínek místa a času (a zabezpečovat dodržování i těch pravidel chování, která nejsou výslovně vymezena v právní normě);

za čtvrté jestliže hypotéza právní normy obsahuje termín „veřejný pořádek“, může taková právní norma sloužit i jako obecné zákonné zmocnění. Orgán státní správy, jemuž bylo uloženo pečovat o ochranu veřejného pořádku, může činit na základě tohoto obecného zákonného zmoc-

náčení SNB v těchto otázkách, což zákon o národních výborech neřeší. Zastávám stanovisko, že ochrana veřejného pořádku náleží mezi věci, které mají pro občany značný význam. To platí i pro tzv. místní záležitosti veřejného pořádku. Domnívám se, že těmto otázkám měla být v zák. o národních výborech věnována větší pozornost. V tomto odkazuji na své názory, jež jsem vyjádřil v časopisech v době, kdy se zákon připravoval, srov. Národní výbory a ochrana občanských práv v Nové mysli č. 26/1966 a diskuse v Právniku č. 2/1967.

³² Ve správním právu je, jak uvedeno v § 3 této práce, velmi mnoho tzv. neurčitých výrazů. V každém z nich se projevují různé stránky. „Plynulý silniční provoz“ závisí nejen na počtu motorových vozidel, počtu ostatních účastníků silniční dopravy, na zkušenosti a dovednosti řidičů, opatrnosti a kázni ostatních osob, nýbrž i na dopravně technické struktuře dopravní sítě, na dopravně politických hlediscích a na koordinování ostatních dopravních prostředků: kolejových, letecké a lodní dopravy aj.

nění opatření k zabezpečení veřejného pořádku, jestliže nemá k dispozici speciální zákonné zmocnění. (Tyto otázky budou ještě podrobněji vysvětleny v další části této práce, zejména v § 7.)

Pokusme se nyní o stručné teoretické vymezení výrazu „veřejný pořádek v užším smyslu“ a pak o jeho postupné další objasňování.

Veřejný pořádek v užším smyslu je souhrn pravidel chování osob na veřejnosti, jejichž zachovávání nad rámec pravidel chování výslovně formulovaných v právních normách je, podle obecného přesvědčení, nutnou podmínkou spořádaného společenského soužití. Veřejný pořádek v užším smyslu vyjadřuje zároveň faktický stav skutečnosti, kde jsou uvedená pravidla v podstatě zachovávána.

Jde o pravidla, která nejsou výslovně formulována v právní normě. Tato pravidla jsou však právně závazná, a to tehdy, jsou-li splněny následující podmínky:

aa) Především se vyžaduje, aby se příslušná právní norma výslovně dovolávala „veřejného pořádku“. Právně nevyjádřená (neformalizovaná) pravidla chování jsou totiž právně závazná jen v mezích právní normy. Nezavazují contra právní normu a vůči nepodřízeným subjektům ani praeter právní normy. Právě neformulovaná pravidla chování nejsou pramenem práva: pramenem práva je však právní norma, která se na veřejný pořádek odvolává.

bb) Právně závazná nejsou všechna neformalizovaná pravidla chování lidí na veřejnosti, nýbrž jen ta, která mají určitou kvalitu. Jde o taková pravidla chování lidí, jež by měl podle obecného přesvědčení zachovávat každý a jsou pro každého závazná nejen morálně, ale i právně. Tato výslovně právně neformulovaná pravidla chování nevytvářejí však bezprostřední právní závazky mezi jednotlivci, jež by mohl jeden proti druhému vymáhat a vynucovat. Uvedená pravidla slouží státu a jeho orgánům, aby činily zákroky, dojde-li k rušení veřejného pořádku.

cc) Veřejný pořádek zahrnuje jen ta pravidla chování lidí, jež je nutno zachovávat ve veřejném zájmu, neboť přikazovat nebo zakazovat v těchto případech lze jen to, co je v zájmu veřejném. O veřejném zájmu lze pak mluvit zejména tehdy, kdy jsou ohroženy zájmy neurčitého počtu osob. Jde především o chování lidí na veřejnosti.³³ Výraz veřejnosti v tomto smyslu je ve správním právu vykládán v souvislosti s místy veřejně přístupnými: ulice, náměstí, nádraží, parky, divadla, kina, hostince, veřejné dopravní prostředky, veřejně přístupné prostory domu, jako např. schodiště. Veřejný pořádek nelze proto rušit jednáním v rodině nebo v uza-

³³ Pojem veřejnosti vymezuje též trestní zákon v § 89, odst. 5, dále § 17, bod 8 této práce.

³⁴ J. Hoetzel v citované práci, str. 22.

vřeném prostoru bytu nebo rodinného domku obydleném jedinou rodinou („la vie privée doit être munie“),³⁴ pokud ovšem rušící jednání (hlasitá hudba, hádky aj.) nepronikají na veřejnost. Proto nelze například přikazovat osvětlení chodby v rodinném domku uvedeného typu, na rozdíl od chodby v domě obydleném více rodinami. „Veřejný pořádek“ nemůže být ani rušen názory, myšlenkami a přesvědčením lidí, aniž by se projevovaly navenek.

*

K jádru teoretického obsahu a významu veřejného pořádku náleží několik věcí, které je třeba ještě objasnit. Provedení zásahu na ochranu veřejného pořádku vyžaduje totiž splnění dvou podmínek: za prvé, že jde o pravidla, jejichž zachování je nezbytné pro společenské soužití, a za druhé, že rušící jednání překračuje rámec spořádaného – normálního chování, podle „obecného přesvědčení“.

Základní otázkou je, co je třeba rozumět výrazem „obecné přesvědčení“. Neformalizovaná pravidla chování lidí na veřejnosti se stávají právně závaznými jen tehdy, když je nutno je zachovávat podle obecného přesvědčení. Myslím, že se tím zásadně rozumějí názory průměrných kategorií kolektivu na typické otázky veřejného pořádku: hluk, kouř, vystupování lidí na veřejnosti.

Každý pochopí, o jak složité věci tu jde. Praxe si však pomáhá tím, že si stanoví určitá kritéria. Nejde o extrémní názorové póly: Na jedné straně o názory lidí, kteří jsou pasivní a raději sami trpí „než by se ozvali“, a na druhé straně nejde ani o názory lidí nebo skupin lidí mimořádně citlivých, popřípadě přímo nesnášenlivých, kteří nechtějí snášet žádné omezení, tedy ani ta, jež v současné době musí snášet na určitém místě a v určité době každý.

Posuzuje-li se tedy např. rušení nadměrným hlukem, kouřem, zápachem, prudkým světlem aj., musíme oddělit určitou míru těchto nepříznivých jevů jako součástí současného civilizovaného života, které by měl v určitém místě snášet každý. Pouhé obtěžování, nepříjemnosti nebo nevкус není tedy rušením veřejného pořádku. Tyto jevy náležejí v normální společnosti k životním rizikům.

Teprve co je nad obvyklou míru, lze zakázat. Byla by to hlasitá hudba nebo zvuk radioaparátů nebo televizorů, které mají vyšší hlasitost, než je potřebná pro poslech v pokoji, dále vysílání hlasité hudby v přírodě nebo na ulicích přenosnými radioaparáty, používání tlampačů zábavních podniků umístěných na ulicích, jízda motorových vozidel s poškozenými tlumiči aj. Hranice normální přípustnosti není ovšem ostrá, závisí na místě a čase. O tom je řeč dále.

Rušením veřejného pořádku bylo by dále obtěžování žen na veřejnosti, byly by posměšky vůči osobám bezmocným, tělesně postiženým a jiné případy snižující lidskou důstojnost a čest jiných lidí (nejde-li o jednání, která lze postihnout podle jiných právních předpisů). V těchto a podobných věcech nejde o věci zvláště složité. Jiná je situace tam, kde s kritériem „průměrných názorů“ nelze vystačit. Také o tom se zmíním dále.

Ještě je otázka, kdy by se nemělo zakročovat. Úkolem orgánů chránících veřejný pořádek není, jak jsem se zmínil, zakročování proti případům nevkusů. Co je však „vkus“ a co je „nevkus“, není jistě lehká otázka. Tu jde o řešení dosti složitých a citlivých věcí. To je ještě složitější např. v otázkách umění a vědy, které patří mezi nejvzácnější a nejcitlivější hodnoty. Tady názor průměrných lidí nebude vždy správný. *Bude třeba jemného posouzení věci v souladu s progresivními silami ve společnosti.*

Jestliže však otázka souvisí s porušením normálních pravidel chování, jež je nutno chránit podle obecného přesvědčení, přicházejí v úvahu zákroky na ochranu veřejného pořádku. Jako příklad lze uvést zákrok proti lidem nedostatečně oděným, chození v koupacím oděvu mimo prostor lázní aj.³⁵

Kritériem pro to, zda morální norma, kterou si vytváří určitá společenská skupina (a jež je zabezpečována pouze tlakem veřejného mínění) se stává právní normou (zajišťovanou státním donucením), je tedy obecné přesvědčení lidí v určitém místě a určitém čase o tom, že je nutné tuto normu zabezpečovat jako právní normu. Každý pochopí, že stejné jednání se v různých místech posuzuje různě. Jinak se chápá hlučná jízda motorového vozidla na otevřené silnici, jinak ve městě v noci nebo v okolí nemocnice. Klepání koberců je dovoleno zpravidla v určité době, není dovoleno v noční době, v okolí léčebného zařízení aj. Jinak se projevuje kouř v průmyslové oblasti, jinak v lázeňském městě. Tím se při aplikaci příslušné právní normy projevují místní vlivy a názory. Obrazně řečeno, každé místo může mít odlišné názory na různé negativní jevy.

Odpověď na otázku, co je rušením veřejného pořádku, závisí dále na čase. Jde o dočasné názory lidí v určitém místě. Pravidla chování lidí na veřejnosti, jež nejsou výslovně vyjádřena v právní normě, mohou být různá v různém místě a mohou se měnit. Tím se právní norma obsahující termín veřejný pořádek neustále přizpůsobuje (adaptuje) konkrétní situaci místa a času.

³⁵ MNV v jedné obci v okrese Praha-západ vydal 30. 6. 1967 tuto vyhlášku: „V poslední době se vyskytly případy, že občané se pohybují ve veřejných místnostech, při nákupu a v uzavřené obci v koupacím oděvu. Toto chování právem vzbuzuje kritiku veřejnosti. Rada MNV proto upozorňuje, že chození v koupacím oděvu je přípustné toliko v prostorech vyhrazených ke koupání.“

Výraz *veřejný pořádek* v užším smyslu lze tedy teoreticky vymezit, pokud jde o jeho obsah a význam; obecně nelze však vyjádřit, co vyžaduje veřejný pořádek v konkrétní místní situaci a v daném čase. V konkrétním místě a čase je však obsah veřejného pořádku jednoznačný. Na určitém místě je v určitém čase buď pořádek nebo nepořádek, což lze zjistit v podstatě objektivně. Proto různé orgány státní správy by měly v konkrétní situaci dojít ke stejnému závěru. Nelze tedy pokládat za možné, aby určitou konkrétní situaci (v určitém místě a čase) jeden bezpečnostní orgán pokládal za rušení veřejného pořádku, zatímco jiný by ji hodnotil opačně.

Předností právní normy obsahující výraz veřejný pořádek tedy je její schopnost se přizpůsobovat konkrétním podmínkám místa a času.

Největší obtíž v praktické aplikaci právní normy obsahující veřejný pořádek je v tom, že orgány státní správy pověřené ochranou veřejného pořádku (a jsou to právě nejnižší články organizace národních výborů a SNB) musí znát nejen právní normy upravující vztahy na úseku této činnosti, ale musí být obeznámeny s místními podmínkami, s prostředím, a mají znát také názory lidí na jednotlivé jevy.

Tato skutečnost mluví samo o sobě pro to, aby ochrana takto chápaného veřejného pořádku (v užším smyslu) byla věcí místních orgánů. Ochranu veřejného pořádku v konkrétních obcích, ulicích, domech apod. nelze řídit ze vzdáleného centra. Z hlediska normotvorby tedy platí, že právní norma obsahující termín veřejný pořádek zmocňuje orgán státní správy, provádějící její aplikaci, aby v souladu s veřejným pořádkem zakročil proti těm, kteří jej porušují.

B. VEŘEJNÝ POŘÁDEK V ŠIRŠÍM SMYSLU

Z teoretického i praktického hlediska by bylo výhodné, kdyby praxe i legislativa používaly termínu „veřejný pořádek“ jednoznačně, např. jen v jeho užším smyslu. Každý by snadno rozpoznal, že ve výrazu veřejný pořádek se mají na mysli neformalizovaná pravidla chování lidí na veřejnosti, které je nutno zabezpečovat státním donucením. Cizí teorie chápe tento výraz v současné době skutečně většinou jen v užším smyslu.

Bylo už uvedeno, že naše legislativa i praxe pojímají výraz veřejný pořádek v obojím smyslu, tj. v užším i širším významu. Nezbývá, než se pokusit též o teoretické vymezení veřejného pořádku v širším smyslu.

Veřejný pořádek v širším smyslu zahrnuje jak pravidla chování lidí na veřejnosti obsažená v právních normách, tak i pravidla chování lidí, jež nejsou výslovně vyjádřena právně, pokud jejich zachování je podle obecného přesvědčení nutnou podmínkou společenského soužití. Veřejný

pořádek v širším smyslu vyjadřuje zároveň faktický stav ve společnosti, kde jsou uvedené právní i neprávní normy v podstatě zachovávány.

Obsahem veřejného pořádku v širším smyslu je tedy souhrn právních norem i souhrn norem právně neformulovaných, které je nutno ve sporařádané společnosti zachovávat a zabezpečovat státním donucením. V tomto druhém významu jde o veřejný pořádek v užším smyslu, kterému jsme už věnovali pozornost. Lze se proto soustředit na první část vymezení uvedeného termínu, a to na otázku, které právní normy tvoří součást veřejného pořádku v širším smyslu. Pochybnost, která je tu obsažena, se podle mého názoru dotýká zejména dvou otázek: za *prvé* otázky, zda lze veřejný pořádek v širším smyslu ztotožnit se souhrnem všech právních norem, a za *druhé* otázky, zda je veřejný pořádek v širším smyslu totožný s obsahem výrazu veřejná bezpečnost, jak už byl vymezen v této práci.³⁶

aa) Pokud jde o otázku vztahu mezi termínem a obsahem „veřejný pořádek v širším smyslu“ a souhrnem všech právních norem platných v ČSSR, soudím, že nejde o věci totožné. Opačný názor by termín „veřejný pořádek v širším smyslu“ chápal částečně příliš široce a částečně příliš úzce. Příliš široce v tom, že veřejný pořádek v uvedeném smyslu není shodný se souhrnem veškerých platných právních norem, například i z oboru práva občanského, rodinného, finančního, hospodářského, pracovního, zemědělskodružstevního, mezinárodně soukromého aj. Příliš úzce pak v tom, že ve výrazu „veřejný pořádek v širším smyslu“ jsou obsaženy kromě právních norem i některá neformalizovaná pravidla chování.

Které právní normy přicházejí však v úvahu jako součást veřejného pořádku v širším smyslu? Domnívám se, že půjde o některé normy obsažené v právu trestním, jakož i o normy práva správního.

Pokud jde o trestní právo, půjde například zejména o skutkové podstaty trestných činů uvedených ve zvláštní části trestního zákona v hlavě třetí (trestné činy proti pořádku ve věcech veřejných) a v hlavě páté (trestné činy hrubě narušující občanské soužití). Pokud rušení veřejného pořádku nedosahuje takového stupně společenské nebezpečnosti, že jde o trestný čin, bylo by lze takové jednání posuzovat jako přestupek.

Domnívám se, že tak jako ne každý trestný čin lze chápat jako trestný čin porušující veřejný pořádek v širším smyslu, tak i ne každý správní přestupek (podle zákona č. 60/1961 Sb.) je přestupkem proti veřejnému pořádku. Chápu tento výraz úžeji, než je to v praxi a teorii obvyklé.

Jako přestupek proti veřejnému pořádku bylo by myslím možné chápat zaviněná jednání asi dvojího typu:

předně přestupky odpovídající trestným činům podle hlavy třetí a páté zvláštní části trestního zákona, jež nedosahují společenské nebezpečnosti

trestných činů, například přestupky proti ochraně před požáry, drobné výtržnictví, drobné poškozování majetku,³⁷ „jiné nepřístojné chování“ podle § 19 citovaného zákona;³⁸

za druhé zaviněná jednání, kterými se ruší veřejný pořádek, mající charakter přestupků na úseku tzv. vnitřní správy, například neoprávněné užívání státní vlajky, státního znaku nebo jiného státního symbolu, poškozování úředních znaků a značek, veřejných vyhlášek,³⁹ neoprávněný vstup na místa, na něž je vstup zakázán.

V prvním případě jde zejména o přestupky proti socialistickému soužití, v druhém případě zejména o přestupky, které se týkají věcí obvykle zahrnovaných do tzv. vnitřní správy.

bb) Druhá otázka je, zda výraz veřejný pořádek v širším smyslu je totožný s výrazem veřejná bezpečnost, jak byl v této práci už vymezen. Ani tu nejde, myslím, o totožnost.

Výraz „veřejná bezpečnost“ byl v této práci vymezen⁴⁰ jednak z historických aspektů, jednak z pozitivního práva. Z předchozích úvah vychází najevo, že výraz veřejný pořádek v širším smyslu je částečně širší a částečně užší než výraz veřejná bezpečnost.

Ochrana socialistického společenského a státního zřízení, ochrana státních hranic a objektů zvláštní důležitosti byla zahrnuta do obsahu „veřejné bezpečnosti“; nejde tedy o ochranu veřejného pořádku v jeho širším smyslu. Naproti tomu ochranu označení budov, ulic, obcí, ochranu veřejných vyhlášek aj. chápeme jako ochranu veřejného pořádku, avšak nejde o ochranu veřejné bezpečnosti.

Zaujímám proto negativní stanovisko k oběma položeným otázkám. Z hlediska vymezení provedeného v této práci není shody ani mezi veřejným pořádkem v širším smyslu a souhrnem všech platných právních norem, ani mezi zprvu zmíněným výrazem a výrazem veřejná bezpečnost.

Jak je zřejmé, dával jsem přednost užšímu vymezení veřejného pořádku, i když je tu nebezpečí určitého zjednodušení, což je ovšem osudem každé definice.⁴¹

³⁷ Např. přestupek proti ochraně před požáry § 18 zákona č. 60/1961 Sb. ve vztahu k trestnímu činu obecného ohrožení podle §§ 179 a 180 tr. zák. nebo přestupek podle § 19 zák. č. 60/1961 Sb. (drobné výtržnictví) ve vztahu k § 202 tr. zák. (výtržnictví).

³⁸ Srov. výklad o veřejném pořádku v užším smyslu.

³⁹ Srov. například § 17, odst. 2, písm. c) zák. č. 60/1961 Sb.

⁴⁰ Srov. § 4 této práce.

⁴¹ S jak složitou problematikou se tu setkáváme, vyplývá z teoretické literatury. Sovětský teoretik M. I. Jeropkin v citované práci (str. 14–19) dělí normy, tvořící

§ 6. PRAVIDLA SOCIALISTICKÉHO SOUŽITÍ

1. S termínem „*pravidla socialistického soužití*“¹ se setkáváme v ústavě, v občanském zákoníku, v trestním zákoně i v normách správního práva.

Nevyskytuje se však dnes v zákoně o SNB ani v novém zákoně o národních výborech (zatímco dřívější zákon o národních výborech se na „*pravidla socialistického soužití*“ odvolával).²

2. Otázkou výkladu pravidel socialistického soužití se zabývala řada teoretiků. V tomto krátkém pojednání se omezím pouze na charakteristické názory jednotlivých autorů, pokud mají bližší vztah k otázkám, které jsou předmětem této práce.

Sovětská právní věda chápe pravidla socialistického soužití jednak v širším, jednak v užším smyslu. V širším smyslu se pod pojmem pravidla socialistického soužití rozumějí všechny sociální normy, upravující vzájemné vztahy členů socialistické společnosti ve shodě s pokrokovými názory, které se v ní vytvořily. V tomto smyslu zahrnují pravidla jak normy zakotvené v sovětském právu, tak i pravidla chování, jež nemají právní platnost. V užším smyslu používá sovětská teorie termínu „*pravidla socialistického soužití*“ k označení jen té části pravidel chování, jež nejsou zakotvena v právních formách.³

prostředek právní regulace vztahů na úseku veřejného pořádku, na pět skupin; přitom jako kritéria používá okruh řešených otázek:

1. předně jsou to právní normy určující chování lidí a stanovící práva a povinnosti občanů při jejich pobytu na veřejných místech,
2. zvláštní skupinu tvoří právní normy obsahující zákazy pro chování na veřejných místech, jakož i normy tvořící odpovědnost při porušení těchto zákonů,
3. třetí skupinu tvoří právní normy obsahující práva a odpovědnost státních a společenských orgánů a organizací i úředních osob ve sféře ochrany veřejného pořádku,
4. čtvrtou skupinu norem upravujících vztahy ve sféře veřejného pořádku tvoří normy obsahující zmocnění orgánů státu a jeho úředních osob k zabezpečení úkolů na úseku ochrany, jakož i normy upravující metody a způsoby uskutečňování této funkce,
5. konečně poslední skupinu tvoří normy upravující pořádek organizací, strukturu, úkoly, odpovědnost i práva společenských organizací pověřených ochranou veřejného pořádku.

¹ Také „*pravidla socialistického soužití*“ náležejí mezi tzv. neurčité výrazy. Je to termín, který se částečně překrývá s „*veřejným pořádkem*“, částečně je jiný. V této práci jde mi spíše o informativní poznámky, které jsou potřebné při řešení otázek, jež obsahuje tato práce. Nejde tedy o komplexní pohled na problematiku „*pravidel socialistického soužití*“.

² Čl. 17, odst. 1, 38, 89, 97, 101 ústavy; čl. 6, § 35, 384, odst. 2, 409, 424, 448 obč. zák.; § 7 obč. soudního řádu; § 1 trest. zákona; § 1 trest. řízení soudního; § 1 a 19 zák. č. 38/1961 Sb., o místních lidových soudech; § 1 a další zák. č. 60/1961 Sb., o úkolech národních výborů při zajišťování socialistického pořádku. V § 2 zákona č. 69/1967 Sb., o národních výborech, se stanoví, že se národní výbory (mimo jiné) podílejí na ochraně socialistického pořádku ve společnosti. Výrazu „*pravidla socialistického soužití*“ se v tomto zákoně nepoužívá.

³ *Juridičeskij slovar'*, II. díl, Moskva 1956, str. 178.

J. Boguszak odlišuje pravidla socialistického soužití od obyčejů tím, že u pravidel se nepředpokládá znak velmi dlouhého trvání. Jinak platí o právním významu pravidel socialistického soužití v zásadě totéž, co o obyčejí. Tohoto významu mohou nabýt jen ustanovením normativního aktu a v jeho mezích. Pravidla, na něž normativní akty odkazují a jejichž obsah v nich není formulován, nejsou podle J. Boguszaka formou práva. Ve skutečnosti se těmito výrazy právní normy jen volněji ohraničují a je jimi usměrňováno uvážení příslušných subjektů práva při uskutečňování právního předpisu. Formou práva je příslušný normativní akt. Nemohou proto právně zavazovat contra právní normativní akty a vůči administrativně nepodřízeným ani praeter právní normativní akty.⁴

Radim Foustka⁵ rozlišuje společenské zvyklosti, mravní normy, normy politické a normy právní. Zatímco zachovávání prvních tří druhů pravidel chování je zabezpečováno společenskými sankcemi, je možno za porušování právních norem ukládat právní sankce. R. Foustka došel dále po rozboru ustanovení § 127 trestního zákona správního⁶ k závěru, že právní sankce bylo lze použít jen za takové porušení pravidel soužití, při němž by mohlo dojít k *ohrožení zdraví, života nebo majetku spoluobčanů*. Pravidly soužití se tedy nechrání všechna pravidla socialistického soužití, nýbrž jen ta, jež upravují vztahy určitého stupně důležitosti.

R. Foustka vycházel z rozboru § 127 tr. zák. správního (zák. č. 88/1950 Sb.), který platil do 1. 7. 1961 (do vydání zák. č. 60/1961 Sb., o úkolech národních výborů při zajišťování socialistického pořádku). Omezení druhu vztahů chráněných § 127 tr. zák. správního bylo tehdy správné.

Dnešní úprava je koncipována jinak. V § 19 citovaného zákona jsou demonstračně vypočítány případy přestupků proti socialistickému soužití, aniž se vyžaduje některá z podmínek § 127 trestního zákona správního. Tím nemá být řečeno, že se státním donucením mají chránit všechna pravidla socialistického soužití. Také nová právní úprava chrání jen ta pravidla chování, jež dosahují určitého stupně důležitosti. Drobné výtržnictví, rušení nočního klidu, překračování uzavírací hodiny, znečišťování veřejných prostranství, hádky na veřejnosti, urážlivé výroky, drobné poškozování majetku aj.⁷ Znamenají například porušení pravidel chování, která je nutno chránit, a to i právně.

Bulharští autoři A. Popov a M. Genovski⁸ chápou pravidla socialistického soužití v podstatě jako Foustka. Zastávají dále názor, že pravidla socialistického soužití zahrnují část morálních pravidel chování nezakotvených v právních normách a část pravidel chování, jež jsou právně formulovány. Podle těchto autorů jsou „pravidla“ subsidiárním pramenem práva: jsou to normy chování, které objektivně vyplývají ze socialistických společenských vztahů, a normy, jejichž zachovávání je nutnou podmínkou socialistického soužití.

⁴ J. Boguszak: Základy soc. zákonnosti v ČSSR, NČAV 1963, str. 146 a 147; v citované učebnici Teorie státu a práva, str. 359, se *pravidla socialistického soužití* formulují jako *pravidla, jež ve vědomí dělnické třídy a všeho pracujícího lidu odpovídají socialistickým vztahům mezi lidmi, které se vytvářejí v důsledku socialistické revoluce*.

⁵ R. Foustka: K pojmu pravidel soc. soužití, Právnická studie č. 2/1958, str. 222 a sl.

⁶ Publikace Nové trestní právo správní, min. vnitra 1960, str. 113.

⁷ Příručka Nové trestní právo správní, min. vnitra 1950, str. 112 a 113; dále Bydžovský, Lukeš: Přestupky a provinění, Orbis, Praha 1962, str. 67 a sl.

⁸ A. Popov a M. Genovski: Pravilata na socialističeskoto obštežitiye, Stát. nakladatelství, Sofie 1960, str. 66 a sl.

Nacházíme tu tedy stejnou formulaci, ovlivněnou zřejmě Foustkou, jaká je v důvodové zprávě k trestnímu zákonu správnímu z r. 1950 (č. 88/1950 Sb.), a tím do určité míry v citovaných názorech československé judikatury⁹ a v teorii.

Nejnověji se otázkou pravidel socialistického soužití zabývá akademik V. Knapp¹⁰ v Učebnici občanského práva, tedy z hlediska občanskoprávních vztahů.

V. Knapp uvádí, že pojem právní norma a pojem pravidla socialistického soužití se v socialistické společnosti nevyklučují, nýbrž překrývají. „... Všechny právní normy našeho socialistického právního řádu jsou též pravidly socialistického soužití, zároveň vyjádřenými právě právní normou. Existují ovšem i pravidla socialistického soužití, která nejsou vyjádřena v právní normě a která existují toliko ve formě pravidel morálních.“ Pokud se právní normy dovolávají pravidel socialistického soužití (např. č. VI, §§ 35, 424 obč. zák.), pak mají na mysli právě takováto morální pravidla.

Podle citovaného autora mají pravidla socialistického soužití (pravidla, jež nejsou právně formulována) zhruba dvojí význam: první vyplývá z toho, že právní norma jako obecný předpis se sama někdy dovolává pravidel a autorizuje tím státní orgán, aby podle nich rozhodl, čímž „sama sebe v jisté míře konkretizuje, popř. rozšiřuje svou působnost i na případy v právní normě výslovně neuvedené“. Další význam pravidel je v tom, že právní norma (vyjádřena slovy) připouští nejednou různý výklad, přičemž obsah je zjišťován interpretací. Pravidla socialistického soužití pak mohou sloužit jako prostředek interpretační (čl. VIII, čl. VI a § 35 obč. zák.).

Pramenem práva je pak právní norma, nikoliv „pravidla“. Podle V. Knappa platí to, co bylo řečeno o pravidlech i o jiných pojmech, jako jsou obecný zájem, zájem společnosti aj., jež „svým obsahem nejsou příliš vzdálené pojmu pravidla socialistického soužití a namnoze se s ním překrývají“.

3. Domníváme se, že pro výklad „pravidel socialistického soužití“ platí to, co už bylo řečeno o „veřejném pořádku“. Zmíněné pojmy jsou si ostatně do značné míry blízké obsahem i významem nebo se dokonce překrývají.

Jinak se domnívám, že názory V. Knappa platí obdobně i pro sféru veřejného práva. *Chápu tedy pravidla socialistického soužití jako souhrn pravidel chování, která nejsou vyjádřena v právní normě, tedy v užším smyslu.* Chápat je v širším smyslu, tedy jako souhrn pravidel vyjádřených v právní normě i pravidel v právní normě nevyjádřených (na rozdíl od veřejného pořádku), se mi nejeví praktické. Neodpovídá to ani normám pozitivního práva.¹¹

⁹ Např. rozhodnutí NSS č. 4488.

