

Richard Pomahač

Správní dozor a kontrolní řád

Správní právo vstřebává stále více partikulárních ustanovení, která jsou natolik nerozumná, že nelze předpokládat jejich spontánní sebeuplatnění. Problematickým se proto stává i správní dozor.

Vzniká ovšem otázka, co to správní dozor je a zda lze správní dozor vyložit jako institut obecného správního práva.

Naše platné právní předpisy nám příliš nepomohou, neboť jak terminologická, tak zejména logická nekázeň je pro českou legislativu už delší dobu příznačná.

Emil Hácha ve *Slovníku veřejného práva československého* vymezil nejobecněji dozor stejně jako by bylo možné obecně charakterizovat kontrolu: konvenční název pro soubor funkcí, jejichž jádro záleží v tom, že dozírající pozoruje činnost jiného kritickým způsobem podle směrnic činnosti tuto určujících, máje na pozorovaného aspoň virtuálně vliv směřující k tomu, aby činnost pozorovaná byla udržena ve shodě se směrnicemi pro ni danými.

Petr Průcha v *Lexikonu správního práva* hovoří přímo o správní kontrole. Správní kontrola jak ve funkci poznávací (zjišťovací, porovnávací, hodnotící), tak ve funkci nápravné je kontrolou veřejné správy, vykonávaná jako součást vlastního působení veřejné správy. Administrativní dozor je pak tou částí správní kontroly, zaměřující se na účelnost, hospodárnost i zákonnost v činnosti subjektů správního práva, které nejsou hierarchicky podřízeny orgánům, jež příslušný administrativní dozor vykonávají.

Samozřejmě, že Hácha a Průcha neměli v době, kdy definice psali, to štěstí, aby legislativní terminologie jejich vymezení respektovala, takového štěstí však patrně nemá nikdo.

Ve správní vědě je v rovině abstraktní úvahy mezi kontrolou a dozorem obvykle malý, ne-li vůbec nepodstatný rozdíl. Má tomu být ve správním právu jinak?

Vycházíme-li z obvyklé teze, že veřejná správa je základním pojmem správního práva, bylo by patrně konzistentní uvažovat bez ohledu na legislativní terminologii o tom, jak – a zda vůbec – se profiloval rozdíl mezi kontrolou a dozorem ve veřejné správě samotné. Nakolik jde o problém nikoli jen konvenční, musíme se vydat po historické a srovnávací cestě poznání.

Vyjadřujeme-li se o správní kontrole českým právníckým jazykem, zůstáváme stále – stejně jako v 19. století – v zajetí překladu německého výrazu *Aufsicht*. Ten, kdo má na někoho výhled (*Sicht, Aussicht*), může toho, kdo je v jeho dohledu, kontrolovat, či – prostěji řečeno – hlídat. Dozor a dohled jsou českými jazykovými ekvivalenty této představy.

Nelze si nepovšimnout, že francouzský překlad *surveillance*, a tím méně *supervision*, což je ve francouzštině dnes chápáno více jako slovo anglické, neoznačuje obecný institut správního práva, za jaký se někdy vydává *dozor/dohled – Aufsicht*.

Docela poučné je začíst se do klasického díla *Comparative administrative law* (F. J. Goodnow, 1893), které z pozice jednoho z tvůrců Administrativního Státu v USA

přenáší poučení z kontinentální evropské dogmatiky do nového právního prostření. Goodnow má zřejmý problém vysvětlit to, co my stále ještě nazýváme dozorovým právem či dozorčími prostředky pod jinými pojmy než *administrative control* či *enforcement of administrative action*.

Obraznost vyjádření navozující představu pozorování či dohlížení bývá v koncepcí dozor/dohled – *Aufsicht* spíše mírumilovná, patriarchální, ochranná. Pruskému králi Bedřichu II. Velikému se připisuje výrok: *Lid, stejně jako nemocné dítě, je třeba naučit, co má jíst a pít.*

Kontrola je naproti tomu termín až zlověstný. Hned v úvodní scéně Shakespearova *Krále Jana* například hodnotí titulní hrdina politické vyhlídky slovy: *Heere haue we war for war, & bloud for bloud, Controlement for controlement: so answer France* (citováno z *Classic Literature Library*, dostupné na <http://william-shakespeare.classic-literature.co.uk/the-life-and-death-of-king-john>).