¹⁰ Učebnice československého občanského práva, I. sv., obecná část, Orbis 1965, str. 113 a 420.

¹¹ Bylo by to myslím stejně nepraktické, jako chápat „zájem společnosti“ v obdobném širším smyslu. Domnívám se, že v socialistickém státě všechny zákony sledují zájmy celé společnosti, tedy zájmy obecné. S tím není v rozporu, že cílem socialistické společnosti je rozvoj osobnosti a ochrana zájmu jednotlivce. Tak to formuluje i článek 19, odst. 1 ústavy. Z toho hlediska je vazba státní správy na zákony zároveň vazbou na obecné zájmy obsažené v jednotlivých zákonech. Jestliže se přesto některé právní normy dovolávají zájmů společnosti nebo obecného či státního zájmu, pak by to mělo mít zvláštní význam.

Podobnou otázku si položil Fr. Štajgr (srov. Fr. Štajgr: „Zájmy společnosti“ v civilním procesu, AUC — Juridica č. 3/1967, str. 209—229). Uvedený autor věc zkoumal z hlediska ustanovení občanského soudního řádu a notářského řádu a po

znamenitým rozboru dospěl k závěru, že pokud se předpisy odvolávají na „zájmy společnosti“ v souvislosti s určitými procesními úkony, jsou odkazy na ně bezpředmětné, protože rozpor těchto úkonů se zájmy společnosti není ničím jiným než jejich právní vadností. Je-li požadováno, aby procesní úkon byl v souladu se zájmy společnosti, je tomuto požadavku vyhověno už tím, že je úkon právně bezvadný. Autor dále pochybuje o ústavnosti odkazů na „zájmy společnosti“, pokud jsou adresovány soudy, jakož i o jejich ideologické správnosti.

B.

PODROBNĚJŠÍ VYMEZENÍ OBECNÉHO ZÁKONNÉHO ZMOCNĚNÍ

§ 7. LEGISLATIVNĚTECHNICKÁ STRUKTURA A PRÁVNÍ VÝZNAM OBECNÉHO ZÁKONNÉHO ZMOCNĚNÍ

1. Zatím jsme se zabývali rozбором jednotlivých teoretických předpokladů obecného zákonného zmocnění: správního uvážení a tzv. neurčitých výrazů nejčastěji obsažených v hypotéze právní normy, tvořící základ pro toto zmocnění; bylo též popsáno, jak a proč došlo ke vzniku obecného zákonného zmocnění a jaké jsou jeho teoretické kořeny.

V právní praxi vstupují uvedené prvky za konkrétní situace do vzájemných vztahů a vytvářejí dynamický právní institut: obecné zákonné zmocnění (generální klausuli).

Jaká je především jeho legislativně technická struktura? Chtěl bych ji osvětlit na *praktickém případě*.

Lze si představit národní výbor nebo příslušníka SNB, na něž se obrátí občan se žádostí, aby zakročili proti občanu A bydlícímu v ulici B, který v noci hraje na piano a přes domluvy sousedů svého rušícího jednání nezanechá.

Ve státě, kde platí zásada zákonnosti správy, je ke každému zákroku třeba zákonného zmocnění. Musela by tedy existovat zákonná norma zmocňující uvedené státní orgány, aby občanu A zakázaly zmíněné počínání. Rušení nočního klidu není však způsobeno jen hrou na piano, může to být jiný hudební nástroj, případně i jiný rušící zdroj: zpěv, hluk stroje, hlasitý hovor aj. Může jít o jiného občana, než je občan A a o jiné místo, než je dům v ulici B. Zdroj rušení může být zkrátka velmi různý, velmi různí mohou být rušitelé a různá mohou být i místa, kde k rušení dochází.¹

Je tedy zřejmé, že praxe potřebuje v nutné míře abstraktní normu, která by mohla postihovat všechny možné případy rušení veřejného pořádku. Tyto případy mohou být různorodé a v různých místech různě působící.

¹ K tomu F. Weyr v citované stati, str. 54 a sl.

Príslušná zmocňovací norma by pak zněla asi takto: každý je povinen zachovávat veřejný pořádek. Místním (městským) národním výborům přísluší chránit veřejný pořádek a v případě jeho porušení vydávat potřebné příkazy a zákazy, pokud to nepatří do pravomoci jiných státních orgánů. Z této normy lze pak vyvodit přípustnost vydání konkrétního příkazu nebo zákazu správního aktu; například, že se občan A v ulici B zakazuje hrát v noci na piano, protože tím ruší veřejný pořádek. Bez sankce by byla taková norma lex imperfecta. Proto je příslušný orgán oprávněn pohrozit donucením. Stupnice těchto opatření je dosti bohatá; ve zmíněném případě od napomenutí až po pokutu. Z neuposlechnutí právní normy se pak praxe dostává ke správnímu donucování.

Příkaz občanu A by byl pak doplněn odkazem na příslušné právní ustanovení (např. zákon č. 60/1961 Sb.), že pro případ neuposlechnutí příkazu bude použito zákonem stanovených donucovacích opatření.

Právní normu, jak byla popsána, by bylo možno při nedostatku jejího výslovného vyjádření v právním řádu také odvodit z kompetenční normy, jež např. zní: „Místní (městský) národní výbor chrání veřejný pořádek...“, a z další normy, že „rušení veřejného pořádku je přestupkem“.

2. Obecné zákonné zmocnění v československém správním právu řeší tedy z teoretického pohledu problém zákonného zmocnění takto:

a) Orgán správy má úkol X (chránit veřejný pořádek).

b) Tento úkol není v zákoně podrobněji vymezen, poněvadž nelze v právní normě formulovat všechny možné případy, které by mohly spadat do rámce úkolu X.

c) Ke splnění úkolu jsou na příslušný orgán správy přeneseny na základě zákona (iure delegato) potřebná zmocnění, a to zmocnění dvojího druhu:

aa) Za prvé se příslušný orgán zmocňuje, aby uvedenou právní normu konkretizoval, tj. aby ji adaptoval na jednotlivé případy. Činí to např. tím, že „vtahuje“ do právního řádu i neformalizovaná pravidla chování (jako je nepřipustnost hlasité noční hudby v obytném domě), jejichž zachovávání je podle obecných názorů považováno za nutnou podmínku společenského soužití.

bb) Za druhé se příslušný orgán správy zmocňuje, aby k ochraně veřejného pořádku vydával příkazy a zákazy.

cc) Za třetí jejich splnění zabezpečuje orgán státní správy sankcemi státního donucení.

Obecné zákonné zmocnění je legislativně technicky tvořeno tak, že se do hypotézy právní normy vsunují výrazy jako „veřejný pořádek“, „pravidla socialistického soužití“ aj. Tyto výrazy vyjadřují ve zkratce stav,

který existuje, jestliže jsou v podstatě dodržována pravidla chování lidí, která sice nejsou výslovně a podrobně vyjádřena v právní normě, jsou však právně závazná, neboť je nutné je dodržovat podle obecného přesvědčení lidí v určitém místě a v určitém čase.

Pomocí zmíněných neurčitých termínů se aplikace příslušné právní normy neustále přizpůsobuje konkrétním podmínkám místa a času. Tím se právní řád neustále doplňuje i o neformalizovaná pravidla chování, která je třeba v konkrétních podmínkách zachovávat.

Zákon by mohl sice stanovit, že určité správní orgány, např. MNV a SNB, mohou v takových případech rozhodovat podle „volné úvahy“; tím by však byl negován princip zákonnosti správy. Proto se volí, a to nejen v československém právním řádu, kompromisní cesta: je jí obecné zákonné zmocnění.

Význam obecného zákonného zmocnění k zajištění veřejného pořádku spočívá tedy v tom, že vyplňuje mezeru, kdy nejsou k dispozici speciální zmocnění a kdy je nutné zakročit proti nejrozumnějším případům, rušícím podle obecného přesvědčení lidí veřejný pořádek.

Přes nepostradatelnost obecného zmocnění v praxi se na ně hledí s nedůvěrou. Jsou to zmocnění široká, nikoli svým obsahem, nýbrž svým použitím.

Proto praxe, legislativa i teorie činí různé pokusy o zúžení obecného zákonného zmocnění.

§ 8. POKUS O ZÚŽENÍ OBECNÉHO ZÁKONNÉHO ZMOCNĚNÍ V PRAXI

1. Prostor pro uvážení při aplikaci právní normy obsahující obecné zákonné zmocnění zúžuje v praxi *princip subsidiarity*. Norma obsahující obecné zmocnění je nejen „*clausula generalis*“, nýbrž také „*clausula subsidiaris*“. Jen v policejním státě byla „policie“ příslušná univerzálně.

Jde zejména o dvojí subsidiaritu:

a) *Za prvé* lze obecného zmocnění použít jen subsidiárně, tj. tehdy, když k ochraně veřejného pořádku není k dispozici speciální právní norma a speciální zákonné zmocnění. Podle obecného zmocnění nelze například zakročovat na úsecích silniční dopravy, tiskového zákonodárství, cestovních dokladů, zbraní a střeliva, požární ochrany aj. Pokud jsou bezpečnostní orgány činny na úseku trestního práva, jednají na základě zmocnění podle trestního řádu, nikoli na základě generální klausele. Zá kroky podle obecného zákonného zmocnění nemohou být provedeny ve věcech, na které se vztahují zvláštní předpisy a speciální zmocnění. Speciální zmocnění ovšem nevylučuje zákrok podle obecného zmocnění zcela:

například tehdy, jde-li o ochranu veřejného pořádku nespádajícího do speciálního zákona nebo není-li jeho ustanovením plně chráněn. Uvedu příklad: Podle shromažďovacího práva může být zakročeno v případech, které má zákon na mysli. Proti rušení veřejného pořádku na shromáždění bude možno zakročit podle obecného zmocnění, nestačí-li speciální zmocnění ve shromažďovacím právu.

b) *Za druhé* nelze zakročovat podle obecného zmocnění tam, kde funkci ochrany vykonávají speciální orgány státní správy (jiné než SNB a národní výbory), například orgány ochrany železnic, zemědělské správy, hygienické správy aj.; dále kde ochrana veřejného pořádku náleží jiným státním orgánům, například soudcům.

2. *Další zúžení obecného zákonného zmocnění k zabezpečení veřejného pořádku* vyjadřuje pozitivní právo. Ústava a zákony vyžadují k určitým zásahům speciální zákonné zmocnění. Jde například o ústavou zaručenou nedotknutelnost osoby (čl. 30 ústavy), nedotknutelnost obydlí, listovního tajemství, svobody pobytu (čl. 31 ústavy), nedotknutelnost osobního vlastnictví (čl. 10 ústavy). Zadržení a předvedení osoby, osobní nebo domovní prohlídku, užití zbraně proti osobě aj. nelze provést na základě obecného zákonného zmocnění, nýbrž jen na základě speciálního zákonného zmocnění, které ponechává orgánům státní správy relativně úzké meze uvážení při aplikaci příslušné právní normy.¹

3. *Praktickým omezením obecného zákonného zmocnění* ve vnitřních vztazích je „závazný výklad“ pro podřízené pracovníky, obsažený v interních instrukcích a v pokynech vydaných v individuální věci (jako součást aplikace práva). „Závazný výklad“ není sice výkladem práva v pravém slova smyslu, jde však o důležité zúžení sféry uvažování. Příkazy uvedeného druhu se musí, jak upozornil už Merkl,² pohybovat v rámci zákona. Vyšší orgány mohou v tzv. vnitřních vztazích vydávat nižším orgánům příkazy, jak mají vykonávat svoji pravomoc, a nižší orgány jsou povinny se tím řídit. Tyto příkazy nesmějí ovšem řešit věci, které byly přesně determinovány samotným zákonem. Mají smysl tehdy, jestliže zákon způsob provádění přesně nevymezuje. Stanoví-li zákon, že z důvodu „obecného zájmu“ lze odepřít vydání určitého povolení, je možno podřízenému orgánu dát instrukci, které případy lze považovat za případy obecného zájmu.

¹ Pokud jde o legislativně technickou konstrukci speciálního zákonného zmocnění, srov. § 12 této práce.

² Merkl v citované práci, str. 158 a 159.

Nedostatkem současné normotvorby ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku je, že pozitivní právo nemá výslovně formulovaný právní základ pro obecné zákonné zmocnění.¹ Výslovně formulovaná obecná zákonná zmocnění znamenají zúžení sféry pro zásahy příslušných státních orgánů.

Současný stav, kdy je nutno odvozovat obecné zákonné zmocnění z kompetenční normy, například z textu zákona, že „národní výbory chrání veřejný pořádek“, a z dalšího ustanovení, že „přestupkem je jednání rušící veřejný pořádek“, není vyhovující.

Několik důvodů mluví pro to, aby obecné zákonné zmocnění pro zákroky ve sféře ochrany veřejného pořádku bylo výslovně formulováno v právní normě:

Za první mluví pro takové řešení zmíněná úvaha, že podmínky, za nichž mohou příslušné orgány zakročovat, a způsob těchto zákroků měly by být stanoveny podrobněji, neboť jen tak je možné určit meze osobní sféry, do níž zasahovat nesmí nikdo, tedy ani orgán státní správy.

Za druhé je toto řešení nezbytné s přihlédnutím k nutnosti zabezpečit právní jistotu. Využití kompetenční normy jako normy obsahující obecné zákonné zmocnění je složitá a umělá teoretická konstrukce, málo srozumitelná právníkům a téměř nepochopitelná neprávníkům. Platí to zvláště ve sféře ochrany veřejného pořádku, tedy ve společenských vztazích, kde dochází relativně dosti často k zásahům do práv a svobod občanů a kde je proto nutné garantovat každému určitou míru svobody a jistoty.

Za třetí: Kompetenční norma a obecné zákonné zmocnění jsou dvě různé věci. Jestliže zákon stanoví úkol (určený SNB nebo národnímu výboru), nechce jim tím dávat obecná zmocnění v šíři celé kompetence. Nelze automaticky vyvozovat institut obecného zákonného zmocnění z právní normy, která sleduje zcela jiný cíl: stanovit rozsah kompetence určitého orgánu.²

Za čtvrté: Vyvozování obecné zmocňovací doložky z kompetenční normy bylo opatřením z nouze v době, kdy vznikaly správní soudy, které začaly přezkoumávat i rozhodnutí policie, a kdy bylo nutné rychle najít řešení, jestliže se neměla rušit všechna rozhodnutí. Bylo to asi před 80 lety. Nyní je situace jiná a není důvodu, aby náš právní řád neměl vý-

¹ §§ 1, 7, 14–18 této práce.

² Odlišné stanovisko zastávala dřívější právní nauka, srov. například F. Weyr v citované práci, str. 21.

slovné ustanovení, obsahující obecné zákonné zmocnění k vydávání obecně závazných normativních aktů a individuálních správních aktů.³

Existuje řada pokusů o legislativní zúžení obecného zákonného zmocnění k zabezpečení veřejného pořádku v praxi. Bylo by možné například uvážit následující návrh de lege ferenda:

1. Národní výbory jsou povinny, pokud to není uloženo zvláštními předpisy jiným státním orgánům, chránit na svém území veřejný pořádek.

2. Za účelem uvedeným v odstavci 1 jsou národní výbory oprávněny vydávat obecně závazná i jednotlivá nařízení, která mohou obsahovat příkazy nebo zákazy jednání v nich uvedeného, pokud je to nezbytné pro ochranu bezpečnosti osob, majetku, veřejného klidu a čistoty na veřejných místech a nejde-li o věci, jež jsou upraveny zvláštními předpisy. Obecně závazná nařízení i nařízení vydávaná národními výbory v jednotlivých případech nesmějí být v rozporu se zákonem nebo s jiným obecně závazným právním předpisem.

3. Obecně závazná nařízení i jednotlivá nařízení vydává zpravidla místní národní výbor, popřípadě městský národní výbor; okresní národní výbor je vydává, jestliže je nutné je vydat pro celé území okresu nebo pro jeho část; krajský národní výbor je vydává, jestliže je nutné je vydat pro celé území kraje nebo pro území dvou nebo více okresů.

4. Národní výbory jsou oprávněny při zabezpečování úkolů uvedených v odstavcích 1 a 2 ukládat úkoly veřejné bezpečnosti. Za splnění úkolů uložených národními výbory jsou náčelníci Sboru národní bezpečnosti odpovědní národním výborům.

5. Nedbání příkazů nebo zákazů podle odstavce 2 je, nejde-li o trestný čin, přestupkem, který se projednává podle příslušného zákona.

Návrh obsahuje výslovně formulované obecné zákonné zmocnění k ochraně veřejného pořádku. Je to zmocnění jak pro vydávání obecně závazných normativních aktů, tak i individuálních aktů ve sféře ochrany veřejného pořádku.

Bylo by možno přirozeně vypracovat další varianty. O to nejde. Šlo pouze o to ukázat, že obecné zákonné zmocnění je možno formulovat.

Domnívám se z důvodů, které jsem už uvedl, že výslovně formulované obecné zákonné zmocnění v právním řádu je potřebné.

§ 10. POKUS O ZÚŽENÍ OBECNÉHO ZÁKONNÉHO ZMOCNĚNÍ TEORETICKÝM VYMEZENÍM JEHO HRANIC

Lze se dále pokusit o zúžení obecného zákonného zmocnění teoretickým vymezením:

1. některých dalších pojmů v předmětu ochrany veřejného pořádku;
2. prostoru, do něhož nelze zasahovat, a případů, kdy jsou příslušné orgány naopak povinny zakročit.

³ Ostatně taková výslovně formulovaná zmocnění byla už v zákoně č. 125/1927 Sb. (č. 2); má je nyní i Polsko, srov. zákon ze dne 25. 2. 1964, o vydávání právních předpisů lidovými radami (Sb. zák. 1964, č. 8, pol. 47).

K bodu 1:

a) Předmětem ochrany je veřejný pořádek. Obsah výrazu veřejný pořádek byl z teoretického hlediska vymezen v předcházejícím výkladu a je možno na něj odkázat.¹

Zůstává ovšem k objasnění řada dalších problémů. Mám například ve sféře veřejného pořádku na mysli otázku vymezení prostoru jedince, do něhož nesmí nikdo zasahovat. Kritérium, podle něhož jsou právně závazná jen kvalifikovaná pravidla chování lidí na veřejnosti (nevyjádřená v právní normě), tj. ta, která podle obecného přesvědčení je každý nucen dodržovat, není dosti spolehlivé.

S tím souvisí problém, jak dosáhnout souladu chování jedince s chováním a názory většiny lidí v určitém místě a čase, jakož i souladu jednání bezpečnostních orgánů s obecnými názory lidí. Nejsou to otázky nedůležité. Soulad jednání převážné většiny lidí s obecně uznávanými pravidly chování je základem aktivního působení práva i základem jeho faktického dodržování. Soulad jednání bezpečnostních orgánů s obecnými názory lidí v určitém prostředí je základem důvěry a aktivní podpory jejich činnosti. Naproti tomu nečinnost příslušných orgánů státní správy v případech, kdy obecné mínění v určitém místě „přímo volá“ po tom, aby bylo zakročeno např. proti výtržníkům, zdrojům silného hluku, kouře aj., popřípadě zákroky, jež nejsou v souladu s veřejným míněním, to vše oslabuje vztahy mezi lidmi a státní správou i občanskou aktivitu. V krajních případech to může vést i k tomu, že si lidé řeší konflikty svépomocí.

Jde tu, jak vidíme, v podstatě o složité otázky politické, právní, psychologicko-filosofické, sociologické, které by si zasloužily podrobného rozboru ve zvláštní práci.

b) Teoretické zúžení obecného zákonného zmocnění představuje vymezení některých dalších termínů, které náležejí do sféry ochrany veřejného pořádku a které pozitivní právo výslovně nevymezuje. Jde zejména o výrazy: „nebezpečí“, „rušení“, „rušitel“, „škoda“ aj.

Termín „nebezpečí“ se v literatuře zpravidla definuje jako stav, který, ponechá-li se volnému vývoji, může způsobit škodu, zatímco „rušení“ znamená, že škoda už nastala. Z toho hlediska lze „nebezpečí“, kde je pravděpodobnost vzniku škody, odstraňovat ještě *preventivně*, zatímco „škodu“, která vznikla, už jen *represivně*. „Rušitelem“ je pak ten, kdo je vlastním původcem závadného stavu, ač právě tady praxe připouští výjimky (např. zákrok proti majiteli domu, aby dal odvézt hromadu stavebního materiálu, kterou včas neodstranil stavební podnik aj.).

Vymezení výrazu „nebezpečí“ nepochybně zužuje prostor obecnému zá-

¹ § 5, této práce.

konného zmocnění. Pokud jde o tento termín, zastává se většinou v nauce hledisko, že nestačí pouhá vzdálená možnost poruchy. Teorie se kloní k názoru, že mezi závadným stavem a poruchou, která se má odstranit nebo odvrátit, musí být příčinná souvislost. Z těchto úvah vyplývají další teoretická hlediska při posuzování související otázky, zda k zakročování stačí *nebezpečí potencionální, abstraktní* (k čemu se kloní praxe snad ve všech zemích), či zda už musí jít o *nebezpečí bezprostřední, konkrétní* (za kteréžto pojetí se přimlouvá teorie, a to snad všeobecně). Praxe se snaží prosazovat hledisko, že nebezpečí nemusí být bezprostřední. Stačí prý, jestliže podle nabytých zkušeností a podle místních poměrů lze dospět k závěru, že určité jednání ohrožuje veřejný pořádek. Bezpečnostní orgány stojí tak stále před známou otázkou, zda není pro zásah ani příliš brzo, ani příliš pozdě.² O bezprostřední — konkrétní — nebezpečí půjde podle mého názoru tehdy, kdy v určitém jednotlivém případě je nutno se obávat, že dojde ke škodě; o potencionální — abstraktní — jde pak tehdy, kdy podle zkušeností v podobných případech může dojít ke škodě. Příklad: Nařízení jezdit vpravo má čelit abstraktnímu nebezpečí, i když in concreto bezprostřední nebezpečí nehrozí. Při vydávání obecně závazných normativních aktů má se na mysli nebezpečí potencionální (abstraktní), zatímco při aplikaci práva pomocí individuálních správních aktů se vyžaduje nebezpečí konkrétní.

Myslím, že při vykládání neurčitých výrazů, jako jsou „nebezpečí“, „rušení“, „škoda“ aj., je nutno vycházet především z právní normy, která se jich dovolává, a z životních zkušeností. Hlavní význam má odlišení nebezpečí potencionálního od nebezpečí bezprostředního, a to zejména v otázce prováděných opatření a použitých prostředků.³

Podezření vzniku nebezpečí (potencionální) by mělo opravňovat příslušné bezpečnostní orgány jen k prozatímním opatřením, aby veřejná bezpečnost byla zajištěna do doby než se zjistí, zda existuje nebezpečí bezprostřední.

K bodu 2:

a) Jiný způsob teoretického omezení obecného zákonného zmocnění představuje pokus W. Jellinka, který vymezuje prostor, kde se zakročovat nesmí, a naopak prostor, kde se má zakročit.

² K tomu J. Hoetzel, str. 27 a sl., O. Mayer v citované práci, str. 221 a sl., Drews-Wacke v citované práci, str. 25 a sl., Julius Hatschek v citované práci, str. 114 a sl., W. Antonioli v citované práci, str. 238 a sl., Hans J. Wolff v citované práci, III, str. 44 a sl.

³ Srov. § 11 této práce.

Uvedený autor se zabývá otázkou hranic pravomoci bezpečnostních orgánů a dochází k závěru, že nejde o jednu, ale o dvě hranice, jež od sebe oddělují tři různé prostory: horní, do něhož se nesmí zasahovat, spodní, v němž je nezbytné zakročovat, a konečně střední prostor, v němž existuje pro bezpečnostní aparát „volnost k zákrokům“.⁴

Vycházím z tohoto schématu W. Jellinka a chci se pokusit o ohrazení zmíněných prostorů, které se mi nejeví jen jako výsledek teoretické úvahy. Tyto prostory vymezuje, totiž pozitivní právo.

b) Lze si představit tři na sebe navazující (a ovšem i se prolínající) prostory společenské praxe, dva mezní, „horní“ a „dolní“, a mezi nimi „střední“ prostor. V „horním prostoru“ by šlo o sféru svobody, do které není dovoleno zasahovat, v *dolním* naopak o případy nepochybně zahrnující porušování veřejného pořádku a ve *středním* prostoru konečně o případy dvojího charakteru: Za prvé záležitosti, které sice jsou jinak „osobní“ nebo „soukromé“, které se však mohou stát „veřejnými“ za určitých podmínek. Za druhé záležitosti, které by se za určitých podmínek měly chápat jako porušování veřejného pořádku, ovšem s ohledem na podmínky místa a času případu se na ně ještě hledí jako na sféru osobní svobody, kde by se zakročovat nemělo. Když vyloučíme případy zařazené do obou krajních protilehlých prostorů, které jsou, jak se ukáže, v podstatě jasné, zůstává těžiště problému v případech „středního“ prostoru. Hranice horního a dolního prostoru vymezují normy pozitivního práva. Jde totiž o hranici, za níž se nesmí jít, nemá-li dojít k porušení právních norem, a o hranici, kdy příslušné orgány jsou naopak povinny zakročit na ochranu veřejného pořádku.

Ve sféře vztahů mezi osobami a organizacemi na straně jedné a orgány státní správy na druhé straně nejde totiž jen o respektování právního postavení osob a organizací, nýbrž i o pozitivní stránku věci, tj. o povinnost těchto orgánů práva a svobody chránit, a to jak vůči jiným osobám, tak i vůči orgánům státní správy, které neoprávněně zasahují do osobní sféry. Tato povinnost vyplývá ze zásady socialistické zákonnosti a je stanovena v ústavě a v jiných normách pozitivního práva.⁵

V *horním prostoru*, tj. ve vztazích garantovaných právními normami jako sféra osobní a majetkové svobody, může každý jednat volně. Nikdo tu nesmí zasahovat prostředky donucení.⁶ Je to prostor, v němž nemůže ani pojmově dojít k porušování oprávnění jiných jedinců, ani práv a

⁴ Walter Jellinek v citované práci, str. 416 a sl.

⁵ Srov. např. §§ 18, 25 a 26 zákona o národních výborech, kde se ukládá národním výborům „chránit veřejný pořádek a práva občanů“, dále § 14 zák. o SNB, ukládající SNB povinnost zakročit „proti narušování veřejného pořádku“.

⁶ J. Boguszak: O sociální podstatě práva, Právník č. 4/1967.

zájmů orgánů nebo organizací. V této sféře není rušen „veřejný pořádek“.

Prostor je vymezen už v ústavě v pojmu nedotknutelnosti osoby, obydlí, rodinného domku apod. Orgány by tu mohly zakročit a omezit sféru právní svobody jen z důvodů stanovených zákonem a způsobem, který stanoví zákon. Bylo by například možno zakročit, kdyby rušení (např. hlučná hudba, hádky aj.) pronikaly na veřejnost.⁷

Problémy mohou být i jiného druhu. Nelze např. žádat, aby lidé v obytném domě vůbec nesměli poslouchat rozhlas nebo hrát na hudební nástroje, když je to slyšitelné v sousedních bytech. Lze zakročovat jen v případech, kdy se to děje např. v noci nebo kdy hlasitost zvuku je zbytečně silná apod. Tyto otázky byly nadhozeny v souvislosti s veřejným pořádkem v užším smyslu.⁸

V *dolním prostoru* jsou orgány správy naopak povinny zakročit, nemá-li se trpět rušení veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku. Je proto nutno zakročit proti rušitelům veřejného pořádku; proti řidičům, kteří jezdí s otevřeným výfukem, proti vedoucímu zábavního podniku, který tlampačem vysílá velmi hlučnou hudbu v blízkosti obytných prostorů aj. Tuto povinnost ukládá pozitivní právo; například v § 14 zákona o SNB je uvedeno, že příslušníci SNB jsou povinni zakročit proti narušování veřejného pořádku a proti páčání jakékoli trestné činnosti.

Příslušné orgány jsou povinny také zakročit proti osobám na jejich vlastní ochranu; jde tu např. o děti, sáňkující na silnici, kde jezdí motorová vozidla, o lidi, kteří se koupají a skáčou do vody na nebezpečných místech aj.

Mezi uvedenými krajními sférami je *střední prostor*, jehož dolní hranici tvoří případy, kdy jsou příslušné orgány už povinny zakročit, a horní hranice tu znamená, až kam tyto orgány smějí jít, aniž by porušovaly občanská práva a svobody.

V tomto středním prostoru závisí na uvážení, zda se bude zakročovat nebo nebude. Nejde však, jak už bylo vysvětleno, o „volnou“ úvahu, nýbrž o uvážení, jež je závislé na konkrétních podmínkách místa a času a na povaze rušících jevů.

Hra na kytaru, hlučná zábava, zpěv a hlučná hudba jsou posuzovány jinak v zábavní místnosti v přiměřené době a jinak, pronikají-li rušivě do obytných prostorů v noci, jinak jsou chápány na vyhrazeném místě (zahradní slavnost) a jinak v okolí nemocnice nebo v místě, kde se konají skuteční obřady apod.