Použití výrazu *controlement* pouze jako výrazu pro zjišťování a porovnávání označují anglické výkladové slovníky jako použití zastaralé. Přitom však tento původní význam – odvozený z pojmu, který v úřední latině zněl *contrarotulum* – je téměř dokonale zafixován již v klasickém administrativistickém díle anglického středověku *Dialogus de Scaccario*, který v 80. letech 12. století sepsal Richard Fitzneale. *Counter-roll*, či *counter-writ* je zde nepostradatelným nástrojem ověření toho, zda se ve veřejné správě nepodvádí.

Uvědomme si, jaká byla tehdejší dobová praxe, která se možná v leccem i podobá praxi současné. Veřejná správa byla privatizována a centrální vláda příliš nevěřila jejím vykonavatelům. Proto bylo běžné, že důležité dokumenty byly zásadně vyhotoveny ve dvou stejnopisech. Jeden byl uložen do archivu jako pojistka proti případnému zfalšování druhého stejnopisu, který sloužil běžné exekutivní praxi a měl jako psaný text sílu autoritativního a autentického vyjádření vůle vládců.

To, co by jako pravidlo správní kontroly bylo takto vyjádřeno ve správním nebo kontrolním řádu, by však ve starém anglickém daňovém řádu bylo vyjádřeno ve specifitější podobě. Nepřímý vykonavatel daňové správy byl pochopitelně povinen nejen odvést do státní pokladny příslušný podíl vybraných daní, ale odevzdat i seznam, v němž bylo uvedeno, z jakých daňových základů byly platby vybrány. Daňová kontrola pak fungovala s trochu odlišnými pomůckami, než jaké známe dnes. Úlohou kontrolorů bylo totiž sestavit vlastní seznam daňových povinností. Výběr daní ležel na nepřímých vykonavatelích, *contrarotulum* ovšem sestavovali přímí vykonavatelé daňové správy s cílem zjistit ani ne tak to, zda nešidí daňoví poplatníci, ale především se snahou odhalit podvody výběřčích daní. Právě toto má na mysli i recentní *Black's Law Dictionary*, když říká, že *controlment* znamená ve starém anglickém právu kontrolu nebo přezkoušení účtu jiného úředníka.

Vrátíme-li se však ke starému dobrému Shakespearovi, je jasné, že jeho *controlement for controlement* znamená něco jiného. František Doucha přeložil už před půldruhým stoletím výše citovanou repliku krále Jana takto: *Za válku válka, za krev nám zde krev, za nátisk opět nátisk: Frankovi té dones odpovědi.*

Shakespeare pravděpodobně zpracoval historii krále Jana na konci 16. století. Ve viktoriánské éře se do této hry dodatečně vkládaly i pasáže o *Velké listině svobod*,

což ovšem bylo téma pro 16. století zbytečné či alespoň málo zajímavé. Zato významový posun v užití termínu *controlement* je zde demonstrován opravdu skvěle.

V 16. století nenávratně končí doba užívání latiny v úředních dokumentech jak ve Francii, tak v Anglii. Tím se ovšem také začíná rozcházet právní terminologie, která měla společný základ. Toto století je ovšem zejména v dějinách francouzské veřejné správy obdobím primárního absolutismu vznikajícího jako důsledek rekonstrukce státnosti po ukončení „stoleté“ války s Anglií.

Císař Maxmilián údajně řekl, že on je jenom králem králů a lidí, zatímco král francouzský je králem nesvéprávných tvorů, neboť cokoli nařídí, poslouchají jeho poddaní tak, jako poslouchají povely vydrežovaná zvířata. Nástrojem této poslušnosti se stali královští komisaři v rámci dále rozvíjené intendantury.

Primární absolutismus ve Francii měl za následek zmnožení výraziva označujícího nositele moci vyplývající z původní představy osoby spjaté se státní mocí. *Conteroller* jako *examiner minutieusement* je už v pramenech z 15. století dokládán zřídka, zatímco o komisaře a později o intendanty není žádná nouze. Kontroloři jsou označením vážícím se nejprve sporadicky a až později častěji především k finanční kontrole.

Naproti tomu v Anglii, doložitelně například v nařízeních Jindřicha VII., nalézáme pod označením kontrolor neomezeného vykonavatele královské vůle. Tato vůle byla často bezprávím, pro něž by jakékoli *contrarotulum* bylo jen směšnou rekvizitou. Ahistorické Shakespearovo použití výrazu *controlment* ve smyslu donucení hrubou silou pro dobu, v níž se četlo to, co psal Richard Fitzneale, jako dílo současné, by muselo být samotnému králi Janovi málo pochopitelné. Nás však nabádá k zamyšlení nad výrazem *control*, používáme-li ho dnes v administrativistice, která stále častěji mluví zjednodušenou, mezinárodně srozumitelnou, angličtinou, v níž je kontrola dosti obecným výrazem pro schopnost ovládnutí.