Rušení pořádku se mohou proto dopustit i lidé, kteří například neznají

⁷ Výraz „veřejně“ nebo „veřejnost“ je vykládán v § 5 této práce v souvislosti s veřejným pořádkem v užším smyslu.

⁸ Srov. § 5, této práce.

místní prostředí a zvyklosti a chovají se v cizím prostředí tak, jak je sice přípustné v prostředí domácím, ale je nepřipustné v konkrétních cizích místních podmínkách (např. pokud jde o způsob odívání, slovní výrazové způsoby vyjadřování apod.).⁹

§ 11. PRINCIP OPORTUNITY A PRINCIP LEGALITY

1. Předcházející úvahy, které se pokoušely vymezit prostor, v němž se zakročovat nesmí, prostor, v němž jsou zákroky závislé na konkrétních podmínkách, a konečně prostor, kde jsou bezpečnostní orgány povinny zakročovat, je nutno doplnit dalšími úvahami, jež se budou pohybovat v jiné rovině. Mám na mysli princip legality a princip opportunity. O principu legality mluvíme tehdy, kdy je právně stanovena povinnost k zákroku, o principu opportunity pak jen v případech, kdy se zákrok ponechává na uvážení příslušným státním orgánům. Další úvaha se pokusí o naznačení rozdílů mezi zásadami uvedenými v předcházejícím paragrafu s přihlédnutím k principu opportunity a legality.

2. Dřívější teorie a praxe stály na principu legality. Jestliže například bezpečnostní orgán pozoroval jednání, které mělo povahu trestného činu nebo i přestupku (zpozoroval chodce, který šel „vpravo“ a nikoliv „vlevo“, jak bylo stanoveno) a neučinil opatření k postižení viníka, byl sám odpovědný: trestně nebo disciplinárně. Toto stanovisko se ukázalo jako nepřilíživě praktické a princip legality byl většinou cizí teorii a praxi opuštěn.¹ Ve Služebních instrukcích SNB z roku 1945 a v cizích předpisech najdeme většinou ustanovení, které praví, že bezpečnostní orgány mají v rámci platných zákonů činit potřebné opatření *podle služebního uvážení*;² platí tu tedy princip opportunity.

Je třeba si položit otázku, jaká je v současné době situace v československém pozitivním právu, pokud jde o uznávání principu legality či opportunity.

Zákon o národních výborech nedává na otázku jednoznačnou odpověď. Z textu ustanovení § 18 zákona o národních výborech, že „... předním úkolem národních výborů je péče ... o zabezpečování veřejného pořádku a ochrany zájmů občanů“, dalo by se odvodit, že je tu obsažen princip legality.

⁹ Srov. § 5, této práce.

¹ Drews—Wacke v citované práci, str. 74 a sl. — Hans J. Wolff v citované práci, III, str. 51 a sl.

² Srov. Služební instrukce SNB (z r. 1945), kde se ponechává příslušníku SNB, aby zakročil (je-li odkázán sám na sebe a není-li ozbrojen) jen „měl-li naději na úspěch“, dále § 14 pr. policejního správního zákona z r. 1931.

Zákon o SNB má ustanovení (§ 14, odst. 1, druhá věta), že příslušníci SNB „... jsou povinni vždy zakročit proti narušování veřejného pořádku a proti páčání jakékoli trestné činnosti“. To je výslovné uznávání principu legality, a to nejen pro úsek vztahů zabezpečovaných trestním právem, nýbrž i v ostatní pořádkové sféře.

V prvním případě, tj. tam, kde se příslušníci SNB dostávají do styku s trestnou činností, je věc zcela jasná, tam princip legality musí platit. V takových případech (označených v předcházejícím paragrafu jako dolní prostor) je zákrok nutný (s výhradou operativně taktických úvah, které nejsou předmětem této studie). Kdyby příslušníci SNB ve zmíněných případech nezakročili, byli by odpovědní!

Složitější je situace, zakročuje-li se na úseku veřejného pořádku podle obecného zákonného zmocnění. V těchto případech jsou zákroky, jak bylo vysvětleno, podmíněny konkrétní místní situací.³

Nelze tedy zcela jednoznačně vyslovit, že musí být vždy zakročeno. Zjištění, zda tu zákrok měl být učiněn či nikoliv, závisí na okolnosti případu v podmínkách místa a času. Zároveň musí být dodržena zásada rovnosti, tj. aby bylo proti různým osobám ve stejných věcech a ve stejném prostředí postupováno stejně.

3. Tento výklad znamená, že na úseku ochrany veřejného pořádku nelze být pasivní. Jestliže veřejný pořádek byl porušen, musí být zakročeno. Uvážení při aplikaci právní normy, obsahující obecné zmocnění, předpokládá, že příslušníci SNB nebo národní výbory podle uvážení rozhodnou. Znamenalo by tedy porušení zákona, kdyby zakročili, ačkoliv k rušení veřejného pořádku vůbec nedošlo; obráceně by bylo porušením zákona, kdyby nezakročili proto, že si rušení veřejného pořádku vůbec nechťeli všimnout. Jejich rozhodnutí, že v určitém případě zakročí, popřípadě nezakročí, musí být výsledkem uvážení, nikoliv však nesprávného posouzení věci, popřípadě pasivního postoje.

V případech ohrožení života, zdraví a jiných hodnot chráněných trestním zákonem platí, jak už uvedeno, princip legality, tedy zákonná povinnost zakročit.

4. V této souvislosti je třeba se zmínit o zásadě *přiměřenosti*, která platí stejně jako zásada socialistické zákonnosti v činnosti celé státní správy. Zásada přiměřenosti ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku znamená, že příslušník bezpečnosti musí před zákrokem uvážit,

³ Srov. § 5, odst. 7 této práce, dále zmínka v mém článku: K výkladu zákona o SNB, Socialistická zákonnost č. 4/1966.

zda očekávané následky tohoto zákroku jsou přiměřené povaze nebezpečí, jemuž se čelí.

Žádné bezpečnostní opatření neprobíhá totiž ve vzduchoprázdnu, následky zákroku nelze omezit na odvrácení nebezpečí, nýbrž mají zpravidla i další přímé nebo nepřímé důsledky. Zadržení osoby, domovní nebo osobní prohlídka a zejména užití zbraně, mohou se projevit i ve sféře zdravotní, pracovní, majetkové, ve vztazích rodinných apod. To všechno ukazuje jak je potřebné, aby prováděný zákrok byl přiměřený. Zásada přiměřenosti se tu projevuje ve třech směrech: v přiměřenosti prostředků, v přiměřenosti užití těchto prostředků a v časové přiměřenosti zákroku.

Pokud jde *přiměřenost prostředků* jedná se o to, aby bylo použito jen takového prostředku uvedeného v zákoně, který poškozuje osobu co nejméně a ještě vede k cíli (srv. též § 77 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení). Naše pozitivní právo nerozpracovává tuto zásadu (až na některé výjimky, např. § 24 zák. o SNB a § 26 zák. č. 60/1961 Sb.), ač to je velmi potřebné a v cizí moderní legislativě už i zcela běžné. Mám na mysli přesná ustanovení o tom, kdy a jak se používá prostředků fyzického násilí (zatlačování, hmatů, apod.), dále tzv. pomocných prostředků (pouta, proudy vody, služebních vozidel apod.) a zbraní (obušku, sečných a bodných zbraní, slzného plynu a střelné zbraně) a jak se mají provádět tzv. hromadné zákroky, kde lze zpravidla čekat i politické důsledky.

Na podrobnější právní úpravě těchto norem pak závisí i druhá stránka zásady přiměřenosti tj., *aby zákonem dovolených prostředků bylo použito přiměřeným způsobem*.

Časová přiměřenost zákroků znamená, že nesmí být zakročeno v době, kdy už toho není třeba nebo kdy je zřejmé, že prostředky, které jsou k dispozici nestačí. Bylo by tedy v rozporu se zásadou přiměřenosti, kdyby se použilo obušku nebo jiné zbraně proti osobě, která se nebrání a neútočí, popřípadě uposlechla výzvy, která jí byla dána. Porušení zásady přiměřenosti znamená, že jednání je nezákonné.

5. Zůstává otázkou, zda jedinec, který je ohrožován rušitelem, má právní nárok, aby příslušný státní orgán (národní výbor nebo bezpečnostní orgán) zakročil proti rušiteli.

Odpověď je závislá na tom, zda obecné zákonné zmocnění k ochraně veřejného pořádku obsahuje zároveň oprávnění postiženého jedince i povinnost příslušného státního orgánu.

Tuto otázku pozitivní právo neřeší. Podle mého názoru je nutno odlišit případy, kdy podle principu legality existuje právní povinnost k zákroku, od těch případů, kdy je rozhodnutí závislé na posouzení věci v konkrétních podmínkách místa a času.

V první skupině případů (např. na úseku ochrany proti trestné činnosti,

při porušení výslovně stanovené povinnosti například na úseku dopravy aj.) má postižený jedinec nárok na to, aby bylo zakročeno proti rušiteli. Problematické tu ovšem je, že někdy tu má zákrok význam jen v době, kdy k ohrožení nebo ke škodě došlo.

V druhé skupině případů, tj. tam, kde se zakročuje na ochranu veřejného pořádku podle obecného zákonného zmocnění, je situace jiná. Obecné zákonné zmocnění směřuje k tomu, aby byl obnoven normální stav. Tím se zároveň chrání i postižený jedinec (spolu s ostatními postiženými jedinci), rušený např. nočními výtržníky, přílišným hlukem, kouřem apod. Všichni jedinci jako skupina i každý jedinec jako jednotlivec mají právo žádat o zákrok. Jeho provedení závisí na uvážení situace v konkrétních podmínkách. Oprávnění osob rušených činností jiných osob spočívá, jak se domnívám, jen v tom, aby příslušný orgán použil uvážení správně a věcně, tedy aby

- a) bezpečnostní orgán nebo národní výbor nezůstal pasivní,
- b) aby zakročil, jestliže (podle vysvětlených zásad) šlo skutečně o rušení veřejného pořádku.

IV

Speciální zákonné zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku

§ 12. VÝZNAM SPECIÁLNÍCH ZÁKONNÝCH ZMOCNĚNÍ

1. Speciální zákonné zmocnění je konstruováno tak, že v příslušné právní normě, z níž se toto zmocnění odvozuje, je hypotéza formulovaná relativně určitě (konkrétně), jednoznačně nebo taxativně, a tím je uvážení při její aplikaci ponecháván úzký prostor.

Právní normy upravující povinnost hlášení pobytu občanů nebo cizince (a z této povinnosti vyplývající oprávnění příslušného orgánu správy tuto povinnost vymáhat) obsahují konkrétní hypotézu. Je relativně přesně stanoveno, kdo je na čs. státním území pokládán za cizince,¹ stejně tak, jako jsou stanovena pravidla chování cizince při plnění povinnosti hlášení pobytu.²

Čím konkrétnější je hypotéza právní normy, tím užší je prostor pro uvážení při aplikaci právní normy a snazší je koneckonců i přezkoumávání, zda na jedné straně byla správně splněna příslušná právní povinnost a na druhé straně, zda byl správný postup orgánů státní správy v případě nutnosti vymáhání této povinnosti.

Speciální zákonné zmocnění lépe odpovídá požadavku zákonnosti správy než obecné zákonné zmocnění, a proto má přednost. V některých případech nejde jenom o přednost (o subsidiaritu obecného zákonného zmoc-

¹ § 1, odst. 3 zák. č. 68/1965 Sb.

² § 4 citovaného zákona a § 6 a sl. vyhl. č. 69/1965 Sb.

nění vůči speciálnímu zákonnému zmocnění), nýbrž o zákonný předpoklad. Tak tomu je například při zákrocích, jimiž se intenzivněji zasahuje do základních občanských práv a svobod. V takových případech je nezbytné speciální zákonné zmocnění (například při předvedení osoby, při osobní či domovní prohlídce, v případě užití zbraně apod.).

Při aplikaci právní normy se musí zachovávat určitý nutný postup, který by bylo lze vyjádřit schematicky. Orgán státní správy musí zjistit:

a) jakou právní povahu má zamýšlený zákrok,

b) zda jej může uskutečnit:

aa) na základě speciálního zákonného zmocnění či

bb) zda stačí obecné zákonné zmocnění,

ad aa): speciální zákonná zmocnění jsou stanovena:

α) v zákoně ve formálním smyslu (v některých případech je to nezbytné),

β) v obecně závazném normativním aktu vydaném na základě formálního zákona.

ad bb): Zamýšlený zákrok lze uskutečnit na základě obecného zákonného zmocnění jen v těch případech, kdy není k dispozici speciální zmocnění (jež má přednost) a kdy se ke konkrétnímu zákroku nevyžaduje speciální zákonné zmocnění.

Jen úzké (speciální) zákonné zmocnění může relativně přesně stanovit oprávnění a právní povinnosti, i oprávnění k užití určitých prostředků sloužících k vynucení právních povinností.

Obecné zákonné doložky jsou výhodné pro stát a jeho orgány, protože tím nenastávají „nebezpečné mezery v právním řádu“. Jsou však nevýhodné pro osoby, proti nimž se zasahuje, poněvadž chybí přesná úprava jejich práv a povinností a tím i právní jistota.

2. Systém speciálních zmocnění byl uskutečněn nejdříve v trestním právu v zásadě „nulla poena sine lege“, pak na úseku daňového práva. V poslední uvedené právní sféře byla speciální zmocnění nutná zejména ze dvou důvodů. Za prvé: z hlediska občana — poplatníka, — který hleděl na daně jako na vážný zásah státu do své majetkové sféry. Chtěl tedy alespoň vědět, a to zcela přesně, za co má platit, kolik a kdy. Za druhé: z hlediska státu byla tu speciální právní úprava výhodná, neboť finanční správa mohla tím zjistit, jaké příjmy může očekávat, v jaké výši a v jakých lhůtách, a tomu pak mohla přizpůsobit plánované výdaje na investice, platy zaměstnanců aj.

Systémem speciálních zákonných zmocnění byly u nás postupně upravovány vztahy v dalších úsecích státní správy, které původně vystačily s rámcovou zákonou úpravou a obecnými zákonnými zmocněními. Tak tomu bylo (omezím-li se na úsek, který sleduji) v oboru spolkového a shromažďovacího práva, tiskového práva, zbraní a výbušnin, evidence obyvatelstva, silniční, vodní a letecké dopravy, povolování pobytu cizincům aj.

Současně docházelo k tomu, že i další obory, dříve typicky „policejního“ charakteru, se vyčleňovaly ze sféry „policie“ nebo z „vnitřní správy“. Tak např. z dřívější „stavební policie“ se stala správa na úseku investiční výstavby, zdravotní a hřbitovní „policie“ byla upravena předpisy o zdravotnictví a hygieně apod. Speciální hlediska s odborným pohledem na věci si vyžádala speciální normotvorbu. V každém případě se sféra, kde se vystačilo dříve s obecným zákonným zmocněním, postupně zužovala, neboť toto zmocnění už nestačilo.

Uzlovým bodem byl pojem subsidiarity. Nejen obecné zákonné zmocnění, ale sama bezpečnostní správa jsou subsidiárními kategoriemi. Ochrana bezpečnosti státu, bezpečnosti osob a majetku, jakož i ochrana veřejného pořádku jsou především úkolem specializovaných bezpečnostních orgánů, což patrně zůstane v platnosti i nadále.

Nebylo by však rozumné, aby bezpečnostní orgány řešily bezpečnostními metodami otázky, které nejsou už typicky „bezpečnostní“ a jež lze řešit jinými (ne bezpečnostními) metodami. Obrazně řečeno, doba početných generálních klausulí ve správním právu skončila a nastal čas, kdy další úseky jsou postupně upravovány speciální normotvorbou. Obdobně se zužuje sféra tzv. policejní správy. Tím vším se ve správě ochrany veřejného pořádku přirozeně zužuje prostor upravovaný dříve obecnými zákonnými zmocněními.

Zmíněné změny umožňuje a podmiňuje speciální úprava materiálního práva, vyloučení obecného zákonného zmocnění, tedy systém speciálních zákonných zmocnění.³

3. V některých případech existují pro zákroky stejného nebo obdobného významu speciální zmocnění uvedená ve dvou zákonech (např.: v otázkách vyhoštění, osobní a domovní prohlídky aj.), a to v trestním řádu a v normách správního práva. Nejde však o duplicitu. Opatření podle ustanovení ve správní normě nutno odlišit od opatření provedených na základě zmocnění v soudním trestním řádu. Vyhoštění cizince je například buď jedním z druhů trestů následujících po provedeném trestním soudním řízení, nebo je lze uskutečnit po provedeném správním řízení na základě správního rozhodnutí. V prvním případě jde o trestní postih, v druhém pak o opatření administrativní.

Někdy ovšem na sebe tato opatření věcně a právně navazují. Předvedení výtržníka (§ 18 zákona o SNB), na něhož prokurátor uvalí vazbu (§ 67 trestního řádu), doby zadržení na služebně SNB (po předvedení) do doby vazby (podle trestního tvoří dva související články. Mohlo by tu pak přicházet v úvahu také započtení řádu) a případně odškodnění podle § 371 trestního řádu.

§ 13. LEGISLATIVNÍ TECHNIKA SPOJENÍ SPECIÁLNÍHO A OBECNÉHO ZÁKONNÉHO ZMOCNĚNÍ

Jak už bylo uvedeno na počátku této práce,¹ lze volit buď dvě krajní formy, a to obecné zákonné zmocnění nebo speciální zákonné zmocnění, anebo lze volit střední cestu. Tou je spojení obou zmíněných krajních forem zákonného zmocnění.

Jsou dva možné způsoby tohoto středního řešení. První se zakládá na tom, že existuje obecné zákonné zmocnění, jehož se použije v těch pří-

³ Tento proces „odpolicizování“ správy je zřejmý i v cizí normotvorbě. Vedle typické „nepolicejní“ správy existuje (např. ve francouzské praxi) „speciální policie“, zabývající se úseky upravenými speciálními zákony a „generální policie“, zahrnující úsek pořádkové policie. Naše praxe užívá místo výrazu „speciální policie“ název „správní bezpečnost“.

¹ Srov. § 2 této práce.

padech, kdy se v praxi nevystačí se speciálními zákonnými zmocněními, uvedenými v jednotlivých normativních aktech.²

Druhý způsob kompromisního středního řešení spočívá v tom, že zákonodárce v témže normativním aktu doplňuje speciální zákonná zmocnění obecným zmocněním, jehož se použije jen tehdy, když speciální zákonné zmocnění nevystačí. Druhý způsob je z hlediska zákonnosti správy výhodnější než způsob první, a to proto, že úžeji stanoví prostor pro uvážení, neboť omezuje užití obecného zmocnění jen na okruh vztahů regulovaných v příslušném normativním aktu.

Příkladem je náš první trestní zákon správní č. 88/1950 Sb. Byl konstruován tak, že ve zvláštní části rozdělené na pět hlav (ochranu hospodářství, ochranu práce, zdraví lidu a zásobování, ochranu pořádku ve věcech veřejných, ochranu brannosti, ochranu kulturního života a ochranu občanského soužití) byly v každé hlavě obsaženy skutkové podstaty přestupků typicky se tam vyskytujících. Případy, na které nedopadalo žádné takové speciální ustanovení, bylo možno řešit podle obecných ustanovení, která byla uvedena v čele každé z pěti hlav zvláštní části uvedeného zákona.

Tato obecná ustanovení uvedená v čele jednotlivých hlav měla dvojí funkci: za prvé udávala charakter přestupků zařazených do každé hlavy, za druhé byla obecným zákonným zmocněním subsidiárního významu ke stíhání přestupků, jež nebylo možno zařadit pod typicky se vyskytující skutkové podstaty „speciálních přestupků“³ uvedených v každé hlavě zvláštní části.

Podobně, i když zjednodušeně, byl vypracován zákon č. 60/1961 Sb., o úkolech národních výborů při zajišťování socialistického pořádku. V tomto zákoně jsou v §§ 7 až 19 uvedeny skutkové podstaty typických přestupků. V § 6 zákona je uvedena definice přestupku, kromě toho pak je v tomto ustanovení obsaženo obecné zákonné zmocnění k postihu dalších v zákoně výslovně neuvedených přestupků za podmínky, že

- a) jde o zaviněné porušení povinností stanovené v jiném právním předpise,
- b) se tím ztěžuje plnění úkolů státní správy, ruší veřejný pořádek nebo socialistické soužití občanů a
- c) nejde o provinění nebo o trestný čin.⁴

Uvedený přestupkový zákon používá tří různých typů zákonných zmocnění pro postih jednání kvalifikovaných jako přestupky.

První obsahuje přestupky formulované konkrétně. Jsou to speciální zákonná zmocnění k řešení určitých případů, jež jsou vymezeny přímo v zákoně. Přestupku na úseku výstavby se např. dopustí ten, „kdo provádí stavební práce nebo stavbu nebo jí užívá bez předepsaného povolení...“⁵

Druhý typ obsahuje skutkové podstaty přestupků formulované jako blanketové, popřípadě odkazující právní normy, které je nutno teprve doplnit příslušným obecně

² Tuto cestu volil čl. 2 a 3 čs. zákona č. 125/1927 Sb. o organizaci politické správy a později § 14 policejního správního zákona v Prusku z 1. VI. 1931.

³ Příručka Nové trestní právo správní, ministerstvo vnitra 1950, str. 85 a 86.

⁴ Bydžovský—Lukeš: Přestupky a provinění, Orbis 1962, str. 16.

⁵ § 9 zákona č. 60/1961 Sb.

závazným normativním aktem. Tohoto typu je například ustanovení, že přestupku v silniční dopravě se dopustí ten, kdo „poruší pravidla silničního provozu“.⁶ Toto ustanovení předpokládá existenci příslušného předpisu. Nebyla-li by pravidla silničního provozu vydána, nelze ovšem stíhat ani přestupek proti nim.

Třetí typ představuje zmíněné obecné zmocnění k postihu i jiných jednání jako přestupků, za podmínek uvedených v zákoně.⁷ Podobných příkladů by bylo možno uvést více.

Metoda kombinovaného systému obecného a speciálního zmocnění je charakteristická nejen pro úsek správy ochrany veřejného pořádku, ale pro celé správní právo, a to nejen u nás, ale i v zahraničním zákonodárství.

§ 14. NORMATIVNÍ AKTY VE SPRÁVĚ NA ÚSEKU SPRÁVY VEŘEJNÉHO POŘÁDKU

1. Právní věda používala dříve pro normativní akty vydávané v oblasti policejní činnosti označení policejní nařízení.⁸ Dříve se měla vysvětlit specifická povaha těchto nařízení. H. Rosin viděl specifickou povahu policejních nařízení v tom, že se jím sledují úkony policie, že je vydávají policejní orgány a že jde o nařízení zabývající se sankcemi.⁹ A. Merkl na to namítl, že to nejsou rozlišovací znaky charakteristické jen pro normativní akty vydávané na tomto úseku správy.¹⁰

Zdá se, že se Merkl mylí. Toto rozlišení nikdy nešlo, a to v době na přelomu 19. a 20. století, kdy se právní věda stále ještě domnívala, že policie měla vydávat nařízení, protože byla součástí státního aparátu. Později, když i ostatní správní odvětví mohla vydávat normativní akty, už bylo možno vymáhat sankce, protože právě toto rozlišení nikdy nešlo, jak se bylo vidělo z rozdílnosti a vyznačování vývoje termínu veřejný pořádek.¹¹

Policejní nařízení byla původně aktem vnitřního delegovaného zákonodárství, jehož pravidla a jiné normativní akty byly samostatně sankcionovány. Příkladem z počátku 20. století je zákon č. 123/1927 Sb. o organizaci policejní správy, který stanovil

⁶ Policejní nařízení spolu s policejními příkazy zahrnovala německá teorie pod společný název: policejní rozkaz. Nov. T. Maunz: Verwaltung, Hamburg 1927, str. 236 a sl.

⁷ H. Rosin: Polizeiverwaltungsrecht in Preussen, Berlin 1893, str. 31 a 73.

⁸ § 10 citovaného zákona. II, str. 65-66.

⁹ § 6 citovaného zákona.

V

Právní formy zásahů prováděných orgány činnými ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku

§ 14. NORMATIVNÍ AKTY VE SPRÁVĚ NA ÚSEKU OCHRANY VEŘEJNÉHO POŘÁDKU

1. Právní věda používala dříve pro normativní akty vydávané v oblasti policejní činnosti označení policejní nařízení,¹ čímž se měla vyjádřit specifičnost těchto nařízení. H. Rosin viděl specifičnost tzv. policejních nařízení v tom, že se jimi sledují úkoly policie, že je vydávají policejní orgány a že jde o nařízení zabezpečená sankcemi.² A. Merkl na to namítal, že to nejsou rozlišovací znaky charakteristické jen pro normativní akty vydávané na tomto úseku správy.³

Zdá se, že se Merkl mylí. Toto rozlišení smysl mělo, a to v době na přechodu mezi policejním státem a právním státem, kdy jenom „policie“ mohla vydávat nařízení, jež byla zajišťována donucením. Později, když i ostatní správní odvětví mohla vydávat normativní akty, jež bylo možno vymáhat sankcemi, ztratilo ovšem toto rozlišení smysl, jak už bylo uvedeno v souvislosti s vysvětlováním vývoje termínu veřejný pořádek.⁴

Policejní nařízení byla původně aktem trestního delegovaného zákonodárství, neboť pravidla v nich normovaná byla zajišťována sankcemi. Příkladem z pozdější doby byl čl. 3 zákona č. 125/1927 Sb., o organizaci politické správy, který stanovil

¹ Policejní nařízení spolu s policejními příkazy zahrnovala německá teorie pod společný název: policejní rozkaz. Srov. T. Maunz: Verwaltung, Hamburg 1937, str. 236 a sl.

² H. Rosin: Polizeiverwaltungsrecht in Preussen, Berlin 1895, str. 51 a 75.

³ Merkl v citované práci, II, str. 95–96.

⁴ Srov. § 5, této práce.

na nedbání příkazů vydávaných formou obecně závazných nařízení (i pro jednotlivé případy) tresty peněžité do 5000 Kč a na svobodě od 12 hodin do 14 dnů.

Základní argumentace proti tomuto policejnímu trestnímu právu se opírala o správný požadavek, aby se policejním orgánům nedávala moc, která jim nepatří, neboť takovou moc (trestání) by měly mít jediné soudy. Příklady z historie naznačují náplň této moci: policie sama trestala různé projevy odporu proti režimu, zejména stávky, demonstrace, průvody, ale i jednotlivé činy, jako provolávání hesla, nošení červených kravat aj., a to se stručným odůvodněním, že se tím ruší „veřejný pořádek“; bylo to v těch případech, kdy podle trestního zákona nebylo lze postihovat uvedená a podobná jednání. *A teprve tím se stal výraz „veřejný pořádek“ ominózním.*

S pojmem policejní nařízení se setkáváme ovšem ještě dnes, např. v německé teorii. Naproti tomu v československé teorii a praxi se termínu policejní nařízení v podstatě neužívalo.⁵

V současné době platí u nás i v ostatních zemích požadavek zákonného zmocnění pro vydávání normativních aktů i ve správě ochrany veřejného pořádku.

2. Obecně závazné normativní akty vydávané ve správě ochrany veřejného pořádku obsahují pravidla chování vztahující se na skupinu případů stejného druhu a neurčeného počtu, která jsou určena neurčitému počtu subjektů. Od individuálních správních aktů se odlišují hlavně tím, že nejsou adresovány určité osobě nebo skupině určitých osob.

Pro normativní akty vydávané ve správě ochrany veřejného pořádku je specifické, že se dosti málo splňuje ideál, aby se zákony ve formálním smyslu shodovaly se zákony v materiálním smyslu. Řada důležitých oborů činnosti ve správě ochrany veřejného pořádku není upravena zákony, nýbrž odvozenými normativními akty.

Předpisy o hlášení čs. občanů,⁶ o pobytu cizinců na území ČSSR,⁷ pravidla silničního provozu,⁸ řidičské průkazy,⁹ zbraně a střelivo¹⁰ aj. jsou především upraveny vyhláškami ministerstva vnitra. Také práva a povinnosti jednotlivých pomocných bezpečnostních sborů (Pomocníků VB, Pomocníků PS, závodních stráží aj.) jsou podrobněji upravena jen v normativních aktech vydaných na základě zákona.¹¹ Až v sekundárních normativních aktech jsou stanovena práva a povinnosti pomocných

⁵ Také rakouská teorie a praxe většinou pojmu „policejní nařízení“ nepoužívaly. W. Antonioli v citované práci, str. 242. — Hans J. Wolff v citované práci, III, str. 66.

⁶ Vyhl. č. 6/1958 Úl.

⁷ Vyhl. č. 69/1965 Sb.

⁸ Vyhl. č. 80/1966 Sb.

⁹ Vyhl. č. 87/1966 Sb.

¹⁰ Vyhl. č. 124/1961 Sb.

¹¹ Vyhl. č. 66/1953 Úl. ve znění vyhl. č. 320/1953 Úl., nařízení č. 28/1955 Sb., nařízení 40/1957 Sb., vyhláška č. 56/1962 Sb.

bezpečnostních sborů, jakož i oprávnění jednotlivých jejich členů, a to i ve vnějších vztazích, tj. vůči občanům. To nepokládám za správné. Soudím, že uvedené vztahy, které se dotýkají právního postavení občanů a organizací, by měly být upraveny v zákonech. To je nutné zejména proto, že některé zákroky proti osobám mohou provádět i jednotliví členové a může jít o závažné zásahy do postavení osob, organizací, například u závodních stráží,

3. Normativní akty ve správě ochrany veřejného pořádku vydává v rámci své věcné příslušnosti ministerstvo vnitra, a to na základě speciálních zákonných zmocnění nebo (subsidiárně) na základě obecného zákonného zmocnění. Pokud k vydání odvozeného normativního aktu není ministerstvo vnitra zmocněno speciální právní normou, může je vydávat na základě obecného zákonného zmocnění, které (s ohledem na současný nedostatek jeho výslovné právní úpravy) je odvozováno z kompetenční normy.¹²

Naproti tomu národní výbory jako zastupitelské orgány mohou vydávat normativní akty (obecně závazná nařízení národních výborů) jako prvotní normativní akty. Jejich vydávání patří do pravomoci plenárního zasedání národního výboru, v nutných a neodkladných případech do pravomoci rady s tím, že takové nařízení pozbude platnosti, nebude-li schváleno na nejbližším zasedání pléna národního výboru.¹³

4. V teorii i v praxi je nutno řešit ještě další praktické otázky: *Za prvé*, zda zákonné zmocnění k vydání obecně závazného normativního aktu obsahuje zároveň zmocnění k vydání individuálního správního aktu, a obráceně. *Za druhé*, zda zmocnění k vydání normativního aktu lze přenášet i na jiné, např. na podřízené orgány správy.

a) Dřívější praxe i někteří autoři zastávali stanovisko, že obecně závazné normativní akty smějí vydávat jen ty státní orgány, které jsou k tomu výslovně zmocněny. Naproti tomu při vydávání individuálních správních aktů na úseku policejní činnosti „nebylo už takové přísnosti“. Dřívější praxe i teorie soudily, že k jejich vydávání nemusí být zákonné zmocnění, nýbrž stačí odkaz na důvody ochrany veřejného pořádku.¹⁴

Otto Mayer zaujal citlivější stanovisko. Soudil, že zmocnění k vydání individuálního aktu nezahrnuje zmocnění k vydání normativního aktu, ale ani obráceně: zmocnění k vydání normativního aktu neobsahuje zmocnění k aplikaci práva. Zde normativní akt není jen „více“, ale v právním státě znamená i „lépe“. ¹⁵ S tím je nutno souhlasit.

¹² Např. z §§ 1 a 3 zák. o SNB.

¹³ §§ 39 a 46 zák. č. 69/1967 Sb., o národních výborech.

¹⁴ Maunz v citované práci, str. 238.

¹⁵ O. Mayer v citované práci, str. 241.

Důvodem hlavním, který mluví ve prospěch normativních aktů, je úvaha o přednosti těchto aktů oproti individuálním aktům. Normativní akt je výhodnější pro občana. Každý ví, co se po něm chce, a má jistotu, že když plní své povinnosti uložené obecně závazným normativním aktem, nebude se po něm chtít něco jiného.

Dále: Každý normativní akt znamená zúžení obecného zákonného zmocnění. To omezuje orgány správy, aby nevydávaly individuální akty v případech, kdy to nebylo zamýšleno, a aby nepoužívaly prostředků jiných, popřípadě jiným způsobem, než bylo zamýšleno. Normativní akt zejména více garantuje sféru svobody, která musí být každému ponechána; stanoví obecně práva a povinnosti subjektů i odpovědnost v případě porušení povinností. Nižší orgán i občan vědí, že je-li situace A, musí jednat způsobem B a poruší-li občan povinnosti, lze použít prostředků C. Nelze tedy jednat způsobem B₁, B₂ apod. a použít prostředků C₁, C₂ apod. Tím je lépe zabezpečována rovnost adresátů aktu a zabraňuje se zároveň eventualitě, aby v různých místech nebyly uplatňovány různé požadavky a nepoužívalo se různých prostředků.

b) Také při řešení druhé otázky se přimlouvám za restriktivní výklad. Vycházím z toho, že každý orgán státní správy má určitou normativním aktem stanovenou pravomoc a příslušnost. Oprávnění k vydání normativních aktů není proto možné přenášet na jiný, např. nižší orgán státní správy. Obráceně nemůže ani nadřízený orgán stáhnout na sebe pravomoc svěřenou nižším orgánům. Zákon ovšem může stanovit odchylnou zásadu. Nebylo by v rozporu s uvedeným výkladem, kdyby vyšší orgán nařídil podřízenému orgánu, aby vydal určitý normativní akt, jehož vydání náleží do pravomoci tohoto podřízeného orgánu (například aby zabránil jeho nečinnosti). Stejně může vyšší orgán zrušit normativní akt vydaný podřízeným orgánem na základě zákonného zmocnění, popřípadě rozhodnout v případě nečinnosti příslušného správního aparátu.¹⁷

5. Normativní akty vydávané ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku jsou (stejně jako normativní akty vydávané v ostatních odvětvích správy) obecně závazné. Tím se odlišují od rozkazů ministra (vnitř), popřípadě od rozkazů náčelníků (velitelů) SNB, jež jsou zpravidla závazné jen ve vnitřních vztazích. Zavazují jen příslušníky SNB přímo podřízené tomu funkcionáři, který rozkazy vydal. Ministr vnitra je přímým nadřízeným všech příslušníků Sboru národní bezpečnosti a může proto vydávat akty adresované všem příslušníkům a složkám SNB.¹⁸

Rozkazy vydávané v bezpečnostním aparátu nemají však zpravidla stejnou právní povahu a význam. *Za prvé* jde o pokyny adresované jednotlivým příslušníkům a *za druhé* o interní normativní instrukce.

¹⁷ Srov. § 73 a další zákon č. 69/1967 Sb., o národních výborech, § 50 zák. č. 71/1967 Sb., o správním řízení.

¹⁸ Srov. § 4, odst. 2 zákona o SNB.

V *prvém případě* můžeme rovněž rozlišovat dva různé právní typy. Předně může jít o rozkazy, jež mají právní charakter individuálních správních aktů (aktů aplikace práva), jimž se zakládají, mění nebo ruší právní vztahy a jež jsou odvozeny ze zákonného zmocnění. Jde o akty jako přijetí do služebního poměru, ustanovení do funkce, povýšení, kázeňské potrestání, propuštění, stanovení důchodu aj., které tedy řeší i vnější právní vztahy. Dále může jít o individuální rozkazy vydávané jen ve vnitřních vztazích, jimiž se konkretizují oprávnění a povinnosti, zejména ve věcech služby: k výkonu pátrání, pochůzkové, hlídkové nebo strážní a jiné služby.

V *druhém případě* mají tyto rozkazy charakter normativní instrukce, jež právně zavazují neurčený počet podřízených příslušníků jen ve vnitřních vztazích. Jejich plnění je právní povinností z existujícího již právního vztahu nadřízenosti a podřízenosti. Jimi se konkretizují služební oprávnění a povinnosti podřízených, např. ve věcech kázně (kázeňský řád), kádrových (kádrové předpisy), výchovy kádru a služebních¹⁹ (služební instrukce), jež mají zpravidla trvalý význam, popřípadě význam dočasný (pátrání po určitých osobách nebo věcech aj.). Tyto interní normativní instrukce nemají povahu obecně závazných normativních aktů a nejsou prameny práva; nesmějí být v rozporu se zákony a ostatními obecně závaznými normativními akty i s rozkazy nadřízených orgánů. Osoby, které je vydávají, nesmějí přitom překročit meze své zákonné působnosti.

Pokud jde o zvláštnosti interních instrukcí, platí obecné zásady stanovené v teorii čs. práva.²⁰

¹⁹ Pojem *výkon služby* zákony dosti často používají, ale nevymezují jej (§ 7, odst. 3; 15, odst. 2; 23, odst. 1, písm. g; 27 a 28 zákona o SNB). Dříve v § 2 zákona č. 299/1920 Sb. o četnictvu se pod pojmem výkon služby rozuměly zejména věci kázně, výcviku, vyučování, výstroje a ubytování, jakož i kontroly služby. Po osvobození v r. 1945 se k uvedeným úkolům přidaly ještě i otázky organizace SNB, odborné a politické výchovy, věci osobní, hospodářské a zdravotní. (Srov. např. výnos ministerstva vnitra z 30. 6. 1945 č. 3700/27.6.45-V/4 o organizaci SNB.) Do pojmu výkon služby nepatřilo však až do padesátých let rozhodování o použití SNB. Bezpečnostní výkonný aparát (SNB) byl podřízen ministru vnitra a národním výborům, které (jako řídicí správní bezpečnostní orgány) rozhodovaly o použití SNB. Běžné věci pátrání po trestné činnosti vykonávaly ovšem složky SNB přímo podle ustanovení zákona, popřípadě na základě pokynů soudů. Pojem výkon služby měl tedy význam zejména v době, kdy výkonný bezpečnostní aparát byl podřízen orgánům státní správy. Toto oddělení řízení a výkonu, které je jedním z výsledků buržoazních revolucí, sledovalo omezení výkonného bezpečnostního aparátu. Byl zbaven samostatnosti a jeho použití (s výjimkou běžných věcí) bylo vyhrazeno jiným státním orgánům. Dnes, kdy SNB není výkonným orgánem národního výboru a i o použití SNB rozhodují náčelníci (velitelé), ztratil pojem výkonu služby svůj původní význam. Dnes zahrnuje výkon služby SNB i ostatní činnost bezpečnostního aparátu při výkonu pravomoci.

²⁰ Srov. citovaná učebnice Teorie státu a práva, str. 373 a sl.

§ 15. INDIVIDUÁLNÍ SPRÁVNÍ AKTY VE SPRÁVĚ
NA ÚSEKU OCHRANY VEŘEJNÉHO PORÁDKU

1. Ve správě ochrany veřejného pořádku mají důležitý význam opatření učiněná v jednotlivých případech a adresovaná jednotlivým osobám.¹

Dřívější praxe i teorie, které, jak už bylo poznamenáno, směřovaly normativní i individuální akty do společné masy „policejních rozkazů“, nevyžadovaly k individuálním aktům zákonné zmocnění. Policejním úřadům francouzským a německým bylo dovoleno je vydávat, pokud to nezakazovaly zákony (ústavní i obyčejné) a pokud to nebylo v rozporu s přirozenoprávními svobodami občanů.

Charakteristickým výrazem této éry (ve skutečnosti pozůstatkem policejního státu) byl dřívější policista a četník typu dřívějšího vojenského poddůstojníka, který příkazovacího tónu, jemuž přivykl v kasárnách, používal stejně vůči „civilistům“ – poddaným.

Pozdější teorie i praxe považuje uvedená opatření v jednotlivých případech za individuální správní akty.² Jde totiž o závazné vyjádření vůle příslušných orgánů státní správy pro jednotlivé případy, mající právní účinky bez ohledu na vůli adresátů.

Co platí v obecné teorii správního práva o individuálním správním aktu, platí i o správních aktech vydávaných na úseku ochrany veřejného pořádku.

Pro správní akty (mám na mysli správní akty v užším smyslu, tedy individuální správní akty) v oboru ochrany veřejného pořádku je charakteristické, že se jimi něco povoluje, přikazuje nebo zakazuje. Mohou je vydávat všechny orgány státní správy, pokud jsou k tomu zmocněny, a pokud jsou k tomu příslušny věcně, místně a funkčně. Poněvadž jde o správní akty, je k jejich vydání nutné zákonné zmocnění: speciální nebo obecné.

V teorii bývá zdůrazňováno, že je nutné, aby byly adresátu oznámeny, aniž by se však vždy předepisovala určitá forma. V tom se činí ústupek potřebám praktického života.³ Mohou být oznámeny adresátům písemně, ústně, telekomunikačními prostředky, ale i pokyny, např. v dopravě. Naše pozitivní právo takové ústupky nečiní, jde-li o správní rozhodnutí podle správního řádu, kde se vyžaduje zpravidla písemná forma. Pokud jde o správní akty, které nemají právní povahu správních rozhodnutí, je

¹ Jde o správní akty vydávané ve vnějších vztazích. O rozkazech vydávaných v jednotlivých případech a adresovaných jednotlivým osobám ve vnitřních vztazích, byla zmínka v předcházejícím paragrafu (§ 14, odst. 5).

² K pojmu správní akty srov. P. Levit a spol. v cit. práci, str. 275 a sl., dále E. Forsthoff v cit. práci, str. 101 a sl., W. Antonioli v cit. práci, str. 195, Hans J. Wolff v cit. práci, I, str. 227 a sl., Hoetzel v cit. práci, str. 259 a sl.

³ Srov. v novější literatuře např. Hans J. Wolff v citované práci, III, str. 72 a sl.

nezbytné, aby byly určité a adresátu srozumitelné. Je totiž nutné, aby se vědělo, kdo má povinnost plnit a co se od něho žádá.⁴

2. Ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku lze rozlišit zejména dva typy správních aktů:⁵

- a) správní rozhodnutí,
- b) bezprostřední zákrok.

K bodu a): O správní rozhodnutí jde v těch případech, kdy orgány státní správy na základě provedeného řízení (správního řízení) rozhodly o právech, právem chráněných zájmech nebo povinnostech občanů a organizací v oblasti státní správy. Ve správě ochrany veřejného pořádku jsou vydávána různá správní rozhodnutí. Uvedu některé příklady: rozhodnutí o odnětí řidičského oprávnění,⁶ rozhodnutí o vydání cestovního dokladu,⁷ udělení víza cizinci,⁸ povolení pobytu cizinci,⁹ rozhodnutí o vydání loveckého lístku, zbrojního průkazu, zákaz pobytu cizince,¹⁰ vyhoštění cizince¹¹ aj. Těmito akty se povoluje jednání, které je sice samo o sobě přípustné, vyžaduje však zvláštního povolení, nebo se něco zakazuje.

Jedná se tu tedy o klasická správní rozhodnutí vytvářená cestou správního řízení. Správní rozhodnutí se sice podobají soudnímu rozsudku, jde však o jednostranný projev mocenské vůle správního orgánu, který je schopen právní moci.

K bodu b): Podobně jako u osvědčení,¹² nepředchází ani u bezprostředních zákroků správní řízení. Rozdíl mezi osvědčením a bezprostředním zákrokem je v tom, že zatímco u osvědčení by provádění správního řízení bylo zbytečné (osvědčují se pouze existující skutečnosti), je tomu tak

⁴ Tamtéž.

⁵ Někteří autoři zahrnují mezi správní akty také *osvědčení*. Osvědčení mohou mít také jiný název: vysvědčení, potvrzení, průkaz, legitimace aj. Srov. například E. Forsthoff v citované práci, str. 187, a W. Antonioli v citované práci, str. 197. Dále srov. Josef Hoffmann ve Slovníku veřejného práva, V. sv., str. 480 a sl., kde je též uvedena literatura. Účelem osvědčení není zakládat nebo zjišťovat správní vztahy, nýbrž jen osvědčovat jejich existenci. Jsou to tedy například potvrzení vydávaná o nesporných skutečnostech nebo o poměrech už existujících. Tu není třeba provádět správní řízení. — Osvědčením jsou např. *veřejné listiny*, které právní skutečnosti nekonstitují, ale pouze je deklarují.

⁶ § 14, odst. 2 vyhlášky č. 87/1964 Sb.

⁷ § 1 zák. č. 63/1965 Sb.

⁸ § 1 zák. č. 68/1965 Sb.

⁹ § 2, odst. 1 zák. č. 68/1965 Sb.

¹⁰ § 3 zák. č. 68/1965 Sb.

¹¹ § 3 zák. č. 68/1965 Sb.

¹² Srov. poznámka 5 u tohoto paragrafu.

u bezprostředních zákroků proto, že tu správní řízení provádět nelze. Jestliže se opilec dopustí výtržnosti, není možné okamžitý zákrok podmiňovat předcházejícím správním řízením a písemným správním rozhodnutím.

Správní rozhodnutí se teoreticky odlišuje od bezprostředních zákroků zejména existencí či neexistencí předchozího správního řízení.¹³

Správní akty vydávané na úseku ochrany veřejného pořádku uvedené v bodech a) a b) mají společný cíl: chránit veřejný pořádek, popřípadě jej co nejrychleji obnovit.

3. Rozdíl mezi individuálním správním aktem a normativním aktem je zpravidla dostatečně jasný i ve správě veřejného pořádku. Normativní akt řeší určitý abstraktní skutkový stav obecně — generálně, zatímco individuální správní akt obsahuje konkrétní povolení, příkaz, zákaz nebo i sankci, vydané určitými orgány státní správy a adresované určitému jedinci nebo skupině jedinců. V praxi se vyskytují případy, kdy je sporné, zda jde o normativní akt či o individuální správní akt. Jak například chápat uzávěru silnice či části silnice, zákaz zastavení a zákaz stání na určitém místě apod. Je to otázka praktická. Rozlišení aktů normativních od aktů individuálních má význam v otázce příslušnosti jejich vydávání, účasti na jejich přípravě, pokud jde o formu jejich vydávání, pokud jde o otázku možnosti se proti nim odvolat apod.

Řešení tohoto problému závisí na ohraničení pojmů „normativní akt“ a „individuální akt“. Základním kritériem rozlišení obou pojmů by podle mého názoru měla být otázka adresáta, tj. na koho se tyto akty obracejí. Individuální akt je adresován jedné nebo více přesně určeným osobám; normativní akt míří naproti tomu vůči všem osobám nebo vůči všem osobám v úvahu přicházejícím.

Někteří teoretici rozlišují ještě třetí skupinu aktů a mluví o „obecných příkazech“, o opatření generálně konkrétním („Allgemeinverfügung“).¹⁴ Forsthoff počítá tyto „Allgemeinverfügungen“ mezi individuální správní akty.

Naše teorie rozlišuje správní akty individuální a normativní; meziskupinu „obecných příkazů“ nezná. Taková skupina správních aktů však v praxi existuje.

4. O tom svědčí úvahy o *právní povaze dopravních značek a dopravních zařízení*. Názory na tuto otázku jsou různé. Některí autoři chápou například světelná dopravní znamení jako správní akt — bezprostřední zákrok —, jiní je považují za ryze operativně-technické úkony.

Domnívám se, že odpověď na položenou otázku nemůže být jednoznačná. Jsou různé druhy dopravních značek a dopravních zařízení, které se odlišují svým cílem, významem i právní hodnotou. *Výstražné dopravní značky* (o zatáčce na silnici, o zúžení vozovky, nebezpečí smyku apod.) vyznačují místa, kde hrozí nebezpečí a kde je proto nutno dbát zvýšené opatrnosti. *Informační značky* (o tom kde je nemocnice, opravna, tábořiště apod.) vyjadřují informace sloužící k usnadnění silničního provozu a napomáhají orientaci. Uvedené skupiny dopravních značek neobsahují tedy přímé příkazy nebo zákazy a nemají proto přímé právní účinky

¹³ Otázce bezprostředních zákroků je v této práci věnován zvláštní paragraf — § 16.

¹⁴ Hans J. Wolff v citované práci, III, str. 73. — Forsthoff v citované práci, str. 118, 180, který v tom vidí nařízení vydané „en vue d'un cas donné“, proto ne nařízení, ale správní akt (str. 180).

v případech, kdy se jich nedbá. Jejich nedbání, což se týká zejména výstražných značek, může mít ovšem vliv na výsledky řízení o odpovědnosti za působenou nehodu a škodu.

Jiný význam mají *dopravní značky zákazové a příkazové* (o přednosti v jízdě, zákazu vjezdu, omezení rychlosti apod.), které ukládají účastníku silničního provozu zákazy, omezení nebo příkazy, *jichž musí uposlechnout*. Jejich neuposlechnutí má přímé právní účinky. Nedbání těchto dopravních značek, jež jsou odvozeny z obecně závazného předpisu: pravidel silničního provozu (vyhláška č. 80/1966 Sb.), má význam jako porušení ostatních pravidel silničního provozu.

Podobně i *dopravní zařízení*, jimiž jsou například světelná zařízení určená k řízení dopravy, odrazovky vyznačující okraj silnice nebo směrové desky v nebezpečných zatáčkách, nemají rovněž stejný právní význam, jak ostatně vyplývá z uvedených typů těchto zařízení.

Právní povaha dopravních značek a dopravních zařízení je proto různá podle toho o jakou značku či zařízení jde. Stručně by bylo možno uvést:

a) individuální příkaz příslušníka SNB řídícího dopravu adresovaný konkrétní osobě, lze chápat jako správní akt, ovšem jiného typu než je správní rozhodnutí;

b) naproti tomu příkaz orgánu, který řídí dopravu adresovaný určité skupině osob, které jsou například před konkrétní křižovatkou, lze chápat jako „obecný příkaz“, ať jde o pokyn daný znamením paže nebo světelným signálem (zeleným, žlutým nebo červeným světlem);

c) dopravní značky zákazové nebo příkazové jsou obecně právně závazné, neboť jsou adresovány každému, kdo jede po silnici kde jsou umístěny a každý je povinen jich uposlechnout. Jsou součástí obecně závazného normativního aktu — pravidel silničního provozu — a jejich neuposlechnutí je porušením těchto pravidel, které lze postihovat správními sankcemi;

d) výstražné a informativní značky nemají přímé právní účinky. Nejde o správní akty. (Přerušované žluté světlo na křižovatce je nutno, myslím, chápat jako výstražnou značku, nikoliv jako značku zákazovou a příkazovou.)

Ještě je třeba se zastavit u otázky právního významu *tabulky s nápisem „vstup zakázán“, „koupání zakázáno“, „skládky zakázána“* apod. Samotné nápisy nejsou podle mého názoru normativními akty. Takové tabulky upozorňují na to, že příslušné normativní akty existují, že byly vydány příslušnými státními orgány a že jejich nedbání lze postihovat správními sankcemi. Mohou to být normativní akty vydané různými orgány státní správy, například národními výbory, hygienikem aj., a to na základě speciálních nebo obecných zákonných zmocnění.

5. Materiálním předpokladem platnosti každého správního aktu je zákonné zmocnění. Správní akt, jenž se neopírá o zákonné zmocnění, je protiprávní. V tom smyslu, jak ukázaly předchozí úvahy, není dnes žádného rozdílu mezi správními akty vydávanými ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku a správními akty vydávanými v ostatních odvětvích správy.

§ 16. BEZPROSTŘEDNÍ ZÁKROKY

1. Ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku se vyskytují (jak bylo uvedeno) vedle správních rozhodnutí ještě správní akty jiného druhu; jsou to *bezprostřední zákroky*.

Základní rozdíl mezi správním rozhodnutím a bezprostředním zákrokem byl už naznačen v předcházejícím výkladu. Je to existence či neexistence předcházejícího formálního správního řízení. Obojí jsou správními akty, mají tedy právní charakter.

Nejdříve k otázce, proč je existence bezprostředních zákroků vedle správních rozhodnutí nezbytná. Metodě socialistické zákonnosti by totiž lépe odpovídalo, kdyby se každý zákrok orgánů činných na úseku ochrany veřejného pořádku, pokud se jím zasahuje do sféry právního postavení osob a organizací, uskutečnil jen na základě předchozího správního řízení a vykonatelného rozhodnutí, které bylo účastníku správního řízení doporučeno alespoň před počátkem zákroku.¹

Praktický život však staví bezpečnostní orgány, a to dosti často, do situace, kdy musí jednat ihned a kdy nemohou provádět ani předchozí správní řízení, ani jednat na základě vykonatelného správního rozhodnutí. „Bylo by nesmyslné posílat lupiči, který se chystá vylomit okno, nejdříve rozhodnutí, v němž by se mu pohrozilo trestem, aby svého počínání zanechal.“²

Takové správní akty označujeme v teorii termínem „bezprostřední zákroky“. Tyto zákroky je nutné odlišit od „přímého vynucení“,³ které je jedním z prostředků nuceného výkonu správního rozhodnutí. Bezprostřední zákrok a přímé vynucení, jež je jednou z forem vymáhání nepeněžitých plnění na základě vykonatelného správního rozhodnutí, jsou dvě různé věci.

Cílem bezprostředních zákroků není však represe. Jejich účelem je zabránit trestné činnosti, bezprostředně hrozícímu nebezpečí, závažnému rušení veřejného pořádku a obdobným případům, které v konkrétních případech není možné řešit jinak.

Nejde však o akty vyskytující se jen ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku. I v jiných oblastech státní správy, např. na úseku hygieny, požární ochrany, investiční výstavby⁴ aj., je někdy nezbytné vydávat správní akty mající povahu bezprostředních zákroků.

2. Nejčastěji půjde ovšem o zákroky prováděné na úseku ochrany veřejného pořádku. Povaha bezprostředních zákroků, jak dále doložíme, je tu různá:

¹ § 71 správního řádu.

² W. Antonioli v citované práci, str. 234.

³ § 79 správního řádu.

⁴ Např. rozhodnutí hygienika o karanténě, o zákazu používání studné, pramene, koupaliště aj. (§ 5, odst. 2 zák. č. 20/1966 Sb.), příkaz ke zničení závadných potravin [§ 75, odst. 2, písm. c) cit. zákona], zastavení provozu v dílně, hrozí-li nebezpečí požáru (zák. č. 18/1958 Sb.) aj.

a) Předně jde o bezprostřední zákroky prováděné na ochranu činnosti státních a společenských orgánů. Sem patří násilné vyvedení osoby, která nevhodným chováním ruší jednání státních orgánů nebo společenských organizací, rozpuštění shromáždění, jež se koná bez povolení nebo při němž je vážně rušen veřejný pořádek, smazání nepřátelských nebo nevhodných nápisů, odstranění nevhodné vlajkové výzdoby aj.

b) Dále jde o zákroky prováděné k ochraně veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku, jako například: zadržení osoby podezřelé ze spáchání trestné činnosti nebo přistižené při trestném činu, předvedení výtržníka, zabránění řidiči, aby pokračoval v jízdě motorovým vozidlem, které má vážné technické závady, donucení cyklisty, jenž jede v noci s neosvětleným kolem, aby pokračoval pěšky, znemožnění, aby se motocyklista projížděl s hlučným motorem, zabránění kuřákovi, aby kouřil ve skladišti, kde je kouření zakázáno, podrobení řidiče lékařskému vyšetření a odběru krve, je-li zřejmé, že požil alkoholického nápoje, zadržení řidičského průkazu aj. Krajním prostředkem je tu užití zbraně, např. proti útočníkovi. Dále jde o úkony mající za cíl nikoliv zákroky proti určité osobě, nýbrž i proti věcem; například násilný vstup do bytu, odkud bylo voláno o pomoc nebo odkud uniká kouř, plyn nebo voda, stržení zdi, jež hrozí zřícením, či střechy hořícího nebo sousedního domu, uzavření studny s podezřelou vodou, zničení zkažených potravin, odstranění havarovaného vozidla nebo vozidla z místa, kde je parkování zakázáno.

O bezprostřední zákrok myslím však nepůjde v případech, kde nejde o akt právní povahy. Jsou to například opatření na ochranu bezpečnosti osob a majetku v souvislosti se stavem nouze, například: zneškodnění vzteklého zvířete, chycení psa, který pobíhá volně bez náhubku, chycení divokého zvířete uprchlého ze zoologické zahrady, pomoc zbloudilým dětem, odvezení člověka, který náhle na ulici onemocněl nebo odvezení člověka, který zešlel a ohrožuje okolí, uzavření silnice ohrožené povodní, varování lidí ohrožených povodní a jejich případná evakuace, zabránění dětem, zakrytí jámy na silnici aj.

Mezi jednotlivými typy nelze ovšem vést přesnou hranici.

Jde o akty různého druhu, intenzity a významu. Některé úkony nemají právní povahu, jde o činnosti mající výraznou povahu služby (zneškodnění vzteklého zvířete). V takových případech nejde vlastně o bezprostřední zákroky. O takové akty jde jen u mocenských zásahů do právního postavení osob. Začasté jde o akty velmi důrazné, dokonce o nejkrajnější donucovací prostředky (užití zbraně bezpečnostními orgány proti osobě).

Význam bezprostředních zákroků pro činnost bezpečnostních orgánů je dosti velký. Bezpečnostní orgány se dostávají téměř neustále do situace, kdy musí řešit „mimořádné případy“, takže „mimořádné“ se tu často

stává vlastně „standardním“. Proto je otázka právní povahy bezprostředních zákroků živá a důležitá. Problematicčnost věci a obtíže spojené s řešením otázky právní povahy bezprostředních zákroků jsou tu hlavně proto, že osoba, vůči níž bezprostřední zákrok směřuje, nemůže chránit svá práva normálními právními prostředky, tj. v průběhu správního řízení a v odvolacím řízení. Zatímco účastník správního řízení se na něm podílí a má řadu oprávnění v průběhu procesu i po vydání správního rozhodnutí, osoba, vůči níž směřuje bezprostřední zákrok, taková práva nemá.

3. Podívejme se proto nyní blíže na některé právní otázky související s bezprostředními zákroky. Jsou to otázky:

- a) právní povahy bezprostředních zákroků,
- b) právních základů k bezprostředním zákrokům a
- c) přípustnosti právních prostředků proti těmto opatřením.

a) *K první otázce, tj. k otázce právní povahy bezprostředních zákroků:* jde o problémy teoretické i praktické. Na jejich řešení závisejí další úvahy, zejména otázka přezkoumávání bezprostředních zákroků a odpovědnosti za ně.