Zatímco v angličtině „kontrola“ nabyla téměř neomezeného významového rozsahu ve smyslu ovlivnění či donucení, ve francouzštině se slova pro zjišťování a porovnávání významově velice specializovala. Proto by ve francouzském označení dozoru či dohledu slovy *surveillance*, popř. *supervision*, bylo vzhledem k historické tradici obsaženo nemilé zjednodušení. Na druhé straně se ve francouzské tradici stal dozor a dohled synonymem pro veřejnou správu jako činnost. Správní dozor byl pojmenován výrazem *la police administrative*.

Správní policie má vždy v nejobecnějším smyslu svou finalitu v zabezpečování veřejného pořádku. O jak obsahově široký pojem se v případě *l'ordre public* jedná, vysvětlil již klasický autor Nicolas Delamare (1639-1723).

V době stabilizované vlády Ludvíka XIV. vyvstal – ve Francii již poněkolkáté – problém s neuspořádaností pravidel pro výkon veřejné správní činnosti. Guillaume de Lamoignon, prezident pařížského parlamentu a osoba všeobecně spojovaná s kodifikačními snahami, vyzval v roce 1667 Delamareho, který si nedlouho předtím zakoupil v Paříži prokurátorský úřad, aby sepsal, čeho všeho se vlastně *de lege* dozor nad zachováváním veřejného pořádku v pařížské oblasti věcně týká. Delamare se této příležitosti chopil, a tak vznikl za pomoci dvou dalších spolupracovníků (Gabriel Nicolas de la Reynie, *lieutenant général de police* a Colbertův knihovník Étienne Baluze) proslavený velespis – *Traité de la police, où l'on trouvera l'histoire de son établissement, les fonctions*

et les prérogatives de ses magistrats et toutes les lois et tous les réglemens qui la concernent. Přinejmenším od roku 1710, kdy byl vydán druhý díl tohoto spisu, bylo tedy jasné, čeho se týká a jakými právními prostředky disponuje *la police administrative*. Francouzské správní právo pak tento koncept doplnilo o institut zvaný *tuttella*, čili o kontrolu vykonávanou jednou osobou veřejného práva vůči jiné osobě veřejného práva.

V kontinentální tradici správního práva se z těchto kořenů vyvinul správní dozor jako obecná forma správní činnosti, v níž porovnávání a vyhodnocování přechází v ovlivňování spravovaných subjektů. Veřejná správa byla dozorovou institucionální natolik prochnuta, že nejenom dohlíží na to či ono, ale též sama je (a někteří autoři říkají dokonce normativně: má být) dozorovaným systémem. Právníci v této souvislosti vymysleli například pojmy:

- vrchní dozor, což znamená, že ústřední úřady dohlížejí na to, jak „dozírají“ nižší úřady,
- instanční dozor, v jehož rámci vyšší úřad přezkoumává rozhodování nižších úřadů,
- dozor nad veřejnoprávními korporacemi od státu odlišnými, svého druhu poručnictví ve vztahu k místním a zájmovým samosprávám.

Nejspornějšími – z hlediska teorie i praxe – jsou dozorčí prostředky vázané k administrativní tutele. Stát se zajisté může chovat vůči místní i zájmové samosprávě jako velkorysý poručník a obě své děti jen a jen milovat a chránit, může se jim ovšem též například jako nehodný správce snažit zpronevěřit peníze. Administrativní tutela zajisté není hierarchický (a tím méně hierarchicko-vrchnostenský) vztah *stricto sensu*, vyšší postavení státního úřadu lze chápat nanejvýš ve smyslu patronátu. Radikální stoupenci samosprávné demokracie ovšem odmítají i toto.

Tak či onak, napětí mezi účelem tutely a účelem práva na samosprávu je zřejmé. Za legitimní dozorčí prostředek bývá všeobecně považován jednak finanční audit (u nás například přezkoušení hospodaření obce), jednak návrh na soudní přezkoumání rozhodnutí orgánu samosprávy (u nás například náprava nesprávných opatření orgánů obcí v jejich samostatné působnosti s výjimkou rozhodnutí ve správním řízení, anebo návrh na zrušení stavovských předpisů). Podstatně rozporněji bývají hodnoceny takové dozorčí prostředky jako rozhodnutí o rozpuštění samosprávných orgánů, podávání kárných žalob apod.

Pojem kontrola patří neodmyslitelně jak k veřejné správě, tak ke správnímu právu. Jde však o pojem, který je víceznačný a charakteristický tím, že je – i bez předchozího varování – používán jak ve velmi širokém, tak i ve velmi úzkém smyslu.