Řešení tohoto problému se zvýrazní, oddělíme-li bezprostřední zákroky, které mají právní účinky, od těch aktů (úkonů), které nemají takový význam. Něco jiného je předvedení nebo zadržení osoby, osobní prohlídka a užití zbraně proti osobě, kde tedy jde o akty s právními účinky, ve srovnání s užitím zbraně proti vzteklému psu, pomocí zraněné osobě⁵ apod., kde zpravidla nejde o právní akty, nýbrž o služby.

V prvním případě jde totiž o závažné zásahy do právního postavení osob a organizací, kdy se realizují veřejnoprávní vztahy mezi orgánem státní správy a jedincem, v druhém případě orgán státní správy nevystupuje jako veřejný činitel, nýbrž spíše jako osoba poskytující službu. V posledně uvedených případech není nutno uplatňovat státní moc. Jde o pomoc, o službu, o plnění úkolů, které připadají každému občanu, ať už podle norem morálních nebo v některých případech i podle norem právních.⁶

U bezprostředních zákroků jde o správní akty v technickém i právním smyslu. Při zadržení pachatele trestného činu, předvedení výtržníka, osobní prohlídce, užití zbraně aj. se realizují mocenské funkce státu vůči jednotlivým osobám, kde se zakládají, mění či ruší právní vztahy.

Bezprostřední zákroky se do určité míry podobají správním rozhodnu-

⁵ a ⁶ Srov. § 207 a 208 tr. zákona — § 9, odst. 2, písm. d) zák. č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, popřípadě právní předpisy o požární ochraně aj.

tím zejména tím, že jde o jednostranná a mocenská vyjádření vůle mající právní účinky (předvedení osoby, rozpuštění shromáždění aj.).

Bezprostřední zákroky mají určité charakteristické rysy, a to:

- používají se tehdy, kdy specifické vztahy nelze řešit jinak, zejména kdy nelze konat předcházející správní řízení,
- nemají, i když jde zpravidla o závažné zásahy do sféry právního postavení osob a organizací, písemnou formu, neboť
- jde o úkony, kde rozhodnutí splývá s výkonem,
- jde o akty, které mají právní účinky, jimiž se zakládají, mění nebo ruší právní vztahy.

Bezprostřední zákroky jsou tedy správními akty odlišného typu, než jsou správní rozhodnutí.

b) *K druhé otázce:* Řešení problému právního významu bezprostředních zákroků předznamenává i odpověď na druhou otázku, tj. *otázku právních základů bezprostředních zákroků*. Také při řešení této otázky se pohled na věci zvýrazní, když od bezprostředních zákroků oddělíme úkony, které nemají právní význam.

V případech, kdy zákroky nemají povahu mocenského zásahu, tedy tam, kde příslušný orgán správy vystupuje ve vztazích relativně rovnocenných, tj. jako služba, není, myslím, třeba zákonného zmocnění. Zmocnění, pokud vůbec přichází v úvahu, vyplývá ze služebního postavení jednajících osob, popřípadě z oprávnění nebo právní povinnosti každé osoby. Tak tomu je například při poskytnutí první pomoci zraněnému, při zabránění osobě, která náhle zešilela ve výkonu povolání apod.

Naproti tomu u bezprostředních zákroků jde vždy o zásahy do sféry právního postavení osob a organizací. Proto je zákonné zmocnění nezbytné. K tomu lze dojít i z druhé strany: protože bezprostřední zákroky jsou správními akty, je k jejich provedení nezbytné zákonné zmocnění, neboť obecným předpokladem pro všechny správní akty je požadavek zákonitosti.

Správní akty (tedy i bezprostřední zákroky) musí být v souladu s ustanovením právních norem. Nestačí soulad aktů s právní normou v podstatě, je třeba, aby správní akt byl v souladu s účelem, který zákon sleduje.⁷

Tento princip (oportunitý) má, jak se domnívám, důležitý právní význam právě u bezprostředních zákroků. *Bylo by v rozporu s právním řádem, kdyby například následky bezprostředního zákroku byly neúměrné povaze nebezpečí, jež bylo příčinou zákroku.*⁸

Věcným základem pro bezprostřední zákrok je buď speciální nebo obecné zákonné zmocnění.

Speciální zákonné zmocnění pro bezprostřední zákrok obsahují různé

právní normy správního práva i některé právní normy obsažené v trestním řádu.

Některé bezprostřední zákroky mají právní základ jak v normě správního práva, tak i v normě trestního soudního řádu.⁹ Je proto nutno zkoumat v jednotlivých případech, zda je správní orgán činný jako orgán správy nebo jako orgán trestní, tj. zda se zmocnění vyvozuje z předpisů správního práva či norem trestního řádu. Z teoretického hlediska je rozdíl v tom, že podle zmocnění v normách správního práva jsou převážně plněny preventivní funkce, naproti tomu podle zmocnění v trestním řádu jde o represivní úkoly (v cizí teorii se tato činnost označuje jako soudní policie).¹⁰

Toto vysvětlení má význam pro vymezení návaznosti, povahy a intenzity obou činností. *Preventivní* bezpečnostní činnost (jako správní činnost) usiluje o to, aby k porušení veřejného pořádku nedocházelo. *Represivně* zasahuje bezpečnost až tehdy, kdy preventivní prostředky selhaly. Z tohoto hlediska by uvedené bezprostřední zákroky jako správní činnost zpravidla preventivní, měly mít, pokud je to možné, menší intenzitu, odpovídající přibližně preventivnímu charakteru této činnosti, než zákroky podle trestního řádu, které mají zpravidla už charakteristické prvky represivní činnosti. Ale ve všech případech by osobní svoboda jako nejvyšší lidská hodnota neměla být omezována více, než je to k dosažení cíle zcela nezbytné.¹¹ Myslím, že služební předpisy by měly tyto zásady důkladně rozpracovat. Některé předpisy taková ustanovení měly.¹²

Pozitivní právo má řadu *speciálních zákonných zmocnění k provádění bezprostředních zákroků*. Jsou obsaženy např. v normách upravujících požární bezpečnost,¹³ provoz na silnicích,¹⁴ boj proti alkoholismu¹⁵ aj.

Obecné zákonné zmocnění k provádění bezprostředních zákroků, které by bylo výslovně formulováno v právní normě, československý právní řád nemá, podobně jako je postrádaly a dosud postrádají některé cizí právní předpisy.¹⁶

⁷ Levit a kol. v cit. práci, str. 281 a sl.

⁸ Srov. § 11. odst. 4 této práce.

⁹ Příklady jsou uvedeny v následujícím paragrafu této práce.

¹⁰ Například ve francouzské právní nauce.

¹¹ Služební instrukce SNB (z r. 1945), srov. ustanovení § 70.

¹² Tamtéž.

¹³ Vládní nařízení č. 54/1953 Sb., vyhláška č. 87/1964 Sb., vyhláška č. 80/1966 Sb.

¹⁴ Zákon č. 120/1962 Sb.

¹⁵ Má je např. Durynský správní řád (§ 186): „Správní orgány jsou oprávněny činit okamžitě opatření, jestliže je to nezbytné k ochraně správy, k zabezpečení veřejných věcí... Dále mohou činit při výkonu policie okamžitá opatření (die nötigen Massregeln unmittelbar zur Ausführung bringen) k zabránění trestní činnosti, nebo když nelze jinak čelit nebezpečí.“ Srov. E. Forsthooff v cit. práci, str. 258.

Někteří starší teoretici, např. Mayer, Jellinek, Fleiner¹⁷ aj., odvozovali obecné zmocnění k bezprostředním zákrokům z ustanovení o nutné obraně v trestním a občanskoprávním zákonodárství. Vycházeli z myšlenky, že jako jedinec se musí někdy bránit sám, musí i stát mít možnost zakročit v nouzi, bez předcházejícího správního či jiného rozhodnutí.

I když novější československé zákony¹⁸ zmírnily některé dřívější podmínky pro uplatnění ustanovení o nutné obraně a o krajní nouzi (aby tím vytvořily příznivější právní základ pro aktivnější účast občanů v boji s protispolečenskou činností), nedomnívám se, že by bylo možno vycházet z tohoto právního základu.

Občanský zákon a trestní zákon sledují své cíle vlastními metodami činnosti. Oba zákony mají svůj specifický význam, místo a logiku, které nelze přenášet do sféry správního práva, upravujícího odlišné společenské vztahy specifickými metodami a prostředky. Proto je nutno pro bezprostřední zákroky hledat, nejsou-li k dispozici speciální zákonná zmocnění, obecná zákonná zmocnění v normách správního práva.

Obecným zákonným zmocněním i pro bezprostřední zákroky je například ustanovení článku 89 ústavy, kde se ukládá národním výborům, aby zajišťovaly dodržování pravidel socialistického soužití. Kromě toho jsou to už zmíněná ustanovení zákona o národních výborech, jímž se národní výbory pověřují „... zabezpečováním veřejného pořádku a ochranou zájmů občanů“.¹⁹ Dále je to ustanovení §§ 1 a 3 zákona o SNB, kde se ukládá příslušníkům SNB chránit veřejný pořádek.

To všechno jsou však jen východiska z nouze, neboť výslovně formulovaná obecná zákonná zmocnění neexistují. Praxe má sice „své“ potřebné obecné zákonné zmocnění, ovšem jde jen o opatření nouzové. Teoretik si musí klást otázku, jak je možné, že přes dlouhou dobu, která uplynula od éry, kdy praxe v oblasti evropských kontinentálních správních soudů si odvodila obecné zákonné zmocnění z kompetenční normy, se příliš mnoho na věci nezměnilo.

Právní nauka si tuto skutečnost dobře uvědomuje již desítky let, jak vyplývá z četných monografií citovaných v počátečních úvahách této práce. Je nadále zastáváno hledisko, že jakmile zákony stanovily úkoly, „již tím chtěly dát mlčky i zmocnění“,²⁰ což je však stanovisko přinejmenším pochybné. Právním základem pro bezprostřední zákroky jsou tedy obecná zákonná zmocnění stejného typu, jako jsou generální klausule pro ostatní správní akty (nejsou-li k dispozici speciální zákonná zmocnění).

c) *Ke třetí otázce, tj. právních prostředků ochrany občana* proti aktům majícím charakter bezprostředních zákroků prozatím tolik, že se věci chci podrobněji zabývat v další části této práce.

¹⁷ Otto Mayer v cit. práci, str. 300 a sl. — F. Fleiner v cit. práci, str. 216 a sl. — W. Jellinek v cit. práci, str. 330 a sl.

¹⁸ §§ 415 až 425 obč. zák. — §§ 13 a 14 trestního zákona.

¹⁹ Srov. §§ 18, 19, 25 a 26 zákona č. 69/1967 Sb. o národních výborech.

²⁰ Srov. § 1 této práce, dále F. Vavřínek v cit. práci, str. 102, podobně F. Weyr v cit. práci, str. 21.

§ 17. TYPICKÉ ZÁKROKY BEZPEČNOSTNÍCH ORGÁNŮ A JEJICH PRÁVNÍ ZÁKLAD

1. Ne každý zásah bezpečnostních orgánů do právního postavení osob i organizací má charakter bezprostředního zákroku. Pod pojem zákrok (zásah aj.) bezpečnostních orgánů patří ještě další úkony, a to různého druhu.¹ Nejdůležitější, nejčastější (a tedy typické) zákroky bezpečnostních orgánů lze dělit podle různých hledisek. Pro účely této práce je vhodné dělení podle toho:

A. zda bezpečnostní orgán plní pokyny jiných státních orgánů nebo zda jde o provádění vlastních opatření;

B. zda se zákrok provádí na základě speciálních zákonných zmocnění či obecného zákonného zmocnění;

C. jakým způsobem omezuje se zákrokem právní postavení osob a organizací.

A.

a) *Bezpečnostní orgány vystupují při provádění zákroků ve dvoji úloze. Za prvé plní pokyny jiných státních orgánů (soudů, prokuratury, národních výborů a jiných státních orgánů). Tím provádějí opatření k přípravě nebo výkonu rozhodnutí těchto jiných státních orgánů, jež si tyto orgány nemohou zabezpečit samy. Za druhé bezpečnostní orgány provádějí zákroky nutné k zabezpečení úkolů, patřících k jejich vlastní pravomoci.*

aa) *V prvním případě je z hlediska pozitivního práva nutno odlišit tři druhy vztahů. Předně jde o vztáh soudů a prokuratury na straně jedné a SNB na straně druhé, kde příslušníci SNB jsou na základě zákona (§ 8 zákona o SNB) povinni plnit pokyny soudů a prokuratury. Dále jde o vztah národních výborů a SNB v místních záležitostech veřejného pořádku, kde příslušníci SNB jsou rovněž povinni plnit úkoly uložené jim národními výbory.² Konečně jde o vztahy mezi národními výbory a jinými státními orgány (než soudy a prokuratura) na straně jedné a SNB na straně druhé (v jiných případech, než jsou místní záležitosti veřejného pořádku), kde se tyto orgány dožadují pomoci SNB na základě zákona a prostřednictvím příslušného náčelníka SNB.*

V rámci uvedených právních vztahů realizují příslušníci SNB pokyny nebo požadavky jiných státních orgánů, a to buď v průběhu řízení, nebo při zabezpečení výkonu rozhodnutí (jiných státních orgánů). Jde například o výkon předvedení obviněného, účastníka nebo svědka v trestním řízení,³ občanském soudním řízení,⁴

¹ Od správních aktů bezpečnostních orgánů je třeba odlišit a) správní úkony nemající přímé právní účinky (vedení evidencí, hlídková služba, řízení dopravy aj.), a dále b) interní pokyny (rozkazy ministra a náčelníků uvnitř aparátu, k tomu srov. § 14, této práce).

² § 7, odst. 2 a 3 zákona o SNB.

³ §§ 90 a 93 trestního řádu.

⁴ § 52 občanského soudního řádu.

ve správním řízení,⁵ o předvedení osoby při výkonu správního rozhodnutí přímým vynucením.⁶

bb) Dále jde o *zákroky prováděné při výkonu pravomoci* svěřené bezpečnostním orgánům podle zvláštních předpisů. Také tady máme co činit s opatřeními různého druhu.

Bezpečnostní orgány předně vykonávají vykonatelná správní rozhodnutí vydaná orgány ministerstva vnitra; patří sem například výkon rozhodnutí o vyhoštění cizince.⁷ Procesní povahu má předvedení osoby, která bezdůvodně nevyhověla výzvě k podání potřebného vysvětlení. Bezpečnostní orgány provádějí konečně bezprostřední zákroky při zajišťování veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku.⁸

b) Cílem zákroků bezpečnostních orgánů je tedy nejen zabezpečení veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku, nýbrž i pomoc při zajišťování činnosti jiných státních orgánů, ať jde o opatření v průběhu řízení nebo při výkonu rozhodnutí. Toto třídění má význam zejména z hlediska odpovědnosti bezpečnostních orgánů za jejich zákroky.⁹

B.

Předchozí způsob třídění dostatečně ukazuje, že právní základy pro zákroky bezpečnostních orgánů nemohou být obsaženy v jediné právní normě. Jsou uvedeny v řadě právních norem, a to nejen v normativních aktech správního práva, nýbrž i v procesních předpisech trestního práva, občanského práva a jiných právních oblastí.

Jde o právní normy, které mají charakter speciálních zákonných zmocnění a obecných zákonných zmocnění, jak už to bylo podrobněji vysvětleno v předchozím výkladu.

C.

Zákroky bezpečnostních orgánů lze dále třídit podle toho, jakým způsobem se omezuje právní postavení osob a organizací. V tomto rámci jsou typické tyto zákroky (opatření):

1. zjištění totožnosti osoby,
2. požadování potřebných vysvětlení,
3. zadržení nebo předvedení osoby,
4. osobní prohlídka,
5. užití zbraně,

⁵ § 42, odst. 2 správního řádu.

⁶ § 79, odst. 4 správního řádu.

⁷ § 3 zák. č. 68/1965 Sb. V tomto smyslu plní Sbor národní bezpečnosti v současné době tyto další úkoly státní správy: na úseku zbraní a střeliva, hlášení obyvatelstva, povolování pobytu cizincům, cestovních dokladů aj.

⁸ Srov. § 16 této práce.

⁹ Srov. § 13 této práce.

6. provedení jiných opatření vůči osobě,
7. prohlídka zavazadel, popřípadě dopravních prostředků,
8. vstup do bytu a domovní prohlídka.

Jednotlivé uvedené akty skrývají v sobě řadu teoretických a praktických problémů, na něž by bylo třeba se blíže zaměřit.¹⁰

1. *Totožnost osoby* lze zjišťovat z různých důvodů. Jestliže někdo na ulici náhle onemocní a ztratí vědomí, je bezpečnostní orgán (jako každý jiný občan) povinen mu poskytnout pomoc. Při dopravě bezvládné osoby do nemocnice bude patrně nutné zjistit totožnost osoby, zpravidla prohlídkou osobních dokladů, popřípadě jiným způsobem, aby bylo možno vyrozumět rodinu, přihlásit nemocného v nemocnici apod. Prokázání totožnosti má dále jiný význam, je-li vyžadováno ve styku se státními orgány a s organizacemi, např. na poště při výplatě důchodů, odevzdání nedoručených zásilek, při přijetí nemocného v léčebném zařízení apod. V těchto případech jde o nutný důsledek současného života, kde se lidé ve městech už navzájem nemohou znát, zejména kdy příslušné instituce si chtějí ověřit osobní data lidí, kteří se na ně obracejí se žádostmi, například o vydání nedoručené zásilky, o přijetí do nemocnice, výplatu důchodu aj. Nemá-li dojít k omylům a nedorozuměním, je v určitých případech nutné vyžadovat průkaz totožnosti. V těchto případech nejde však o zákrok v technickém a právním smyslu.

O zákrok jde jen v případech, které mají právní účinky; jde-li o zjišťování totožnosti pod pohružkou předvedení. K tomu zákon předpisuje dvě podmínky: Za prvé, že zjištění totožnosti je nutné v zájmu veřejného pořádku. Za druhé, že osoba, o niž jde, svou totožnost prokázat nechce nebo nemůže. Je tu ovšem, myslím, ještě další latentní podmínka, a to že jde o osobu neznámou.¹¹ Tato podmínka není výslovně uvedena v zákoně, je však ji pokládat za *conditio sine qua non*. Nemá smysl zjišťovat totožnost osoby, jež je zakročujícímu orgánu známa, popřípadě lze-li její totožnost snadno zjistit na místě dotazem u přítomných osob, známých zakročujícímu orgánu.

Náš právní řád formuluje speciální zákonné zmocnění ke zjištění totožnosti dosti široce: „Je-li třeba v zájmu veřejného pořádku...“¹² Domnívám se, že termín „v zájmu veřejného pořádku“ je nutno vykládat (jak

¹⁰ Nejde ovšem o podrobnější rozборы uvedených otázek. Jde mi tu jen o teoretická zamýšlení z hlediska obecného či speciálního zmocnění, které jsou předmětem této práce.

¹¹ § 17 zákona o SNB, srov. též dále Izerson, Staroścjak: *Prawo administracyjne*. Varšava 1965, str. 549 a sl. — Srov. J. J. Wolff v citované práci, III, str. 77.

¹² § 17 zákona o SNB.

to ostatně odpovídá většinou i stanovisku cizí teorie) tak, že zjišťování totožnosti neznámé osoby pod pohrůzkou předvedení je přípustné jen při zjišťování trestní činnosti a k zjištění rušitele veřejného pořádku (veřejného pořádku v širším smyslu). Některé cizí zákony dovolují intervenci bezpečnostních orgánů i v případech zajišťování věci občanskoprávní nebo vztahů rodinného práva.¹³

Naše i cizí praxe připouští také hromadné zjišťování totožnosti osob, které jsou třeba nahodile na určitém místě: veřejného prostranství, v určité místnosti, dopravním prostředku aj., i když se tím zakročuje zároveň vůči lidem, kteří jsou neangažovaní a jen náhodou se dostali do situace, kdy se zjišťuje totožnost osob v uvedené souvislosti.¹⁴ Soudím, že i v takovém případě musí být splněna podmínka stanovená v právní normě, že zjistit totožnost je třeba „v zájmu veřejného pořádku“,¹⁵ tedy že byl veřejný pořádek v širším smyslu skutečně porušen, i když v tomto případě jinými osobami a třeba i v jiném místě.

V cizí legislativě a v praxi se, podobně jako v našem pozitivním právu, připouští oprávnění bezpečnostních a jiných¹⁶ orgánů předvést osobu, která neprokázala totožnost, na úřadovnu. Toto předvedení má, jak se domnívám, jiný účel a význam než předvedení výtržníka. Zatímco akt předvedení osoby, která hrubým způsobem narušuje veřejný pořádek, sleduje především ochranu veřejného pořádku a podobá se zadržení pachatele trestního činu podle trestního řádu, má předvedení osoby, která neprokázala svou totožnost, převážně procesní význam.

Z toho vyplývají myslím některé důsledky. Předně není příčiny předvedení takové osoby dokončit tehdy, když předváděný dodatečně svou totožnost prokáže (např. cestou předloží občanský průkaz, který původně odpíral předložit). Toto stanovisko opírám o výklad pozitivního práva (arg. osoba „nechce nebo nemůže svou totožnost . . . prokázat“), dále o zmíněnou již zásadu, že je nutno volit cestu příznivější tomu, vůči němuž se zakročuje, splní-li se cíl, který je sledován. Dřívější služební předpisy to ostatně stanovily výslovně. *K zjišťování totožnosti osoby pod pohrůzkou předvedení je nezbytné speciální zákonné zmocnění.*¹⁷

2. Toho je třeba též *k předvolání osob (známých) na bezpečnostní služebnu pod pohrůzkou*, že kdo se nedostaví bez omluvy nebo bez závaž-

¹³ Žena se např. obrátí na bezpečnostní orgán, aby zjistil totožnost muže, jehož potká na ulici a který má být nemanželským otcem jejího dítěte.

¹⁴ Srov. např. Hans J. Wolff v citované práci, III, str. 37.

¹⁵ § 17 zákona o SNB.

¹⁶ Např. pracovníků železnic (§ 9 zák. č. 51/1954 Sb.), myslivecké stráže (§ 21 zák. č. 23/1962 Sb.), rybářské stráže (§ 19 zák. č. 102/1963 Sb.) aj.

¹⁷ § 17 zákona o SNB, Služební instrukce SNB (z r. 1945).

ných důvodů, může být předveden.¹⁸ Obdobná zákonná zmocnění se vyskytují v procesních předpisech jiných právních oborů (v trestním řádu,¹⁹ občanském trestním řádu,²⁰ dále ve správním řádu²¹ aj.). V těchto zákonech jsou stanoveny shodné důvody pro odepření výpovědi (vysvětlení, svědectví aj.).²²

Některé cizí právní předpisy připouštějí rovněž povinnost dostavit se na služebnu k objasnění skutečností, avšak tato povinnost je různě zúžena.

Naše právní předpisy pojalý toto oprávnění příslušníků SNB dosti široce. Mohou požadovat „potřebné vysvětlení od každého, kdo může přispět k objasnění skutečností nutných k zjištění trestných činů, provinění nebo přestupků“.²³

Toto speciální zmocnění je, jak se domnívám, nadbytečně široké v několika smyslu. Za prvé: pokud jde o okruh osob, které lze předvolávat (srov. výraz „od každého, kdo“), nečiní se tedy rozdíl mezi dospělými a dětmi nebo osobami nemocnými apod., což je jedním z problémů, o němž se diskutuje v cizí literatuře. Za druhé: v otázce předmětu požadovaného vysvětlení, neboť lze předvolávat osoby na úřadovnu bezpečnosti pod pohrůžkou předvedení i ve věcech malého významu, např. drobných přestupků. Za třetí: nejsou zároveň stanoveny určité nutné časové i jiné meze těchto úkonů.

3. Také k *zadržení nebo předvedení osoby* je nezbytné speciální zákonné zmocnění. Oč tu jde, je možné ukázat na jevech pozitivního práva:

a) normy trestního řádu obsahují speciální zmocnění k *zadržení* obviněného vyšetřovacím nebo bezpečnostním orgánem a k *zadržení* podezřelé osoby;²⁴

b) normy správního práva zmocňují provést *zadržení* v několika případech, a to:

aa) cizince, který má být vyhoštěn, na dobu nezbytně nutnou, nejdéle na dobu 8 dnů,²⁵

bb) osoby přistižené v mysliveckých revírech se střelnou zbraní nebo při neoprávněném výkonu myslivosti,²⁶

cc) osoby při neoprávněném výkonu rybolovu,²⁷

¹⁸ § 16 zákona o SNB.

¹⁹ §§ 97 a 100 trestního řádu.

²⁰ § 52 občanského soudního řádu.

²¹ § 41 správního řádu.

²² § 16 zákona o SNB; § 25 správního řádu; §§ 99 a 100 trestního řádu; § 126, odst. 1 občanského soudního řádu.

²³ § 16 zákona o SNB.

²⁴ §§ 75, 76, 165 a 167 trestního řádu, srov. též § 113 trestního řádu NDR.

²⁵ § 19 zákona o SNB.

²⁶ § 21 zák. č. 23/1962 Sb. o myslivosti.

²⁷ § 19 zák. č. 102/1963 Sb. o rybářství.

dd) osoby, která narušuje nebo ohrožuje drážní provoz, majetek, bezpečnost života či zdraví osob nebo se neoprávněně zdržuje v obvodu dráhy,²⁸

ee) podezřelé osoby přistižené závodní stráží.²⁹

c) Normy trestního, občanského a správního práva obsahují dále speciální zmocnění pro *předvedení* osob, zejména v případech:

aa) ustanovení procesního významu, tj. trestního řádu, občanského soudního řádu, správního řádu a zákona o SNB k předvedení obviněného, svědka, účastníka a osoby předvolané k podání vysvětlení, která výzvě nevyhoví, a osoby, která nechce nebo nemůže prokázat svou totožnost;

bb) ustanovení správního řádu o výkonu správního rozhodnutí, jako přímé vynucení nebo ustanovení mající charakter bezprostředního zákroku, například předvedení řidiče k lékařskému vyšetření a odběru krve, je-li zřejmé, že požil alkoholický nápoj, popřípadě podle výsledku orientační dechové zkoušky;

cc) ustanovení zákona o SNB o předvedení těch osob, které hrubým způsobem narušují veřejný pořádek.

Formou zadržení je též povinné ošetření osoby, která se přivede do stavu vzbuzujícího pohoršení.³⁰

V případech, kdy bylo provedeno zadržení osoby [případy uvedené pod písm. a) a b)], provádí se i její předvedení, jestliže zákon stanoví povinnost, aby zadržená osoba byla předvedena orgánům Veřejné bezpečnosti (jde-li o vojáky — vojenskému útvaru).

d) Zadržení, popřípadě předvedení osoby, které patří mezi nejzávažnější zásahy do práv a svobod občanů, se tedy uskutečňuje v různých případech a má i různý charakter a právní význam.

Ve všech případech, ať jde o zadržení prováděné podle norem trestního práva, či o předvedení uskutečňované podle zmocnění obsažených v předpisech správního práva či jiného právního oboru, je nezbytné dodržovat zásadu socialistické zákonnosti a zásadu přiměřenosti zákroků s ohledem na povahu nebezpečí. Ve služebních předpisech SNB (z r. 1945) bylo nařízeno, že „osobní svoboda nesmí být omezována více, než je to třeba k dosažení účelu“. Při předvádění osoby bylo nutno se vyhnout všemu, co není nutné a co by mohlo osobu urazit aj.³¹

K zadržení nebo předvedení se vyžaduje vždy speciální zákonné zmocnění. Smyslem toho je, aby už v zákonné formě, popřípadě v normě odvozené ze zákona, byly stanoveny:

aa) relativně určité, taxativní a tedy konkrétní podmínky, za nichž lze zadržení nebo předvedení uskutečnit (v hypotéze příslušné zmocňovací normy), a dále, aby

²⁸ § 9, odst. 1 zák. č. 51/1964 Sb. o drahách.

²⁹ Vyhl. č. 66/1953 Úl. a vyhl. č. 320/1953 Úl.

³⁰ § 12 zákona č. 120/1962 Sb.

³¹ Služební instrukce SNB (z r. 1945), srov. ustanovení § 70 aj.

bb) relativně přesné dispozice zmocňovací právní normy, v níž by byla přesně stanovena práva a povinnosti orgánu státní správy i osoby, vůči níž se zakročuje.

Součástí dispozice má být i lhůta, do které lze osobu zadržet. Doba nesmí být protahována, jestliže důvod pominul. I tady platí presumpce ve prospěch zadržené nebo předvedené osoby a zásada přiměřenosti. Lhůty do 24 hod.,³² popřípadě 48 hod.,³³ je proto nutno chápat jako maximální a nepřekročitelné.

V cizích právních předpisech jsou tyto lhůty v podstatě stejné. V německém právu se například stanoví lhůta (policejního zadržení) do konce následujícího dne.³⁴

e) Překročení lhůty jakož i porušení jiných podmínek ustanovených v příslušné zmocňovací normě je *protiprávním jednáním*.

4. K provedení *osobní prohlídky se vyžaduje rovněž speciální zákonné zmocnění*.³⁵

Tato zmocnění obsahují:

- a) normy trestního řádu,³⁶
- b) normy správního práva, a to:
 - aa) v případech, kdy příslušníci SNB zakročují vůči osobě v zájmu „zachování veřejného pořádku“, aby se přesvědčili, zda tato osoba není ozbrojena,³⁷
 - bb) při výkonu služby na státní hranici,^{38,39}
 - cc) při střežení závodů,⁴⁰
 - dd) v dalších případech, kde jde o plnění jiných úkolů než ochrany veřejného pořádku, například na úseku zdravotnictví, hygieny, dopravy, branného zákona aj.

Speciální předpisy a zmocnění obsahuje zákon o boji proti alkoholismu, pokud jde o lékařské prohlídky, ošetřování a léčení aj.

5. *Užití zbraně* je nejdůležitějším a krajním prostředkem donucení ve správním právu. Pojem zbraně čs. správní právo v zákoně o SNB blíže nevymezuje. Teorie pod tímto pojmem zpravidla chápe: obušek, sečnou

³² § 17, odst. 2 zákona o SNB.

³³ § 18, odst. 2 zákona o SNB. — § 78, odst. 4 trestního řádu.

³⁴ Hans J. Wolff v citované práci, III, str. 77; dále 110 a 113 trestního řádu NDR (Strafprozessordnung).

³⁵ V některých zemích NSR se připouští i generální zákonné zmocnění. Srov. Hans J. Wolff v citované práci, III, str. 78.

³⁶ §§ 82 až 85 trestního řádu.

³⁷ § 20 zákona o SNB.

³⁸ § 21 zákona o SNB.

³⁹ Zák. č. 63/1951 Sb.

⁴⁰ Vyhláška č. 66/1953 Úl. a č. 320/1953 Úl.

a bodnou zbraň, slzný plyn, střelnou zbraň a třaskavinu.⁴¹ Na rozdíl od některých předchozích druhů zákroků, kde bylo zákonné zmocnění jak v normách správního práva, tak i v trestním řádu, je *speciální zákonné zmocnění* k užití zbraně bezpečnostními a jinými státními orgány *jen v normách správního práva*. Z právního hlediska jde při užití zbraně o správní akt, a to o bezprostřední zákrok. Už pojmově je tu vyloučeno předchozí správní řízení a správní rozhodnutí.

Užití zbraně je ultima ratio v situaci, kterou už nelze jinak řešit, kdy nelze užít mírnějších prostředků a kdy nezbyvá nic jiného, nemá-li dojít k ohrožení vážnějších statků. Použití tzv. *mírnějších prostředků*, než je užití zbraně (střelné zbraně), tu příkazuje přímo zákon.⁴²

Oprávnění k užití střelné zbraně je vázáno na přísnější podmínky, než tomu bylo u předchozích zákroků. Obecné zákonné zmocnění je tu zcela vyloučeno. Proto hypotéza i dispozice příslušných právních norem jsou formulovány taxativně,⁴³ aby uvážení bylo co nejvíce zúženo. Taxativní stanovení podmínek, za jakých lze užít zbraně, souvisí se specifickou povahou tohoto krajního donucovacího prostředku.

Ostatní druhy zákroků bezpečnostních orgánů mají totiž především zabránit rušení veřejného pořádku; směřují k tomu, aby rušitel ve svém rušícím jednání nepokračoval, aby byl co nejdříve obnoven pořádek. Nemají tedy rušiteli způsobit vážnější a trvalejší újmu.⁴⁴ Naproti tomu užití střelné zbraně, když byly předtím podle okolností vyčerpány mírnější prostředky, způsobuje zpravidla (a vědomě) větší újmu. Střelné zbraně se však smí užít tak, aby bylo dbáno nutné opatrnosti, zejména aby nebyl ohrožen život jiných osob; zákon rovněž stanoví, že je příslušník povinen „co nejvíce šetřit života osoby, proti níž zákrok směřuje“.⁴⁵

Užití střelné zbraně je nutno chápat jako zákrok mimořádný, kterého se užije jen tehdy, kdy nic jiného nezbyvá. Klíčovou otázkou je tu pojem tzv. „mírnějších prostředků“,⁴⁶ kterých je příslušník SNB povinen použít především, „dovolují-li to okolnosti případu“. Pozitivní právo pojem mírnějších prostředků nestanoví, jen příkladmo se uvádějí: použití obušku,

⁴¹ Pojem zbraně ve správním právu je užší než v trestním právu. Trestní zákon v § 89, odst. 6 stanoví, že zbraní se rozumí, pokud z jednotlivého ustanovení nevyplývá něco jiného, cokoli, čím je možno učinit útok proti tělu důraznějším.

⁴² §§ 22 a 24 zákona o SNB.

⁴³ § 23, odst. 1 zákona o SNB.

⁴⁴ O. Mayer v citované práci, str. 320.

⁴⁵ § 23, odst. 2 zákona o SNB. — Lukeš v citované práci, str. 24 (s ohledem na znění zákona č. 268/1948 Sb. o národní bezpečnosti).

⁴⁶ a ⁴⁷ §§ 22 a 24 zákona o SNB. Důvodná zpráva k zákonu o SNB, srov. tisk Národní shromáždění č. 35, IV. vol. období 1965, str. 15.

přiložení pouta, popřípadě použití „jiných prostředků podle příslušného předpisu“. V důvodové zprávě je naznačeno použití chemických prostředků.⁴⁷ Mírnějšími prostředky jsou podle mého názoru zároveň ostatní příslušné v úvahu přicházející mírnější prostředky, domluva osobě, vůči níž se zakročuje, důrazná výzva „jménem zákona“, použití proudu vody, izolace davu, zadržení nebo předvedení osoby, přiložení pouta, užití obušku aj.

Speciální zákonné zmocnění k užití zbraně najdeme v několika normách správního práva, a to:

aa) v ustanovení § 23, odst. 1 zák. o SNB, které taxativně stanoví podmínky, za nichž mohou příslušníci SNB užít zbraně při výkonu své pravomoci;

bb) ustanovení Řádu posádkové a strážní služby (Zákl. I/2) zmocňují příslušníky ozbrojených sil užít zbraně na stráži a při eskortách,⁴⁸

cc) nařízení ministerstva národní bezpečnosti (ministerstva vnitra) zmocňující příslušníky Pohraniční stráže užít zbraně při střežení státní hranice,⁴⁹

dd) vyhláška ministerstva národní bezpečnosti (ministerstva vnitra), obsahující zmocnění pro členy závodní stráže užít zbraně za stanovených podmínek při střežení závodů a závodních objektů.⁵⁰

Ve všech ostatních případech výslovně v zákoně neuvedených, jakož v případech, kdy příslušný orgán nevystupuje při výkonu své pravomoci, smí být zbraně užito jen k nutné obraně.⁵¹

Užití zbraně příslušníkem SNB při výkonu pravomoci podle zákona, jakož i vojákem na stráži a při eskortě, příslušníkem Pohraniční stráže i členem závodní stráže, má z teoretického hlediska dvojí význam:

Za prvé jde o uplatnění obecných předpisů platných pro *nutnou obranu*. Jde o případy, kdy se příslušný orgán dostane do situace, že musí odvracet bezprávný útok vedený proti jeho osobě nebo mu bezprostředně hrozící, anebo útok na život jiné osoby.⁵² V těchto případech jde jen o aplikaci zásady stanovené obecně v trestním zákoně, a to v ustanovení o nutné obraně.⁵³ Tímto ustanovením je jednání (příslušníka SNB) namířené proti jiné osobě chápáno jako jednání právní, a není tedy trestným činem (i když by šlo jinak o trestný čin).

⁴⁸ Zákl. I/2 připouští užití zbraně na stráži: 1. při přímém napadení stanoviště nebo sousedního stanoviště; 2. při střežení neohrazeného objektu po vyzvání; 3. při střežení ohrazeného objektu bez vyzvání; 4. při eskortě nebezpečného zločince, který se dá na útěk.

⁴⁹ Nařízení MNB č. 70/1951 Sb., vydané k provedení § 8 zákona č. 63/1951 Sb. o ochraně státních hranic.

⁵⁰ Vyhláška MNB č. 66/1953 Úl. ve znění vyhlášky č. 320/1953 Úl.

⁵¹ § 13 trestního zákona.

⁵² § 23, odst. 1, písm. a) zákona o SNB.

⁵³ § 13 trestního zákona.

Za druhé smí bezpečnostní orgán, popřípadě na základě speciálního zákonného zmocnění jiná osoba, užít zbraně *i nad rámec nutné obrany*. Tyto případy jsou určovány normami správního práva. Jde např. o zákrok proti nebezpečnému pachateli, který se skryje v domě a na výzvu se nevzdá nebo se zdráhá opustit svůj úkryt, o zákroku proti nebezpečnému pachateli, který je na útěku a jehož nelze zadržet jinak apod.

S ohledem na povahu těchto zákroků by měla být z legislativně technického hlediska prosazována tendence co nejpřesnějšího vyjádření podmínek v hypotéze právní normy, jakož i (de lege ferenda) zúžení počtu těchto podmínek. Dosavadní vývoj je však opačný.

V zákonodárství počátku 19. století byly např. stanoveny jen tři druhy speciálních zmocnění k užití zbraně bezpečnostními orgány, a to: a) v nutné obraně vlastní osoby, b) jestliže se zločinec přistižený při činu postavil na odpor otevřeným násilím nebo nebezpečným vyhrožováním, c) při nutné ochraně „svěřeného stanoviště“. Tehdy se teoretikům zdál výraz „ochrana svěřeného stanoviště“ „hrůzně široký“.⁵⁴

Asi o sto let později v čs. zákoně o četnictvu⁵⁵ zůstala nutná obrana a přibýly tři nové způsoby k užití zbraně, a to: „nelze-li jinak překonat odpor“,⁵⁶ „k zamezení útěku nebezpečného zločince“,⁵⁷ a jestliže nebezpečný zločinec se nevzdá nebo se zdráhá „opustit úkryt“.⁵⁸

Po druhé válce se v zákonech o národní bezpečnosti z r. 1947 a z r. 1948 počet speciálních zmocnění zdvojnásobil; přibyla zmocnění pro ochranu státních hranic.

Kromě toho, jak už bylo uvedeno, rozšířil se i okruh osob oprávněných užít zbraň. Speciálně byla upravena oprávnění pro příslušníky Pohraniční stráže a rovněž závodní stráž byla vybavena zmocněním k užití zbraně, které bylo formulováno značně široce.⁵⁹

Proti zákroku příslušníka SNB, který oprávněně použil zbraně, tj. v případech uvedených v zákoně, není přípustná *nutná obrana*. Právní řád opravňuje totiž příslušníka SNB k určitému zásahu do právní sféry osoby, proto nelze zároveň přiznat osobě, vůči níž zákrok směřuje, právní prostředek, aby tento zákrok byl mařen. Bylo by například absurdní, kdyby ozbrojený nebezpečný pachatel měl právo se při svém zadržení bránit střelnou zbraní. Nutná obrana podle § 13 trestního zákona, myslím, nemá například místa proti bezpečnostnímu orgánu, který zadržuje pachatele přistiženého při trestném činu, nebo proti bezpečnostnímu orgánu, který užívá zbraň proti nebezpečnému pachateli, jehož nemůže jiným způsobem zadržet aj.⁶⁰

6. Normy správního práva obsahují dále i *jiná zmocnění k omezení právního postavení osob a organizací*. Jde např. o zákonné ustanovení týkající se boje s alkoholismem, pokud jde o preventivní lékařské prohlídky a lékařské zkoušky, o pro-

⁵⁴ Předpisy pro pruské četnictvo z roku 1830.

⁵⁵ § 13 zák. č. 299/1920 Sb. o četnictvu ve znění zák. č. 28/1928 Sb.

⁵⁶ Shodný s § 23, odst. 1, písm. c) zákona o SNB.

⁵⁷ Shodný s § 23, odst. 1, písm. d) zákona o SNB.

⁵⁸ Shodný s § 23, odst. 1, písm. b) zákona o SNB.

⁵⁹ Nařízení č. 70/1951 Sb.; nařízení č. 66/1953 Úl.; nařízení č. 330/1953 Úl.

⁶⁰ Srov. Josef Lepšík: Nutná obrana proti úředním úkonům, nákl. justičních důstojníků, Praha 1936, str. 11 a sl., dále srov. § 18 této práce.

hlídky řidiče podezřelého z požití alkoholického nápoje⁶¹ aj. Obdobný význam mají služební úkony prováděné při zjišťování totožnosti zadržených nebo předvedených osob, jako je zjišťování v evidencích, daktyloskopování apod.⁶²

7. K prohlídce věcí, zavazadel a dopravních prostředků je třeba speciálního zákonného zmocnění. Toto zmocnění je obsaženo v trestním řádu a některých normách správního práva. Podle trestního řádu konají bezpečnostní orgány uvedené úkony k zajištění věcí důležitých pro trestní řízení. Normy správní sledují částečně stejný účel, částečně i vlastní účely. Specificky správní účely sledují například právní normy:

- a) o ohledání věcí,⁶³
- b) o osobní prohlídce, prohlídce zavazadel i dopravních prostředků při ochraně státních hranic,⁶⁴
- c) o provádění celních předpisů,⁶⁵
- d) o provádění předpisů ve věci dodržování technických podmínek provozu vozidel na silnicích,⁶⁶
- e) podle předpisů o opatřeních proti přenosným nemocem,⁶⁷
- f) podle předpisů o úkolech a působnosti závodní stráže, pokud jde o věci vynášené do závodu a vynášené ze závodu.⁶⁸

8. Pokud jde o vstupy do bytů, rozlišuje se vstup do bytu a prohlídka bytu. V obou případech nepůjde o zákrok tehdy, jestliže se jedná:

- aa) o vstup nebo prohlídku veřejné místnosti, tj. divadel, kin, hostinců, nádraží, ale i chodby a jiných místností v domech, kam má každý přístup,
- bb) o vstup do soukromého bytu na žádost nebo pozvání majitele.

Tyto případy rozlišuje přesně například francouzská teorie od ostatních případů vstupu, tj. do soukromých bytů, kde teorie i normotvorba vyžadují speciální zákonná zmocnění.⁶⁹ Pojem „byt“ je v teorii pro účely bezpečnostního práva chápán zpravidla širěji, než je tento pojem vymezen v předpisech o hospodaření s byty. Rozumí se tím nejen místnost nebo soubor místností, které jsou podle úředního rozhodnutí určeny k bydlení, nýbrž i obytný vůz, obytná loď i stan a samozřejmě i pokoj v ubytovacím zařízení.

Rozdíl institutu vstupu do bytu od domovní prohlídky vyplývá z rozdílného účelu, který je sledován. To odlišuje i legislativně technickou

⁶¹ Zákon č. 120/1962 Sb. — § 3, odst. 2 vyhl. č. 80/1966 Sb.

⁶² Důvodová zpráva k zákonu o SNB (tisk č. 35/1965, str. 14).

⁶³ § 38 správního řádu.

⁶⁴ § 21, odst. 1 zákona o SNB.

⁶⁵ § 21, odst. 2 zákona o SNB.

⁶⁶ Vyhláška č. 145/1958 Úl.

⁶⁷ § 75 aj. zákona č. 20/1966 Sb.

⁶⁸ § 5 vyhlášky č. 66/1953 Sb. o úkolech a působnosti závodní stráže.

⁶⁹ Gaston Jeze v citované práci, str. 354 a sl.

stránku věci. Zatímco vstup do bytu umožňují zmocnění uvedená v normách trestního řádu i správního práva, je domovní prohlídka opatření intenzivnější a převážně represivní; umožňují ji proto zpravidla zmocnění obsažená v trestním řádu.

Pokud jde o vstup do bytu (mám na mysli vstup do bytu jako zákrok, tedy bez souhlasu majitele bytu), je právní úprava ve většině zemí podrobná, a to proto, aby se zúžilo uvážení při aplikaci příslušné právní normy. K tomu slouží relativně přesné vymezení podmínek, za kterých se vstup povoluje, i časové podmínky vstupu.

V některých cizích právních řádech je stanoveno, že v noci je vstup do bytu dovolen jen za určitých podmínek, například:

při obecném ohrožení (např. při vypuknutí požáru, povodně aj.),

hrozí-li nebezpečí života jednotlivé osobě,

jinak se v noci dovoluje vstup do bytu jen k zabránění jinému hrozícímu nebezpečí, např. rozšíření nakažlivých nemocí, ochrany mládeže aj.

Noční dobou se v normách platných například v NDR i NSR rozumí doba od 21 do 4 hodin, v zimě do 6 hodin (v NDR od 21 hodin do 6 hodin). V trestních předpisech procesních NDR jsou podmínky stanoveny poněkud šířeji. Kromě pronásledování pachatele přistiženého při činu se připouští prohlídka v „nebezpečí z prodlení“ nebo při stíhání uprchlého vězně.⁷⁰ Předpisy československého pozitivního práva jsou ještě širší, neboť nerozlišují vstup v noci a ve dne.

Podle trestního řádu (§ 82 a sl. tř. řádu) lze vykonat domovní prohlídku, i když nebylo ještě vzneseno obvinění (§ 165 tr. řádu), a za podmínek uvedených v § 88 tr. řádu lze ji vykonat i před zahájením vyšetřování.

Některá ustanovení správního práva připouštějí ve správním řízení ohledání na místě,⁷¹ dále se připouští vstup do objektu závodu, zařízení apod., například pro orgány hygienické služby a jiné zdravotnické pracovníky,⁷² pro orgány požární ochrany,⁷³ lidové kontroly,⁷⁴ aj. Tyto zákroky prováděné různými orgány státní správy sledují jednak procesní účely (ohledání na místě), jednak si příslušné orgány opatřují poznatky o skutečnostech nebo o situaci, které mají právní význam.

V předpisech o požární ochraně jde o rozsáhlá zmocnění nejen ke vstupu do objektů (tj. závodů, budov i bytů), nýbrž i k jejich využití pro účely hašení, popř. k preventivním prohlídkám nebo i k rozhodnutí o zastavení provozu v závodech apod.

§ 18 PRÁVNÍ ZARUKY PROTI NEZÁKONNÝM ZÁKROKŮM

V úvodu předchozího paragrafu jsem poukázal na skutečnost, že bezpečnostní orgány vystupují při provádění zákroků ve dvojí úloze: buď plní závazné pokyny jiných státních orgánů (soudů, prokuratury, národních výborů) a dalších státních

⁷⁰ § 135 trestního řádu NDR z 2. 10. 1952, dále srov. H. J. Wolff v citované práci, str. 79.

⁷¹ § 38 správního řádu.

⁷² § 76 zákona č. 20/1966 Sb.

⁷³ §§ 5 a 26 zákona č. 18/1958 Sb.

⁷⁴ Zákon č. 70/1967 Sb.

orgánů), nebo provádějí zákroky k zabezpečení úkolů prováděných podle zvláštních předpisů ve vlastní kompetenci.

V otázce právních záruk proti nezákonným zákrokům bude proto nutno zkoumat vztahy různého druhu:

a) vztahy bezpečnostních orgánů provádějících zákroky a dožadujících se orgánů,

b) vztahy osoby, vůči níž zákrok směřuje a dožadujícího se orgánu (který vydal pokyn k provedení zákroku),

c) vztahy této osoby a bezpečnostního orgánu, který zákrok provedl,¹

d) zvláštní vztahy související s provedením tzv. bezprostředních zákroků.

ad a) V otázce *vztahu mezi dožadujícím se orgánem a orgánem SNB* půjde hlavně o to, zda bezpečnostní orgán provádějící pokyn je oprávněn jej přezkoumávat, a to z hlediska materiálně právního a formálně právního.

Z rozboru pozitivního práva vyplývá, že bezpečnostní orgán tu vystupuje jako pomocný a provádějící článek procesu, proto sám pokyn či rozhodnutí nevydává ani není oprávněn jej materiálně přezkoumávat.² Naproti tomu mohou (a musí) zkoumat formálně právní stránku pokynu či dožádání. Zde by měly myslím přihlížet zejména ke dvěma otázkám. Za první, zda pokyn pochází od příslušného orgánu (věcně a místně), a za druhé, zda má stanovené formálně právní náležitosti, tj. byl-li vydán v náležité formě, např. písemně. Dřívější předpisy například stanovily, že SNB si může vyžádat písemné vyhotovení rozhodnutí, i když to není jinak výslovně předepsáno.³

Za obsah pokynu odpovídá tedy státní orgán, který pokyn vydal. Naproti tomu jsou příslušníci SNB odpovědní za přesné provedení, tj. realizaci podle platných předpisů.

Záruka zákonnosti zákroků v těchto vztazích by měla spočívat v tom, že orgán provádějící zákrok k realizaci pokynu vydaného jiným státním orgánem by mohl:

¹ Jestliže bezpečnostní orgán provádí zákrok na základě rozhodnutí vydaného ve vlastní pravomoci, vztahy *ad b)* a *c)* splývají.

² Srov. formulaci § 8 zákona o SNB: „Příslušníci SNB jsou povinni plnit pokyny...“ Stejně vyplývá také z příslušných ustanovení správního řádu, občanského soudního řádu i trestního řádu. Tomu není na závadu, že národní výbory se v některých případech „dožadují pomoci“. Srov. § 79, odst. 5 správního řádu a § 9, odst. 1 zákona o SNB.

³ § 11 zákona č. 299/1920 Sb.

aa) odmítnout splnění pokynu vydaného nepříslušným orgánem,
bb) odmítnout i pokyn vydaný v nenáležitě formě,
cc) odmítnout splnění pokynu, který by nebyl v souladu se zákonem, popřípadě kdyby se vyžadovalo něco, co nepatří do pravomoci SNB,
dd) výkon popřípadě po vyžádání vyjádření dožadujícího orgánu odložit nebo od něho upustit v případech, kdy se stanoví zákon (např. zákon o prokuratuře,⁴ správní řád⁵ aj.).

ad b): Osoba, proti níž zákrok směřuje, může vůči dožadujícímu se státnímu orgánu uplatnit právní prostředky proti obsahu, pokud to předpisy pozitivního práva připouštějí.

aa) Jde-li o soudní rozhodnutí nebo správní rozhodnutí, přicházely by v úvahu právní prostředky podle občanského soudního řádu, trestního řádu a správního řádu.

bb) Jde-li o pokyny či dožádání vydaná v průběhu řízení a při výkonu rozhodnutí, které je v právní moci, přicházely by v úvahu i jiné právní prostředky, například ve správním řízení námitky proti jednotlivým úkonům a jiné.⁶

cc) Ve všech případech přicházejí pak v úvahu podněty dané prokurátorovi k uplatnění prostředků ve všeobecném dozoru,⁷ a dále institut stížností.

ad c): Osoba, vůči níž zákrok směřuje, může uplatnit právní prostředky i vůči vykonávajícímu orgánu, a to v otázce způsobu provedení. Rovněž tady by přicházel v úvahu podnět prokurátorovi k uplatnění prostředků ve všeobecném dozoru;⁸ jestliže bezpečnostní orgány provádějí úkony v přípravném řízení trestním, také prostředky v prokurátorském dohledu.⁹

Príslušníci SNB jsou veřejnými činiteli. Kdyby úmyslně zneužili své pravomoci, popřípadě z nedbalosti zmařili nebo ztížili splnění úkolů, byli by odpovědní trestně, případně kázeňsky. K trestní odpovědnosti se vyžaduje úmysl způsobit škodu, dále se vyžaduje, aby čin byl spáchán v souvislosti s pravomocí a odpovědností veřejného činitele.¹⁰

⁴ § 16, odst. 1 zákona č. 60/1965 Sb. (tj. po podání protestu prokurátora).

⁵ § 74 správního řádu.

⁶ § 76 správního řádu.

⁷ § 16, odst. 1 zákona č. 60/1965 Sb.

⁸ § 16, odst. 1 zákona č. 60/1965 Sb.

⁹ § 18 zákona č. 60/1965 Sb. a § 174 a další trestního řádu.

¹⁰ § 158 tr. zákona vyžaduje úmysl způsobit škodu. Pojem veřejného činitele je definován v § 89, odst. 9 tr. zákona; je jím ten, kdo požívá svěřené pravomoci k plnění úkolů společnosti a státu, za jejichž splnění odpovídá. Základní význam má tu pojem pravomoc: jí se rozumí oprávnění vydávat právní akty.

Kdyby porušením povinností byla osobě zákrokem způsobena škoda, přicházela by v úvahu i občanskoprávní odpovědnost.¹¹

Vůči pracovníkům bezpečnostního aparátu, kteří nezákonným nebo nesprávným postupem při plnění úkolů způsobili státu hmotnou škodu, lze dále uplatnit hmotnou odpovědnost podle zákona č. 78/1958 Sb., o závazcích k náhradě škody způsobené zaměstnancem porušením povinností z pracovního práva.

Dalšími druhy právních záruk jsou tu správní kontroly (vnější a vnitřní), kde lze přezkoumávat nejen otázky zákonnosti, ale i účelnosti. Lze tu vydávat na základě zákonného zmocnění závazné pokyny, ukládat sankce disciplinární povahy nebo peněžitě náhrady škody způsobené státu. Konečně tu přichází v úvahu institut stížností.

ad d): Složitější je situace tam, kde jde o bezprostřední zákroky. Obtížnost řešení je tu dána tím, že v jediném aktu vydaném jediným orgánem státní správy splývají dva úkony: rozhodování a výkon. S ohledem na nebezpečí z prodlení vystupují orgány státní správy při bezprostředních zákrocích zároveň jako orgány rozhodování i jako orgány provádějící výkon tohoto (svého rozhodnutí). Jestliže například je předvedena osoba, která podle názoru příslušníka SNB „hrubým způsobem narušuje veřejný pořádek“ (§ 18, odst. 1 zákona o SNB), je tu rozhodnutí o tom, že uvedená osoba hrubým způsobem narušila veřejný pořádek, i vlastní zákrok, tj. předvedení této osoby součástí jediného aktu: bezprostředního zákroku.

A právě v tom je jádro problému: Účastník správního řízení může obhájit svá práva a právem chráněné zájmy nejen v průběhu řízení, nýbrž i při přezkoumávání rozhodnutí. Oba tyto prostředky ochrany právního postavení osob a organizací jsou u bezprostředních zákroků pojmově vyloučeny nebo jsou aspoň velmi stíženy.

Právní analýza tohoto složitého problému vyžaduje, abychom se tu aspoň stručně zabývali otázkami, jež souvisejí s možností přezkoumávání bezprostředních zákroků či jiné obrany proti nim. To předpokládá postupné řešení následujících dílčích otázek:

1. zda při vydávání bezprostředních zákroků platí ustanovení správního řádu;

¹¹ Srov. Učebnice občanského práva, I. díl, Praha, Orbis 1965, str. 415. Jde tu o soubor složitých otázek. Mezi ně patří problém, zda jde o odpovědnost podle § 421 obč. zákoníka či podle § 426 obč. zákoníka. Pokud jde o posléze uvedené ustanovení, jde o odpovědnost za škodu způsobenou vydáním nezákonného správního aktu (individuálního). Podle připravovaného zákona za škodu odpovídá stát. Právo na náhradu škody má osoba, jíž byla způsobena škoda. Nejde-li o škodu způsobenou uvedeným způsobem, nýbrž veřejnosprávní činností uskutečňovanou v jiných formách (např. formou bezprostředního zákroku), platí, jak soudím, ustanovení § 421 obč. zák.

2. přicházejí-li proti bezprostředním zákrokům v úvahu opravné prostředky podle správního řádu;

3. jaké jiné opravné prostředky jsou tu připuštěny;

4. zda přichází v úvahu nutná obrana při bezprostředních zákrocích.

ad 1: V průběhu této práce¹² jsem dospěl k závěru, že bezprostřední zákrok je jedním z typů správního aktu, nejde však o správní akt typu správního rozhodnutí. Chybí tu předchozí správní řízení podle správního řádu. Z toho vyplývá, že pro vydávání bezprostředních zákroků ustanovení správního řádu neplatí. Protože tu neplatí správní řád, neplatí ani pravidla o právní moci správního rozhodnutí.¹³

ad 2: Výsledky řešení první právní otázky odpovídají současně na otázku druhou. Nejde-li totiž o správní rozhodnutí, neplatí při vydávání bezprostředních zákroků ustanovení správního řádu o přezkoumávání rozhodnutí ve správním řízení, zejména v odvolávacím řízení, o obnově řízení a o přezkoumávání rozhodnutí mimo řízení odvolací.¹⁴

ad 3: Znamená to, že je osoba, proti níž bezprostřední zákrok směřuje, zcela bezbranná? To je otázka, na niž nedává výslovně odpověď ani pozitivní právo, ani teorie. Je to pozoruhodné zejména proto, že bezprostřední zákroky mohou provádět všichni příslušníci bezpečnostního aparátu, dále i jiné orgány státní správy, např. hygienici konající službu v terénu, kteří mohou na základě zmocnění v zákoně dosti citelně zasahovat do sféry právního postavení osob a organizací.

Pozitivní právo, které nevymezuje pojem bezprostředního zákroku, neřeší ani otázku jeho přezkoumávání.