Zdalo by se, že kontrola je pojmem přiléhajícím více ke správě nežli k právu. Pro správní právo nicméně platí, že každý z klíčových správních pojmů si rovněž umí přisvojit.

Kontrola v užším slova smyslu je pojmem vyhrazovaným pro specializovanou správní činnost, tedy pro kontrolu vykonávanou správními odborníky – inspektory, kteří jsou obeznámeni s ideálními cíli, prostředky a pravidly, tedy s vzorem, jímž je možné reálné chování změřit. Správní dozor je naproti tomu obecnou formou správní činnosti, v níž porovnávání a vyhodnocování přechází v ovlivňování spravovaných subjektů, aby se chovali požadovaným způsobem.

Správní právo má ctizádosť vytvářet nástroje pro přezkoumávání co nejširšího okruhu správních činností. Souhrn kontrolních mechanismů tohoto druhu bývá někdy označován jako juridizace správy, přičemž je s nostalgii vzpomínáno časů, kdy téměř každý druhý samostatný správní úředník musel mít právnické vzdělání, aby si dokázal srovnat, zda to, co se děje ve správě je v souladu s právní preskripcí. Právní kontrolou je však spíše v duchu angloamerické právní doktríny míněno, že kontroverzní správní věci nejsou řešeny převážně politickým procesem, ale že podléhají vládě práva. Vláda práva znamená v tomto smyslu vládu soudců ve všech věcech, o nichž lze rozhodnout s pomocí práva.

Vytvořit kontrolní řád pro správní dozor napadlo v minulosti řadu nejrůznějších reformátorů i deformátorů veřejné správy. Je však jen několik málo příkladů, které stojí za zmínku.

Z mimoevropských států patrně musí zaujmout pozornost současná Čína, jejíž poměrně obsáhlý kontrolní řád z roku 1997 začíná touto vzorovou formulací, kterou uvádíme v anglickém překladu, který do určité míry lépe přibližuje účel zákona tomu, co lze pochopit i v evropském kontextu: *This Law is enacted in accordance with the Constitution, in order to strengthen the supervision, guarantee the smooth implementation of government decrees, maintain administrative discipline, facilitate the building of an honest and clean government, improve administration and raise administrative efficiency.* Jde o kontrolní řád povyšující státní kontrolu do sfér téměř nadoblačných, činíc z kontrolních úřadů téměř neomylné bytosti. Představa, že bez všeobšáhle a všemocné kontroly nic nemůže správně fungovat, je zřejmá téměř z každého ustanovení tohoto zákona.

V evropském rozměru srovnávací administrativistiky je nepřehlédnutelným dílem nizozemský *Algemene wet bestuursrecht*, který se jako jediný kontinentální obecný zákon o správním právu pochopitelně nemohl vyhnout materii kontrolního řádu. V člancích 5:11 – 5:20 nalezneme pokus odlišit postavení kontrolního úřadu, resp. kontrolora od jiných správních orgánů, resp. úředníků. V člancích 5:21 – 5:39 jsou obsažena pravidla pro vydávání formálních donucovacích, avšak nesankčních aktů.

Jestliže čínský kontrolní řád v podstatě legalizuje všemocnost státní kontroly, pak nizozemská úprava se v podstatě snaží v nejobecnější podobě vytknout před pomysl-nou závorku speciální úpravy správního dozoru to, co je zřejmě společné pro jednotlivé inspektory a preventivní a nápravná opatření, která mohou ukládat.

Účel čínské právní úpravy je jasný, jde skutečně o posílení kontrolní moci jako takové. U nizozemské úpravy ale nad účelem ustanovení kontrolního řádu váháme. Říká-li např. 5:16, že inspektor je oprávněn požadovat informace, jde o samozřejmost ve vztahu ke kompetenci, kterou každému inspektorovi zakládá nikoli přímo *Algemene wet bestuursrecht*, ale příslušný zákon pro tu kterou oblast veřejné správy. Má-li ovšem inspektor právo požadovat informace tak říkajíc z podstaty správní činnosti jako takové, je jen banálním dovětkem, stanoví-li článek 5:17, že si může pořizovat i kopie dokumentů.

Zdá se tedy, že ne každý kontrolní řád opravdu posiluje kontrolu. A zároveň je jasné, že skutečné posílení kontroly vyvolá napětí vůči řadě obecných principů správního práva, nechápeme-li ovšem za princip správního práva jen to, co výslovně stanoví předpis.