Ani cizí právní nauka a legislativa na tom není o nic lépe. Rakouský teoretik W. Antonioli upozorňuje, že pro bezprostřední zákroky neplatí správní řád, současně však zastává názor, že opravné prostředky jsou nezbytné také v těchto případech.¹⁵

Na největší obtíže narážíme tu z praktického stanoviska. V početných případech nikoho totiž ani nenapadne, aby se zabýval otázkou opravných prostředků proti bezprostředním zákrokům, a to zejména tam, kde jde o opatření, která mají samozřejmý význam nebo jsou dočasné a krátkodobé, například zničení zkažených potravin, podrobení řidiče orientační dechové zkoušce aj. Naproti tomu v případech závažného významu a důsledku, jako jsou předvedení, osobní prohlídka, užití zbraně, což má zpravidla trvalejší důsledky, zdravotní, pracovní, rodinné, finanční a společenské aj., je otázka právních záruk nepochybně aktuální.

¹² § 16, této práce.

¹³ § 52 správního řádu. Most nebo silnice, které bylo nutno uzavřít, mohou být za krátko opět uvolněny.

¹⁴ § 53 a sl. správního řádu.

¹⁵ W. Antonioli v citované práci, str. 246.

Přes uvedené praktické obtíže myslím, že není možné zanedbávat, a to ani u bezprostředních zákroků, základní požadavky právní kultury, aby se každý mohl domáhat zastání proti neoprávněným aktům státních orgánů. Každý se přece může dopustit omylu, například chybného hodnocení situace, mýlky v osobě, nesprávného právního posouzení aj.

Především je nutno připustit (pokud ovšem to přichází věcně v úvahu), aby každý občan měl právo použít stejných prostředků právní ochrany, jakých může každý použít vůči bezpečnostnímu orgánu, vystupuje-li tento jako výkonný orgán (jde o prostředky v otázce způsobu provedení).¹⁶

V těchto případech přichází v úvahu ochrana podle trestního zákona, kázeňského řádu, podle zákona o prokuratuře, podle občanského zákona,¹⁷ jakož i prostředky vnitřní a vnější kontroly, institut stížností a hmotná odpovědnost za způsobenou škodu.

V některých případech by bylo možno požadovat odškodnění za vazbu podle § 371 trestního řádu, například tehdy, kdyby na akt předvedení navázalo opatření podle trestního řádu (např. § 334) a ukázalo se, že šlo o opatření protiprávní.

ad 4: Bylo by třeba konečně zaujmout stanovisko k otázce, *zda občan, vůči němuž bezprostřední zákrok směřuje, se může proti bezprostřednímu zákroku bránit svépomocí, a to v případech, kdy je zákrok protiprávní.*

Jde o otázky spadající do oboru trestního práva (nutná obrana podle § 13 trestního zákona). Jde však nepochybně o problémy závažné i pro praxi orgánů státní správy. Proto jsou úvahy dále uvedené zúženy a tím i zjednodušeny jen na hlediska, která jsou předmětem této práce z oboru správního práva.

Nejdříve uvedu stručně přehled právní nauky; dále bych se pokusil odpovědět na *dvě otázky*: *za prvé*, zda je vůbec přípustná nutná obrana podle § 13 trestního zákona proti bezprostředním zákrokům, a *za druhé*, zda se může občan jinak bránit proti zákroku absolutně neplatnému.

Právní teorie považuje otázku nutné obrany proti zákrokům „úředních osob“ za velmi obtížnou a spornou. Ze starších autorů se zabýval touto otázkou zejména J. Lepšík v monografickém spise.¹⁸ Uvedený autor nejdříve uvádí dvě krajní hlediska *de lege lata*, a to buď přípustnost nutné obrany proti úředním úkonům v týchž mezích jako proti jiným činům, nebo odepření nutné obrany v takových případech

¹⁶ Srov. bod c) tohoto paragrafu.

¹⁷ Bezprostřední zákrok není správním rozhodnutím. Nepřichází proto, jak myslím, v úvahu odpovědnost podle § 426 obč. zákona. Jde však o akt organizace, který způsobil škodu, proto přichází asi v úvahu odpovědnost podle § 421 obč. zákona. Je to škoda způsobená správní činností v jiné formě než vydáním správního rozhodnutí. Organizace proto odpovídá poškozené osobě za škodu, kterou mu způsobila (§ 421 obč. zák.).

¹⁸ Dr. Josef Lepšík v citované práci.

vůbec. J. Lepšík pokládá nutnou obranu za vyloučenou tam, kde právní řád úřední orgán opravňuje k určitému zásahu nebo kde jej dokonce ukládá. Podle mínění J. Lepšíka je jednáním právním také jednání na rozkaz představeného a nelze se mu bránit nutnou obranou. Pokud pak jde o rozhodnutí nesprávná i protizákonná, která nabyta vykonatelnosti, je i tu nutná obrana podle autorova mínění vyloučena. Je však přípustná proti úkonu absolutně zmatečnému, kterým výkonný orgán ani nebyl vázán. Rovněž je nutná obrana podle J. Lepšíka přípustná i proti „úřednímu úkonu“ výkonného orgánu opírajícího se o onen úkon (tj. absolutně zmatečný), jakož i proti takovému úkonu výkonného orgánu, který není opřen vůbec o žádné rozhodnutí.

V. Solnař ve své recenzi k práci J. Lepšíka zastává stanovisko, že uvedený autor připouští „právě u správních aktů nutnou obranu v rozsahu příliš širokém, širším, než je snad slučitelné s potřebou omezení svépomoci právě v těchto případech. Sotva možno uznati,“ napsal V. Solnař, „že je vhodné dovoliti nutnou obranu ve stejném rozsahu proti útoku zločince a proti provedení úředního rozhodnutí absolutně zmatečného, poněvadž se například na jeho vydání neúčastnil úřad k tomu také povolaný.“¹⁹

Problém nutné obrany proti zákrokům bezpečnostního orgánu byl zkoumán v poslední době *sovětskou judikaturou a teorií*. Stalo se tak v souvislosti s projednáváním konkrétního případu Nejvyšším soudem SSSR. Tento soud řešil otázku, zda smí občan klást odpor pracovníkům bezpečnostních orgánů, postupují-li tito nezákonně. (Šlo o občana, který byl zadržen bezpečnostními orgány bez zákonných důvodů. Když občan proti tomu kladl odpor spojený s násilím, zahájily nižší soudy proti němu trestní řízení, a to pro kladení odporu pracovníkům milice spojeném s násilím.)²⁰

Nejvyšší soudní instance SSSR došla v tomto konkrétním případě k závěru, že chování občana bylo fakticky vyvoláno bezdůvodnými zákroky pracovníků milice, kteří se rozhodli občana zadržet, aniž to bylo nutné a bez zákonných důvodů. Uvedený soud rozhodl, že všechny soudní rozsudky, které byly vydány v dané věci, musí být zrušeny a případ zastaven, protože činnost dotyčného občana neobsahuje skutkovou podstatu trestného činu.²¹

Sovětský teoretik A. A. *Piontkovskij* v komentáři k tomuto rozhodnutí se zabýval dalšími otázkami, mimo jiné otázkou právní povahy kladení odporu bezpečnostním orgánům. V této věci je tu vysloven názor, že v případě nezákonné činnosti pracovníků státní moci, kteří porušují zásadu nedotknutelnosti osobnosti, se může považovat odpor, jenž se této činnosti klade, za nutnou obranu. Naproti tomu proti činnosti veřejných činitelů, jež je uskutečňována v souladu s právními předpisy, není nutná obrana přípustná.

K vyloučení svévolného hodnocení zákonnosti nebo nezákonnosti činnosti veřejných činitelů osobou, již se tato činnost týká, nelze (píše se v článku) považovat za porušení zásady nedotknutelnosti osobnosti činnost veřejného činitele, jsou-li přitom dodrženy všechny předpoklady požadované zákonem (např. povolení vazby se souhlasem prokurátora, avšak neodůvodněné okolnostmi případu). Takový případ

¹⁹ V. Solnař: Recenze spisu J. Lepšíka ve Sborníku věd právních a státních, nakl. Bursík a Kohout, Praha 1937, str. 54 a 55.

²⁰ Čas. Sovětskoje gosudarstvo i pravo, č. 4/1966, též anotace v Právniku č. 3/1967, str. 294 a sl.

²¹ Tamtéž.

nelze uznat za důvod k nutné obraně, i kdyby se činnost veřejného činitele občanu jevila nezákonnou nebo i kdyby takovou skutečně byla. Taková činnost veřejného činitele (jsou-li dodrženy všechny předpoklady požadované zákonem), je-li nezákonná, může být pouze předmětem stížnosti uplatňované zákonným způsobem, uvádí se v článku sovětského časopisu.²²

Zdá se mi, že tu jde z hlediska československého práva o problémy ještě složitější. Pokusím se nejdříve o řešení *první otázky*, kterou jsme si položili, a to *zda je vůbec přípustná nutná obrana proti zákroku bezpečnostního orgánu*. Stručně řečeno, je tu zatím nesporné jen jedno: jestliže orgán státní správy vydá při zachování zákonem stanovených podmínek a zachování stanovené formy příslušný pokyn či učiní zákrok, je nutno takového pokynu uposlechnout, popřípadě se zákroku podrobit. Nezáleží mi na tom, zda pokyn či zákrok byly zákonné či vadné. Toto stanovisko vyplývá především ze *zásady o předpokladu správnosti správních aktů*. Určité právní vady samy o sobě nezpůsobují neplatnosti správního aktu. Správní akt, tedy i bezprostřední zákrok, platí tak dlouho, pokud nebyl zrušen či změněn novým aktem kompetentního orgánu. U bezprostředních zákroků je ovšem, jak vyplývá z jejich povahy, situace ještě složitější, neboť nelze zrušit či změnit něco, co se už stalo (předvedení osoby, užití zbraně aj).

Chtěl bych toto teoretické stanovisko odůvodnit také z pozitivního práva. V § 15, odst. 1 a 2 zákona o SNB se stanoví, že „každý je povinen uposlechnout výzvy“ příslušníka SNB, který má užít, jestliže zakročuje a pokud to okolnosti dovolují, slov: „Jménem zákona.“ Jestliže tedy příslušník SNB zjišťuje v zájmu veřejného pořádku totožnost osoby a vyzve ji, aby svoji totožnost prokázala, je tato osoba povinna svou totožnost hodnověrně prokázat. Nechce-li nebo nemůže tak učinit, může příslušník SNB takovou osobu předvést. Myslím, že nelze uznat jiný postup, například, že je dotýčný občan oprávněn přezkoumávat, zda je uvedený zákrok oprávněný, tj. je-li toho třeba v zájmu veřejného pořádku.

Oprávnění příslušníka SNB zjišťovat totožnost osoby (je-li toho třeba v zájmu pořádku) odpovídá povinnost této osoby podrobit se výzvě příslušníka SNB.

Zákon příslušníkům bezpečnosti poskytuje i další právní ochranu: příslušníci SNB požívají při výkonu své pravomoci zákonné ochrany jako veřejní činitelé. Jestliže příslušníci SNB činí zákrok (tj. služební úkon), a to při výkonu své pravomoci, pak, jak soudím, nutná obrana není možná, i kdyby šlo o pokyn či zákrok, které byly vadné.

Není-li pokyn splněn nebo je-li kladen odpor proti takovému zákroku, mohou příslušníci použít i přiměřeného donucovacího prostředku, jak jej připouští zákon.

Osoba, proti níž byl proveden zákrok, může použít jen právních prostředků směřujících ke zrušení nebo změně opatření. Kromě toho zůstávají i ostatní právní prostředky, o nichž byla zmínka v předcházejícím vý-

kladu. Má proto například také právo na náhradu škody za nezákonné jednání orgánů státní správy, jestliže jsou splněny podmínky zákona (§ 421 obč. zák.).

Jinak je nutno vycházet z předpokladu správnosti aktu. Správní akt platí, pokud není pro svojí vadu zrušen nebo změněn kompetentním orgánem. *Nutná obrana je tu vyloučena*, bez ohledu, jde-li o zákrok bezvadný, nebo vadný.

Výjimku tvoří absolutní vadnost aktu. Jestliže jde o takový akt (nicotný nebo paakt), pak vůbec ani nejde o „služební zákrok“; nutná obrana je tu dovolena. O akt nicotný například jde, jestliže bezprostřední zákrok provedl někdo, kdo k tomu nebyl zákonem zmocněn nebo jinak řečeno, kdo k zákroku nemá pravomoc. Nutná obrana v takovém případě nemůže proto znamenat trestný čin ztěžování výkonu pravomoci veřejného činitele.

*

Problematika právních záruk proti nezákonným zákrokům je složitá a nemohla být proto vyčerpána v této práci. Je to však otázka důležitá a aktuální. Na začátku této práce bylo uvedeno, že je nezbytné dát bezpečnostním orgánům dostatečná zákonná zmocnění, jaká potřebují ke splnění svých úkolů. Stejně je však nezbytné působit na jejich činnost, aby zákroky zasahující do sféry osobních práv a svobod byly prováděny jen na základě zákona, v nezbytných případech a přiměřeným způsobem. Jednou z podmínek je tu, vedle prohloubení kontrolní činnosti, dokonalejší normotvorba. Předložená práce chce k tomu přispět teoretickým rozbořem některých aktuálních otázek.

Autor děkuje svým spolupracovníkům prof. dr. J. Boguszakovi, dr. Z. Červenému, prof. dr. J. Hromadovi, dr. V. Mikulemu a prof. dr. B. Rattin-
gerovi za cenné připomínky.

VI

Seznam použité literatury

A

UCEBNICE, KOMENTÁŘE, MONOGRAFIE A JINÉ PRÁCE
S VÝJIMKOU ČLÁNKŮ PUBLIKOVANÝCH V ČASOPISECH

Antoniolli Walter

Aržanov M. A., Kečekjan S. F.,
Maňkovskij B. S., Strogovič M. S.

Boguszak Jiří

Boguszak Jiří

Bydžovský Ladislav, Lukeš Zdeněk

Československé trestní právo

Československé trestní právo

Dodatková skripta k učebnici

trestního práva z r. 1959

Drews—Wacke

Giacometti Z.

Fleiner Fritz

Forsthooff Ernst

Hauriou M.

Allgemeines Verwaltungsrecht, Manz-
sche Verlags- und Universitätsbuch-
handlung, Wien 1954

Teória štátu a práva, naklad. SAVU,
Bratislava 1950

Základy socialistické zákonnosti
v ČSSR, nakl. ČSAV, Praha 1963

Otázky socialistického práva a zákon-
nosti, VŠS, Nakl. polit. literatury, Pra-
ha 1964

Přestupky a provinění, Orbis, Praha
1962

Svazek I., všeobecná část, Slov. vyd.
polit. literatury, Bratislava 1956

Učebnice, svazek I. a II., Orbis, Praha
1959

Učební texty vys. škol, Stát. pedagog.
nakl., Praha 1962

Allgemeines Polizeirecht, 7. vyd., Ber-
lin—Köln 1961

Das Statsrecht der schweizerischen
Kantone, Polygraphischer Verlag, Zü-
rich 1941

Institutionen des deutschen Verwal-
tungsrechts, 5. vyd., nakl. Mohr—Sie-
beck, Tübingen 1920

Lehrbuch des Verwaltungsrechts I,
Allgemeiner Teil, 7. vyd., nakl. Beck,
München und Berlin 1956

Précis de droit administratif et de droit
public, 1921

Hatschek Julius

Handwörterbuch

Hegel Georg, Wilhelm Friedrich

Herrnritt Rudolf

Holdík Otakar

Hoetzel Jiří

Hoetzel Jiří

Höhn Reinhard

Jellinek Walter

Jeropkin M. J.

Jičínský Zdeněk, Levit Pavel

Jèze Gaston

Koellreuter Otto

Koellreuter Otto

Köhler Ludwig

Kozlov J. M.

Kučera Eduard

Laforet Wilhelm

Laštovka Karel

Laštovka Karel

Laubadère A.

Lenin V. I.

Lehrbuch des deutschen und preussischen Verwaltungsrechts, nakl. Deichert, Leipzig—Erlangen 1922

der Staatswissenschaft, Jena 1925

Grundlinien der Philosophie des Rechts, nakl. Fromman, Stuttgart 1938

Österreichisches Verwaltungsrecht, nakl. Mohr, Tübingen 1925

Zákon o organizaci politické správy, III. vyd., St. tisk. 1936

Československé správní právo, část všeobecná, 2. vyd., Praha 1937

Záruky a exekuční prostředky v rakouském právu správním, nakl. České akademie, Praha 1915

Das ausländische Verwaltungsrecht der Gegenwart, nakl. Decker, Berlin 1940
Verwaltungsrecht, nakl. Springer, Berlin 1928

Upravenije v oblasti ochrany občestvennogo porjadka, izd. Jurisdičeskaja literatura, Moskva 1965

Socialistická ústava ČSSR, SNPL, Praha 1961

Verwaltungsrecht der französischen Republik, nakl. Mohr—Siebeck, Tübingen 1913

Deutsches Verwaltungsrecht, 3. vyd., nakl. Junker a Dünhaupt, Berlin 1938
Verwaltungsrecht und Verwaltungsrechtssprechung im modernen England, nakl. Mohr, Tübingen 1912

Grundlehren des deutschen Verwaltungsrechts, nakl. Kohlhammer, Stuttgart—Berlin 1936

Sovetskoje administrativnoje pravo, obec. část, nakl. práv. lit., Moskva 1962

Soudobý buržoazní stát a jeho hospodářská činnost, nakl. ČSAV, Praha 1965
Deutsches Verwaltungsrecht, nakl. Dunker—Humboldt, München 1937

Československé správní právo, zvl. část, I. díl, Melantrich, Praha 1936

Několik poznámek k pojmu policie v osnově zákona o organizaci politické správy, ČAS, Bratislava, časopis Šafárikovy uč. společnosti, 1937
Droit administratif special

Marxismus o státu, SNPL, Praha 1959

— stručně: Modrý sešit

Lenin V. I.
 Lenin V. I.
 Lenin V. I.
 Lepšík Josef, dr.
 Levit Pavel
 Levit Pavel
 Levit Pavel
 Luněv A. E.
 Lukeš Zdeněk
 Manochin V. M.
 Maršan Dr.
 Maršan Dr.
 Marx Karel
 Marx Karel, Engels Bedřich
 Maunz Theodor
 Mayer Otto
 Melcher K.
 Merkl Adolf
 Meyer G.
 Nebinger R.
 Nejvyšší správní soud
 Nové trestní právo správní
 Ovsjannikov M. F.
 Peters H.
 Petrov G. T.
 Popov A. — Genovski M.

Sebrané spisy, SNPL, Praha 1955 —
 stručně: Spisy
 Vybrané spisy, I. a II. sv., Svoboda,
 Praha 1950 — stručně: Vybrané spisy
 Filosofické sešity, SNPL, Praha 1953
 Nutná obrana proti úředním úkonům,
 nákl. Sdružení justičních důstojníků
 v ČSSR, 1936
 Správní právo, obec. část, Stát. peda-
 gog. nakl., Praha 1958
 Správa a správní právo, obecná část,
 Stud. materiály, SPN, Praha 1965
 K pojmu veřejný pořádek, rukopis
 Sovetskoje administrativnoje právo,
 Moskva 1960
 Nový zákon o národní bezpečnosti, Pří-
 ručky SNB, sv. 2, 1949
 Porjadok formirovaniya organov gosu-
 darstvennogo upravlenija, Stát. nakl.
 právn. lit., Moskva 1963
 Vznik moderní organizace rakouské,
 zvl. otisk ze Sborníku věd právních a
 státních, nákl. vlastním, 1905
 Dějiny policejní organizace rakouské,
 II. díl, nakl. Bursík a Kohout, 1910
 Kapitál, III. díl, NPL, Praha 1956
 Vybrané spisy, I. a II. díl, nakl. Svo-
 boda, Praha 1950
 Verwaltung, Hanseatische Verlagsan-
 stalt, Hamburg 1937
 Deutsches Verwaltungsrecht, I. díl, 2.
 vyd., Duncker—Humboldt, München und
 Leipzig 1934
 Geschichte der Polizei, nakl. Gerspach
 u. Sohn, Berlin 1926
 Obecné správní právo, I. a II. díl, nakl.
 Orbis, Praha—Brno 1931 a 1932
 Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 3. vy-
 dání, 1924
 Verwaltungsrecht, Allg. Teil., 2. vyd.,
 1949
 Rozhodní od r. 1920
 Ministerstvo vnitra 1950
 Hegelova filosofie, SNPL, Praha 1962
 Lehrbuch der Verwaltung, Berlin—Gö-
 ttingen—Heidelberg 1949
 Sovetskoje administrativnoje právo,
 obec. část, Leningrad 1960
 Pravilata na socialističeskovo obštežiti-
 je, nakl. nauka i iskustvo, Sofija 1960

Popova V. I.
 Pošvár Jaroslav
 Rosin Bedřich
 Rosin Bedřich
 Röss Hans
 Sarwey O.
 Slovník veřejného práva
 Správa a správní právo
 Statistické ročenky ČSSR
 Stajnov P. – Angelov A. S.
 Stein Lorenz V.
 Starošciak Izerson
 Studěnikin S. G., Vlasov V. A.,
 Jevtichigov S. S.
 Stručný filosofický slovník
 Učebnice: Teorie státu
 a práva
 Vaněček Václav
 Vavřínek Fr.
 Vlasov V. A.
 Wamser Klaus
 Wacup Gesine
 Weyr Fr.
 Wolff Hans J.

Rajonnyj sovet deputatov trudjaščich-sja, Stát. nakl. práv. lit., Moskva 1962
 Správní právo, výtah ze zvl. části, naklad. Právník, Brno 1947
 Polizeiverordnungsrecht in Preussen, 2. vyd., Guttenday, Berlin 1895
 Begriff der Polizei, Sonderabdruck aus dem Verwaltungsarchiv, Heymann 1895
 Generalklausel u. Spezialermächtigung nach baden-württembergischem Polizeirecht, disertační práce, 1962
 Handbuch des öffentlichen Rechts, I. Band, allgem. Teil, Allgemeines Verwaltungsrecht, Mohr, Freiburg und Tübingen 1894

Zvláštní část, kolektiv, SPN, Praha 1966
 Ústř. kom. lid. kontroly a statistiky, ročníky 1950–1963
 Administrativno pravo na narodna republika Bulgarija, obšt. část, Sofija 1957
 Die Lehre von der inneren Verwaltung, I. díl, Stuttgart 1866
 Prawo Administratiwne, Warszawa 1965
 Sovětské správní právo, Orbis, Praha 1952
 Svoboda, Praha 1966

Orbis, Praha 1967
 Dějiny státu a práva v Československu do r. 1945, Orbis, Praha 1964
 Stručný přehled zřízení správního, 2. vyd., Všeherd, Praha 1928
 Sovetskij gosudarstvennyj apparat, práv. nakl., Moskva 1951
 Die Revisibilität unbestimmter Begriffe, disertační práce, Marburg 1961
 Das freie Ermessen im Verwaltungsrecht, disertační práce, Kolín n. R. 1963
 Kritika cí. nař. z 20. dubna 1854 č. 96 ř. z. (zvláštní otisk z referátu na II. sjezdu čs. právníků r. 1925)
 Verwaltungsrecht I, II, III, Becksche Verlagsbuchhandlung, München und Berlin 1966

B.

NEJDŮLEŽITĚJŠÍ CLANKY V CASOPISECH

- | | |
|-------------------|--|
| Boguzsak Jiří | Místní lid. soudy a otázky dalšího rozvoje soc. dem., Právník 1961, str. 218 a sl. |
| Boguzsak Jiří | K povaze a roli společenských rozporů v současné etapě ČSSR, Právník 1962, str. 729 |
| Boguzsak Jiří | Uvážení při aplikaci práva, Socialistická zákonnost č. 2/1967 |
| Boguzsak Jiří | K sociální podstatě práva, Právník č. 4/1967 |
| Duckwitz G. | Zur Gewährleistung der Sicherheit und Ordnung, Staat u. Recht č. 4/1960 |
| Georgijevskij G. | Účinně pomáhat lidovým družinám, Věstník gen. prokurátora č. 6/1960 |
| Ehrlich Stanislav | „Skupiny nátlaku“ a politická struktura kapitalismu, Právník č. 4/1964, str. 321 |
| Foustka R. | K pojmu pravidel socialistického soužití, Právnícké štúdie č. 2/1958, str. 222 a sl. |
| Knappová M. | K pojmu občanskoprávní povinnosti, Acta universitatis Carolinae, č. 1/1967 |
| Lukeš Zdeněk | K některým otázkám kodifikace správního práva, Právník č. 4/1964, str. 357 |
| Lukeš Zdeněk | K výkladu zákona o SNB, Socialistická zákonnost č. 2/1966 |
| Lukeš Zdeněk | Národní výbory a ochrana občanských práv, Nová mysl č. 26/1966 |
| Lukeš Zdeněk | Návrh zákona o národních výborech a ochrana veřejného pořádku (příspěvek k diskusi), Právník č. 4/1967 |
| Mironov N. | Naléhavé otázky dalšího upevňování soc. zákonnosti, Komunist č. 1/1963 |
| Riegé G. | Zum Inhalt der komplexen staatlichen Leistungstätigkeit zur Gewährleistung der Ordnung und Sicherheit, Staat und Recht č. 8/1961 |
| Sacharov A. B. | Výstavba komunismu a upevňování veřejného právního pořádku, Voprosy filosofii 9/1962 |
| Sacharov A. B. | Rol' občestvennosti v ukrepleniji sov. pravoporjadka i zakonnosti, Vojizdat, Moskva 1961 |
| Solnař V. | Recenze spisu J. Lepšíka, Sborník věd právních a státních, 1937 |

Solopanov—Murasov

Sovetskoje gosudarstvo
i pravo

Werner

Sovetskaja milicija kak organ obšč.
porjadka, SPIP 1962, č. 12

č. 4/1966 (k otázce obrany proti ne-
oprávněnému zákroku milice), srov. též
Právník č. 3/1967

Über Aufgaben und Bedeutung des
Bundesverwaltungsgerichts, DVBl
(Deutsches Verwaltungsblatt) 1953

Общее и специальное законное полномочие в области управления общественным порядком

РЕЗЮМЕ

Работа посвящена некоторым теоретическим вопросам, которые вытекают из взаимосвязи управления в области охраны общественного порядка и права. Эта проблематика приобрела актуальность только в современной теории административного права, когда стал преобладающим принцип, что органы государственного управления (следовательно, и органы безопасности) могут действовать только на основе закона и в пределах полномочий, данных законом.¹⁾

К этой проблеме можно было бы подойти с точки зрения многих аспектов; работа сосредоточивается только на некоторые наиболее существенные аспекты.

1. Основным, несомненно, является вопрос (рассматриваемый в части II работы), сохраняет ли до сих пор свое значение теоретический взгляд, согласно которому управление в области охраны общественного порядка (в многих странах применяется понятие „полиция“) должно иметь в отличие от других областей государственного управления — даже в государстве, в котором соблюдается принцип законности управления — особое положение в правотворчестве.

Крайнюю точку зрения представляла здесь идея, согласно которой мероприятия органов безопасности, совершаемые с целью обеспечения общественной безопасности и общественного порядка, являются само собой разумеющимися и поэтому не требуют особого полномочия, данного законом.

Этот экстремный взгляд в дальнейшем развитии был преодолен. Однако в теории и на практике появляются остатки старого теоретического мышления. Примером может служить законодательное урегулирование административной деятельности в общих рамках и вытекающее из него последствие, что источником права здесь являются большей частью производные нормативные акты (хотя речь идет о регулировании стабильных общественных отношений), а также, что здесь имеют большое значение относительно широкие общие полномочия, данные законом.

Автор исходит из того взгляда, что в области охраны общественного порядка (также как и в любой области государственного управления) имеют место специфические обще-

¹⁾ В дальнейшем тексте — законное полномочие.

ственные отношения и соответствующие им специфические правовые отношения; однако, эту специфичность нельзя переоценивать. Следовательно, поскольку нормотворчество приспособляется к специфическим задачам и целям, это полностью обоснованно. Однако неправильно, когда отличия нормотворчества исходят из взгляда (который в значительной мере является отражением прошлого), что управление в области общественного порядка должно иметь, в том числе и в государстве, где действует принцип законности управления, в определенной мере отличное правовое положение, с которым потом связаны взгляды, что этот вид административной деятельности не должен быть слишком связан правом.

Такие взгляды не должны иметь место в современном государственном управлении, и в особенности, в социалистическом государственном управлении, где зависимость органов государственного управления от права является одним из необходимых условий законности. Социалистическая законность как метод властвования подчиняет правовым нормам не только граждан и организации, но и государственные органы без исключения.

2. В III и IV частях работы автор рассматривает вопрос об общем и специальном законном полномочии в управлении в области охраны общественного порядка и приходит к следующим выводам.

Принципу социалистической законности соответствует лишь концепция, основанная на убеждении, что граждане и организации могут совершать все, что не запрещено прямо законом или другими нормативными актами. Весь простор, помимо законом прямо запрещенного, является сферой свободного действия, исключенного из области вмешательства государства и его органов.

Ясно, что смысл существования государственной жизни должен исходить из возможности полного и всестороннего развития личности человека в государственном организме. Это прежде всего гражданские права, составляющие основу демократии, без их полного обеспечения нельзя гарантировать и политические права; поэтому конституции содержат перечень гражданских прав и свобод.

Реализация гражданских прав и свобод не является, однако, неограниченной; *bellum omnium contra omnes*, находится в противоречии с общественным порядком. Поэтому указанное (отрицательное) определение правового положения граждан и организаций дополняется предписанием, согласно которому неотъемлемой частью гражданских прав является уважительное отношение к правам сограждан и обязанность по соблюдению общественного порядка.

Поэтому реализация гражданских прав и свобод должна соответствовать интересам и развитию всего общества и не должна посягать на права и свободы других граждан или организаций. Это ограничение гражданских прав и свобод в пользу охраны общества и остальных граждан признается во всем мире. Неограниченная реализация этих прав могла бы повлиять отрицательно на жизнь общества и привести в результате этого к ограничению или ликвидации прав остальных граждан, и, следовательно, к нарушению демократии в государстве.

С точки зрения законности управления ограничение правового положения граждан и организаций допустимо лишь на основе закона и в рамках закона. С точки зрения законодательной техники возможны две крайние формы законного полномочия, позволяющего вмешательство в правовое положение граждан и организаций. Закон выбирает либо форму специального законного полномочия, позволяющего вмешательство в отдельных предусмотренных случаях или форму общего законного полномочия. Вторая форма применяется в особенности в таких случаях, когда решение о том, следует ли вмешаться или нет, зависит от конкретных обстоятельств места и времени, которые могут постоянно меняться, поэтому формулировать соответствующие полномочия прямо и подробно в законе в таких случаях невозможно.

Система общих законных полномочий в управлении в области охраны общественного порядка нужна. По мнению автора необходимо их ограничить на более узкую сферу так называемой деятельности по охране общественного порядка на отдельные случаи, когда подробное правовое регулирование невозможно.

Система общего законного полномочия разрешает противоречие между принципом законности в управлении, допускающим вмешательство в область правового положения граждан и организаций только на основе законного полномочия, и требованиями практической жизни, когда соответствующие органы государственного управления вынуждены осуществлять указанное вмешательство и в тех случаях, когда норма не содержит специального законного полномочия, но вмешательство необходимо для обеспечения общественного порядка.

Общее законное полномочие с точки зрения законодательной техники конструировано таким образом, что в гипотезу соответствующей нормы, содержащей законное полномочие, включаются неопределенные выражения, как например, „общественный порядок“, „правила социалистического общежития“ и т. п. Эти ссылки на выражения неопределенного характера, содержащиеся в правовой норме, позволяют так называемую свободную оценку при ее применении.

Поэтому в работе уделяется соответствующее внимание и проблематике оценки административного органа и так называемых неопределенных выражений (§ 3 работы).

Термин общественный порядок в этом более узком смысле (в работе этот вопрос рассматривается в § 5) выражает сокращенно положение, которое существует, если в основном соблюдаются правила поведения людей, которые не должны быть прямо предусмотрены правовой нормой, но которые, однако, являются юридически обязательными, так как в соответствии с общим убеждением людей их нужно соблюдать и поэтому их нужно обеспечить государственными принуждением. Тем самым применение соответствующей правовой нормы (общего законного полномочия) постоянно приспосабливается к конкретным условиям места и времени и правовая система дополняется таким образом некоторыми неюридическими правилами поведения.

Общее законное полномочие, позволяющее вмешательство в сферу гражданских прав и свобод для охраны общественного порядка, может создать такое положение, когда простор, в который нельзя вмешиваться, может быть более узким или более широким, в зависимости от конкретных обстоятельств места и времени. При обеспечении общественного порядка, которому угрожает, например, большой шум, дым, сажа и т. п., указанный простор будет более широким в условиях деревни и более узким в густонаселенных городах. Иначе будет оцениваться шум на заводе, где его нельзя исключить или существенно ограничить, и иначе — в близости больниц или на курорте, где тишина является одним из условий лечения.

В вышеуказанных случаях, в городах, на курортах и т. п. будут применяться более строгие правила поведения, чем в изолированной деревенской обстановке. Однако и на одинаковом месте будут применяться более строгие критерии в ночное время, чем днем, и более строгим будет отношение к этому там, где идет собрание, чем там, где происходит увеселение.

В законодательстве и на практике выражение **общественный порядок** применяется, конечно, не только в узком, но и широком смысле. В широком смысле термин общественный порядок включает в себя как правила поведения, содержащиеся в правовой норме, так и отмеченные выше правила поведения, которые прямо в правовой норме не содержатся. Поэтому автор в работе рассматривает вопрос об общественном порядке в обоих смыслах.

3. Следующей важной теоретической проблемой является вопрос о так называемом **непосредственном вмешательстве** (§ 16 работы). Речь идет о мерах разного характера: прину-

длительное удаление лица, которое неуместным поведением нарушает работу государственных или общественных органов, роспуск собрания, происходящего без предписанного решения, устранение неуместных надписей, задержание лица, застигнутого при совершении уголовного преступления, применение оружия и т. д. В работе в связи с этим рассматриваются, в частности два следующих вопроса:

- а) проблематика правовой сущности непосредственного вмешательства;
- б) проблема правовых основ такого вмешательства.

Эти проблемы не являются сугубо теоретическими. От их решения зависят и практические суждения о пересмотре мер непосредственного вмешательства и ответственности за них.

Что касается первого вопроса, автор придерживается того мнения, что непосредственное вмешательство имеет правовой характер административных актов (индивидуальных), причем речь идет, конечно, об административных актах иного типа, чем административное решение. В определенной степени меры непосредственного вмешательства подобны административным решениям, выданным в соответствии с законом об административном производстве, в частности, они подобны тем свойствам, что и у них имеет место одностороннее и властное выражение воли, вызывающее правовые последствия.

От административного решения они отличаются тем, что им не предшествует административное производство. Они отличаются также от принудительного исполнения административного решения: у них отсутствует предшествующее административное производство и административное решение, подлежащее исполнению. Следовательно, непосредственное вмешательство и исполнение административного решения посредством прямого принуждения являются разными правовыми институтами.

Решение первой проблемы наталкивает ответ на второй вопрос, т. е. на вопрос о правовых основах непосредственного вмешательства. Автор считает, что в государстве с правовым режимом законное полномочие является необходимым для каждого непосредственного вмешательства, так как это, как правило, связано с вмешательством в сферу правового положения граждан и организаций. К этому выводу можно прийти и с другой стороны: если непосредственное вмешательство является административным актом, то к его изданию необходимо полномочие, предусмотренное законом.

Законное полномочие является специальным в случаях интенсивного вмешательства, как например, привод, личный осмотр, применение оружия и т. п. Об общем законном полномочии можно говорить в случаях непосредственного вмешательства небольшой интенсивности, которое применяется при обеспечении спокойствия и порядка.

Некоторые виды специального полномочия для непосредственного вмешательства можно найти и в нормах уголовно-процессуального кодекса, как например, случаи задержания лица, застигнутого при совершении уголовного преступления, обыск и т. п.

Однако, здесь речь идет не только о различных формально-правового характера. Автор приходит к тому выводу, что вмешательство, осуществляемое на основе полномочия, содержащегося в нормах уголовного права, имеет большей частью репрессивный характер, тогда как вмешательство, осуществляемое на основе полномочия, предусмотренного нормами административного права, имеет скорее предупредительный характер, предупредительная деятельность органов безопасности направлена к тому, чтобы не происходили нарушения общественного порядка. Репрессивным способом органы безопасности вмешиваются лишь тогда, когда предупредительные средства оказываются неудачными или когда они являются явно недейственными.

Согласно этой точке зрения вмешательство, осуществляемое на основе норм административного права, как правило, должно быть менее интенсивным, чем вмешательство на основе уголовно-процессуального производства. Во всех случаях безусловно свобода личности как наивысшая общественная ценность не должна ограничиваться в большей мере,

чем это необходимо. Этот принцип должен отразиться не только в нормах закона, но и в подзаконных правовых нормах, а также во внутриведомственных предписаниях.

4. Одной из наиболее сложных проблем является вопрос правового обеспечения охраны граждан в случае вмешательства, осуществляемого на основе общего законного полномочия, и в случае непосредственного вмешательства (§ 18 работы). Речь идет о том, в каких рамках можно защищаться против вышеуказанных видов вмешательства, которые являются вмешательством в сферу правового положения граждан и организаций, в том случае если они являются незаконными. Автор приходит к выводу, что эти проблемы требуют нового законодательного решения, что в свою очередь предполагает основательную теоретическую подготовку.

Необходимо изменить практику, которая сейчас выглядит так, что именно там, где оценка органов государственного управления является наиболее широкой, существует самая малая возможность пересмотра решений. Несомненно, что должно быть наоборот. Способом де леге ференда необходимо создать действенную систему правовых гарантий именно в указанных случаях.

Если является необходимым, чтобы органы безопасности имели для выполнения своих задач широкие законные полномочия, то также нужно, чтобы эти полномочия были компенсированы действенной системой контроля. Только так можно выполнить требование, чтобы вмешательство было адекватно характеру дела.

Как видно из затронутых вопросов, работа в целом представляет собой попытку решения вопросов, которые долгое время не рассматривались в чехословацкой правовой теории.

Die vorliegende Arbeit befasst sich mit einigen theoretischen Fragen, die mit der Stellung der Verwaltung auf dem Gebiet des Schutzes der öffentlichen Ordnung im Zusammenhang stehen. Dieses Problem wurde erst in der neueren Verwaltungsgeschichte aktuell, in welcher der Grundsatz überwiegt, dass die Organe der Staatsverwaltung (also auch die Sicherheitsorgane) nur auf der Grundlage des Gesetzes und in den Grenzen der Gesetzmäßigkeit vorgehen können.

Das Problem wurde in Hinsicht auf verschiedene Aspekte bearbeitet worden. Der Autor lenkt die Aufmerksamkeit des Lesers aber nur auf einige wesentliche Probleme.

1. Grundsätzlich ist zweifellos die Frage (so wird im II. Teil der Arbeit behandelt), ob auch heute noch die theoretische Ansicht begründet ist, dass die Verwaltung auf dem Gebiet des Schutzes der öffentlichen Ordnung in vielen Ländern mit dem Begriff „Polizei“ bezeichnet zum Unterschied von anderen Gebieten der Staatsverwaltung — und zwar auch in einem Sinne, in welchem das Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung respektiert wird — eine unüberwindliche Stellung in der Normenbildung einnehmen muss.

Recht existieren Standpunkte, welche hier der Gedanke der, dass das Einschreiten der Sicherheitsorgane zur Erhaltung der öffentlichen Sicherheit und der öffentlichen Ordnung eine Sicherheitsmaßnahme darstellt und deshalb auch keine besondere Ermächtigung durch das Gesetz erfordert.

Diese älteste Ansicht wurde zwar durch die spätere Entwicklung überwunden. In Theorie und Praxis geschieden, aber trotzdem verdienten theoretischen Diskussionen, handelt sich z. B. um die Rahmengesetzgebung dieser Verwaltungsorgane, und der mit der vorhandenen Forderung, dass hier überwiegend abgeleitete normative Akte Rechtsquelle sind (wenn es

Die General- und Spezialermächtigung in der Verwaltung auf dem Gebiet des Schutzes der öffentlichen Ordnung

ZUSAMMENFASSUNG

Die vorgelegte Arbeit befasst sich mit einigen theoretischen Fragen, die mit der Bindung der Verwaltung auf dem Gebiet des Schutzes der öffentlichen Ordnung an das Recht zusammenhängen. Diese Problematik wurde erst in der modernen Verwaltungsrechtstheorie aktuell, in welcher der Grundsatz überwog, dass die Organe der Staatsverwaltung (also auch die Sicherheitsorgane) nur auf der Grundlage des Gesetzes und in den Grenzen der Gesetzermächtigung vorgehen können.

Das Problem könnte in Hinsicht auf verschiedene Aspekte bearbeitet werden. Der Autor lenkt die Aufmerksamkeit des Lesers, aber nur auf einige wesentliche Probleme.

1. Grundlegend ist zweifellos die Frage (sie wird im II. Teil der Arbeit behandelt), ob auch heute noch die theoretische Ansicht begründet ist, dass die Verwaltung auf dem Gebiete des Schutzes der öffentlichen Ordnung (in vielen Ländern mit dem Begriff „Polizei“ bezeichnet) zum Unterschied von anderen Gebieten der Staatsverwaltung – und zwar auch in einem Staate, in welchem das Prinzip der Gesetzmässigkeit der Verwaltung respektiert wird – eine unterschiedliche Stellung in der Normenbildung einnehmen muss.

Einen extremen Standpunkt stellte hier der Gedanke dar, dass das Einschreiten der Sicherheitsorgane zur Erhaltung der öffentlichen Sicherheit und der öffentlichen Ordnung eine Selbstverständlichkeit darstellen und deshalb auch keine besondere Ermächtigung durch das Gesetz erfordern.

Diese äusserste Ansicht wurde zwar durch die spätere Entwicklung überwunden, in Theorie und Praxis erscheinen, aber trotzdem Residien älteren theoretischen Denkens. Es handelt sich z. B. um die Rahmengesetzregelung dieser Verwaltungstätigkeit und der mit ihr verbundenen Folgerung, dass hier überwiegend abgeleitete normative Akte Rechtsquelle sind (wenn es

sich auch um die Regulierung stabilisierter Gesellschaftsbeziehungen handelt) und weiter, dass hier die relativ breiten allgemeinen Gesetzermächtigungen eine wichtige Bedeutung haben.

Der Autor ist der Ansicht, dass wir auf dem Gebiet des Schutzes der öffentlichen Ordnung (wie in jedem anderen Verwaltungszweig) mit spezifischen Gesellschaftsbeziehungen und ihnen entsprechenden spezifischen Rechtsbeziehungen zu tun haben; die Spezifität darf aber nicht überschätzt werden. Soweit sich also die Normenbildung den spezifischen Aufgaben und Zielen anpasst, ist dies ganz begründet. Anders ist dies in den Fällen, in welchen die Unterschiede der Normenbildung vom Standpunkt abgeleitet werden (der hauptsächlich ein Ausdruck der vergangenen Entwicklung ist), dass die Verwaltung auf dem Gebiete des Schutzes der öffentlichen Ordnung eine bestimmte unterschiedliche Rechtsstellung besitzen sollte, und zwar auch in den Staaten, in welchem das Prinzip der Gesetzmässigkeit der Verwaltung respektiert wird. Daraus geht eine weitere Folgerung hervor: dass diese Verwaltungstätigkeit nicht zusehr durch das Recht gebunden sein sollte.

Ein ähnlicher Gesichtspunkt hat keinen Platz in der modernen Staatsverwaltung, besonders nicht in der sozialistischen Verwaltung, in welcher die Gebundenheit der Organe der Staatsverwaltung an das Recht eine der unvermeidlichen Bedingungen der Gesetzmässigkeit ist. Die sozialistische Gesetzmässigkeit als Regierungsmethode unterstellt nicht nur die Personen und Organisationen, sondern auch, und zwar ohne Ausnahme, die Staatsorgane den Rechtsregeln.

2. Im III. und IV. Teil behandelt die Arbeit die Frage der allgemeinen und speziellen Ermächtigung in der Verwaltung auf dem Gebiete des Schutzes der öffentlichen Ordnung. Die Erkenntnisse dieses Teiles können wie folgt zusammengefasst werden: Dem Grundsatz der sozialistischen Gesetzmässigkeit entspricht nur die auf der Überzeugung begründete Konzeption, dass Personen und Organisationen alles das tun dürfen, was nicht ausdrücklich durch das Gesetz oder andere normative Akte verboten ist. Ausserhalb des ausdrücklich rechtlich Verbotenen ist aller Raum als Sphäre der freien Bewegung von Interventionen des Staates und seiner Organe eliminiert.

Der Sinn der Existenz des Staatslebens soll aus der Möglichkeit einer vollen und allseitigen Entwicklung der Persönlichkeit des Menschen im Staatsorganismus hervorgehen. Es sind die Bürgerrechte, die das Fundament der Demokratie bilden, ohne ihre volle Sicherung können auch die politischen Rechte nicht gesichert werden, deshalb enthält auch die Verfassung einen Katalog der Bürgerrechte und Freiheiten.

Die Ausübung der Bürgerrechte und Freiheiten ist aber nicht unbegrenzt; bellum omnium contra omnes steht im Widerspruch mit der öffentlichen Ordnung. Deshalb wurde die angeführte (negative) Abgrenzung der rechtlichen Stellung der Personen und Organisationen durch die Bestimmung ergänzt, dass die Achtung der Rechte der Mitbürger und die Pflicht die öffentliche Ordnung zu erhalten ein untrennbarer Bestandteil der Bürgerrechte ist.

Die Ausübung der Bürgerrechte und Freiheiten muss deshalb im Einklang mit den Interessen und der Entwicklung der ganzen Gesellschaft stehen und darf die Rechte und Freiheiten anderer Personen oder Organisationen nicht gefährden. Diese Einschränkungen der Bürgerrechte und Freiheiten zugunsten des Schutzes der Gesellschaft und anderweitiger Personen werden in der ganzen Welt anerkannt. Die unbeschränkte Ausübung dieser Rechte würde das geordnete Gesellschaftsleben negieren und würde in seinen Folgerungen zu einer Einschränkung oder Likvidation

der Rechte anderer Personen und damit auch zur Verletzung der Demokratie im Staate führen.

In Hinsicht auf die Gesetzmässigkeit der Verwaltung ist eine Einschränkung der rechtlichen Stellung der Personen und Organisationen nur auf Grund der Gesetze und in den Gesetzesgrenzen zulässig. Vom Gesichtspunkt der legislativen Technik aus gesehen bieten sich zwei entgegengesetzte Formen der gesetzlichen Ermächtigung zu Eingriffen in die Rechtsstellung von Personen und Organisationen dar. Es besteht im Gesetz entweder die Form einer *Spezialermächtigung*, die Eingriffe in vorausgesehenen Einzelfällen ermöglicht, oder die Form der *Generalermächtigung*. Die zuletzt genannte Form wird besonders bei der Lösung solcher Fälle angewendet, in welchen die Entscheidung über die Einschreitung von konkreten örtlichen und zeitlichen Bedingungen abhängig ist; diese können sich aber andauernd ändern, so dass eine ausdrückliche und detaillierte Formulierung der diesbezüglichen Ermächtigung im Gesetz selbst in diesen Fällen nicht durchgeführt werden kann.

Das System der Generalermächtigungen im Gesetz ist in der Verwaltung auf dem Gebiet des Schutzes der öffentlichen Ordnung notwendig. Es ist aber unvermeidlich, sie auf eine engere Sphäre der sog. Ordnungs- und Sicherheitstätigkeit zu beschränken, auf Einzelfälle, bei welchen eine detaillierte rechtliche Regelung nicht möglich ist.

Das System der gesetzlichen Generalermächtigung löst den Widerspruch zwischen dem Grundsatz der Gesetzmässigkeit der Verwaltung, die nur einen Eingriff in die Sphäre der rechtlichen Stellung der Personen und Organisationen auf Grund einer gesetzlichen Ermächtigung zulässt, und den Forderungen des praktischen Lebens, in welchem die zuständigen Organe der Staatsverwaltung die angeführten Eingriffe auch dann durchführen müssen, wenn keine spezielle Gesetzermächtigung zur Disposition steht, die Einschreitung aber zur Sicherung der öffentlichen Ordnung notwendig ist.

Die Generalermächtigung ist im Gesetz in legislativ-technischer Hinsicht so konstruiert, dass in der Hypothese der diesbezüglichen gesetzlichen Ermächtigungsnorm *unbestimmte Ausdrücke* benützt werden, z. B. „öffentliche Ordnung“, „Regel des sozialistischen Zusammenlebens“ u. a. Diese Hinweise auf unbestimmte Ausdrücke ermöglichen ein Ermessen bei der Applikation der Rechtsnorm, die sie enthält. In der Arbeit wird deshalb auch der *Problematik des Ermessens in der Verwaltung* und der sog. *unbestimmten Ausdrücke* (§ 3 der Arbeit) eine besondere Aufmerksamkeit gewidmet.

Der Begriff *öffentliche Ordnung* bringt in *engerem Sinne* (§ 5 der Arbeit) den Stand zum Ausdruck, der dann existiert, wenn im Grundsatz die Verhaltensregeln der Menschen eingehalten werden, die nicht ausdrücklich in der Rechtsnorm enthalten sein müssen, die aber rechtlich verbindlich sind, da es nach der allgemeinen Überzeugung der Menschen notwendig ist sie einzuhalten und deshalb auch durch den staatlichen Zwang zu sichern. Dadurch wird die Applikation der zuständigen Rechtsnorm (der Generalermächtigung im Gesetz) durchgehend der örtlichen und zeitlichen Bedingungen angepasst und die Rechtsordnung wird so auch um verschiedene (kvalifizierte) nichtrechtliche Verhaltensregeln ergänzt.

Die im Gesetz enthaltene Generalermächtigung, die zum Schutz der öffentlichen Ordnung Eingriffe in die Sphäre der Bürgerrechte und Freiheiten ermöglicht, kann eine Situation hervorrufen, in welcher der Raum, in den nicht eingegriffen werden darf, in Abhängigkeit von konkreten örtlichen und zeitlichen Bedingungen enger oder breiter sein kann. Bei der Sicherung der z. B. durch grösseren Lärm, Rauch

usw. gefährdeten öffentlichen Ordnung wird der Raum an Orten mit Landverhältnissen breiter und in dicht besiedelten Ortschaften des städtischen Typus enger sein. Der Lärm muss in einem Betrieb, in welchem er nicht beseitigt oder eingeschränkt werden kann, anders beurteilt werden als in der Umgebung eines Krankenhauses oder eines Kurortes, wo die Ruhe eine der Heilbedingungen darstellt.

In den oben angeführten Fällen, in Städten, Kurorten usw., gelten strengere Verhaltensregeln als im isolierten Landmilieu. Aber auch an gleichem Ort und gleicher Stelle werden in der Nachtzeit strengere Massstäbe angewendet und strenger als bei einem Vergnügungsprogramm wird dort verfahren, wo eine öffentliche Versammlung stattfindet.

Die Legislative und die Praxis benützen aber den Begriff *öffentliche Ordnung* nicht nur in engerem, sondern auch in *breiterem Sinne*. In diesem Sinne umfasst der Terminus öffentliche Ordnung einerseits die in der Rechtsnorm enthaltene Verhaltensregel, andererseits die schon erwähnten Verhaltensregeln, die in der Rechtsnorm nicht ausdrücklich enthalten sind. Der Autor befasst sich deshalb in der vorgelegten Arbeit mit der öffentlichen Ordnung in beiden Hinsichten.

3. Ein weiteres theoretisch schwerwiegendes Problem ist die Frage der sog. *unmittelbaren Massnahmen* (§ 16 der Arbeit). Es handelt sich um Akte verschiedenen Charakters: z. B. das gewaltsame Abführen von Personen, die durch ungeeignetes Verhalten die Handlungen der Staats- oder Gesellschaftsorgane stören, das Auflösen von Versammlungen, die ohne die vorgeschriebene Erlaubnis stattfinden, das Wegschaffen unpassender Anschriften, die Festnahme der bei Straftaten ertappten Personen, der Waffengebrauch u. a. Die Arbeit befasst sich in dieser Richtung besonders mit zwei Fragen:

- a) mit der Problematik des Rechtscharakters der unmittelbaren Massnahmen,
- b) mit der Frage der rechtlichen Grundlage dieser Massnahmen.

Es handelt sich um keine ausschliesslich theoretischen Probleme. Von ihrer Lösung hängen auch praktische Erwägungen über die Untersuchung der unmittelbaren Massnahmen und über die Verantwortung derselben ab.

In Hinsicht auf den ersten Punkt ist der Autor der Ansicht, dass *unmittelbare Massnahmen den Charakter eines Verwaltungsaktes* (individuellen) haben, es handelt sich aber um Verwaltungsakte eines sich vom Verwaltungsbescheid unterscheidenden Typus. In bestimmtem Masse sind die unmittelbaren Massnahmen den auf Grund der Verwaltungsordnung erlassenen Verwaltungsbescheiden ähnlich, und zwar besonders dadurch, dass es sich um einen einseitigen Machtausdruck des Willens mit Rechtswirkung handelt. Sie unterscheiden sich vom Verwaltungsbescheid dadurch, dass bei ihnen das vorhergehende Verwaltungsverfahren fehlt. Sie sind gleichfalls unterschiedlich von der Vollstreckung des Verwaltungsbescheides (der Verwaltungsexekution): es fehlt das vorhergehende Verwaltungsverfahren und der vollstreckbare Verwaltungsbescheid. Die unmittelbare Massnahme und die Vollstreckung des Verwaltungsbescheides durch Anwendung unmittelbaren Zwanges sind also zwei verschiedene juristische Institutionen.

Zur zweiten Frage: Die Lösung des ersten Problems kennzeichnet auch die Antwort auf die zweite Frage, d. h. die Rechtsgrundlagen der unmittelbaren Massnahmen. Der Autor urteilt, dass in *einem Rechtsstaat auch zu jeder unmittelbaren Massnahme die gesetzliche Ermächtigung unerlässlich ist*, weil diese Massnahme in der Regel mit einem Eingriff in die Sphäre der rechtlichen Stellung der Person oder Organisation verbunden ist. Zu dieser Schlussfolgerung können wir auch von

der anderen Seite des Problems gelangen: Wenn die unmittelbare Massnahme einen Verwaltungsakt darstellt, ist zu seiner Erlassung die Gesetzermächtigung unerlässlich.

Die Gesetzermächtigung ist entweder speziell, was im Falle intensiver Eingriffe, wie z. B. der Vorführung einer Person, der Personsdurchsuchung, des Waffengebrauches und anderer Bedingung ist. Von einer allgemeinen Gesetzermächtigung sprechen wir dann bei unmittelbaren Massnahmen kleinerer Intensität, die mit der Erhaltung der Ruhe und Ordnung zusammenhängen.

Einige spezielle Ermächtigungen zu unmittelbaren Massnahmen finden wir in den Bestimmungen der Strafgerichtsordnung, z. B. Fälle der Festnahme auf frischer Straftat ertappter Personen, Hausdurchsuchungen u. a.

Es handelt sich aber hier nicht nur um formell juristische Unterschiede. In der Arbeit wird ausgeführt, dass die Massnahmen, die auf Grund der in den Strafbestimmungen enthaltenen Ermächtigungen durchgeführt werden, einen überwiegend repressiven Charakter haben, unterdessen Eingriffe, die laut Ermächtigung in verwaltungsrechtlichen Normen durchgeführt werden, eher einen präventiven Charakter besitzen. Die präventive Tätigkeit der Sicherheitsorgane hat die Aufgabe einer Verletzung der öffentlichen Sicherheit und der öffentlichen Ordnung vorzubeugen. Repressiv greift die Polizei erst dann ein, wenn die präventiven Mittel versagen, oder evident ohne Wirkung wären.

Von diesem Gesichtspunkt aus gesehen, sollten die auf der Grundlage von Verwaltungsnormen durchgeführten Massnahmen zum Unterschied von den Massnahmen laut Strafprozessordnung in der Regel eine der präventiven Seite der Sache entsprechende kleinere Intensität aufweisen. In allen Fällen sollte dann die persönliche Freiheit als höchstes und wertvollstes Gesellschaftsgut nicht mehr eingeschränkt werden als unbedingt notwendig ist. Eine Widerspiegelung dieses Grundsatzes sollten dann nicht nur die Gesetznormen, sondern auch die abgeleiteten Rechtsnormen und inneren Dienstvorschriften darstellen.

4. Eines der kompliziertesten Probleme (§ 18 der Arbeit) ist *die Frage der rechtlichen Sicherung des Schutzes der Person gegen die Massnahmen*, die auf Grund einer Generalermächtigung im Gesetz durchgeführt werden und gegen die unmittelbaren Massnahmen. Es handelt sich um die Frage, in welchen Grenzen es möglich ist, sich gegen die Massnahmen zu wehren, die einen Eingriff in die Sphäre der rechtlichen Stellung der Personen und Organisationen darstellt und nicht berechtigt sind. Der Autor ist der Ansicht, dass diese Probleme eine neue Lösung *de lege ferenda* erfordern, was eine gründliche theoretische Vorbereitung voraussetzt.

Es ist notwendig die Praxis zu ändern, die so aussieht, dass gerade dort, wo die Erwägung der Organe der Staatsverwaltung am umfangreichsten sind, die kleinste Möglichkeit einer Revision des Bescheides besteht. Zweifellos sollte es gerade umgekehrt sein. *De lege ferenda* sollte gerade in den erwähnten Fällen ein wirkungsreicheres System der rechtlichen Garanten gebildet werden.

Es ist also unumgänglich den Sicherheitsorganen zur Erfüllung ihrer Aufgaben eine genügend breite Gesetzermächtigung zu überlassen und es ist gleichfalls unumgänglich diese Ermächtigung durch ein wirkungsvolles System der Kontrolltätigkeit zu kompensieren. Nur so kann die Forderung nach Massnahmen, die dem Charakter der Sache adäquat sind, gesichert werden.

Wie aus den dargelegten Problemen hervorgeht, will die Arbeit als Ganzes nur einen Beitrag zu den Versuchen darstellen, solche Fragen zu lösen, die in der tschechischen Rechtstheorie längere Zeit unbeachtet geblieben sind.