

Právo státní a správní.

Hauriou Maurice, Précis de droit constitutionnel, Paris 1923, stran VII. + 742.

Obsáhlý spis tento jest rozdělen na tři knihy, z nichž první jest nadepsána názory ústavní, druhá právo ústavy a třetí instituce ústavní. Předaslána jest vstupní hlava jednající o ústavním režimu a závěr tvoří dva dodatky, z nichž první obsahuje úvahu o hlavních svobodách moderních a druhý o politické svobodě a o mravní osobnosti státu.

V předmluvě mluví autor o základech politické společnosti, kteréž jsou: názory vztahující se k pořádku, k moci, ke svobodě a ke správné rovnováze těchto tří duchovních sil. Tyto životní názory jsou dnes oslabeny sofismaty. Věda společenská se vrhla na intelektuální komunism, který jde proti životu, »zneuznávajíc vzdálenost, která dělí intelektuální úzory elity a kolektivní praktiky masy, vyložila mravnost mravy a spravedlnost pravidly práva; začala ničiti nauky o moci, o politické svobodě a o řádu individualistním«. Nestačí jen potírati tato sofismata, nýbrž jest nutno znovu vybudovati tradiční názory tím, že je zbavíme otřepaných frází, které je znetvořují, a že je přizpůsobíme současným problémům. Tyto tradiční názory »velí zachovati řád individualistní, udržeti člověka, jako hlavního činitele společenských institucí, s jeho mocí, s jeho prvotní svobodou, postaviti na první místo člověka společenského a nikoli společenskou kolektivitu, člověka-hlavu a nikoli dav«. Tento člověk, tvor chybující, uskutečnil politickou svobodu. Práce ta byla mnohdy nevděčná. Neboť velmi často, když byl vytvořil instituci, která by jej chránila proti přehmatům politické moci, bylo nutno chrániti se proti přehmatům instituce samotné.

Vstupní hlava jedná o režimu ústavním. Režim ústavní »jest určitá forma státu, který sám jest určitá forma národa, aneb, přesněji řečeno, jest politická a právní centralisace obyvatelstev dospěvších národního stadia«. Tento režim se dostavuje poměrně dosti pozdě. V dějinách civilisace národů moře středozemního se objevuje dvakráte: poprvé na sklonku civilisace řeckořímské, kdy byl již tak dalece znatelný, že Aristoteles mohl napsati sbírku ústav své doby, a podruhé v 18. století, kdy moderní státy měly za sebou větším dílem již sedm neb osm století svého bytí.

Režim ústavní jest definovati současně v jeho účelu, v prostředcích jeho činnosti a ve způsobu jeho útvaru.

Účel tohoto režimu jest ustaviti ve státu základní rovnováhu, která by byla na prospěch svobodě zajišťující pravidelný vývoj samotného státu; tato rovnováha musí býti ustavena mezi silami hybnými, kteréž jsou moc a svoboda, a mezi silou udržující neboli konservativní, jež jest pořádek. V klasické trilogii: pořádek, moc, svoboda jsou zahrnuty všechny živly politického problému. Není možno přivesti tyto živly navzájem k sobě, ani je potlačiti. Vzájemná závislost těchto živlů přináší s sebou jejich rovnováhu, ale tuto rovnováhu lze ustaviti různým

způsobem. Ústavní rovnováha leží uprostřed mezi pořádkem, který jest silou udržující, a mezi svobodou, která jest silou pohybu a změny; moc politická není v područí ani pořádku, ani svobody, nýbrž se kloní podle okolností tu k onomu, tu opět k této, aby znovu ustavila porušenou rovnováhu.

Prostředky činnosti režimu ústavního jsou ustavení pořádku formálního, objektivního, soustavného a celkového. Ústavní pořádek formální jest ten, který jest úmyslně chtěn a výslovně formulován pravidly právními. Ústavní pořádek objektivní jsou společenské instituce t. j. organizace založené na ideách a podporované vůlí lidskou ovládanou těmito ideami. Tento objektivní pořádek staví se v cestu moci lidí a jich snahám o svobodu, kteréžto snahy jsou subjektivní síly živé názory, vášněmi, ctižádostmi a zálibami. Ovšem tyto snahy lidské nelze úplně podřaditi objektivnímu pořádku společenských institucí a právních pravidel, neboť to by znamenalo nehybnost společenskou a záповěď oprav i neoprávnějších. Subjektivní vůle lidská jest působivá síla oprav, objektivní instituce společenské představují odpor minulosti. Tento odpor jest dobrý až do té míry, aby zajistil tradice; přes tuto míru může se státi násilným a nespravedlivým. Pořádek ústavní jest konečně soustavný a celkový: nezajímá se jen o politické formy státu, neb o formy vládní, nebo o organizaci různých vládních mechanismů, nýbrž zajímá se také a především o základy společenské organizace a důsledkem toho o základy života občanského, o celý stát a nese se k jednotě státu.

Prvky ústavního pořádku jsou trojí: myšlenky mravní, politické a společenské, dále jest to právo ústavy t. j. právní pravidla, která mohou býti vytvořena buď právem zvykovým, buď zákony obyčejnými aneb zákony ústavními, a konečně jest to ústavní organizace mocí.

Útvar režimu ústavního jest dán součinností politické moci a svobody občanů tím způsobem, že ústava jest založena právnícky mocí a svobodou, právě tak jako moc a svoboda jsou právně upraveny ústavou. Dějiny ústavního hnutí dokazují, že jest úsilí o svobodu, které zachvátí celý národ, což má svůj původ v tom, že jest to hnutí myšlenkové. Dvě možnosti jsou, jak zde zakročuje moc ústavodárná. Buď jest tato moc upravena dosavadní ústavou a zakročuje podle daného právního řádu; aneb nezakročuje podle daného právního řádu, buď že právní řád nemá nijakého ustanovení o moci ústavodárné, aneb že právní řád jest zvrácen revolucí. V prvním případě není právní ráz moci ústavodárné sporný, ve druhém případě se však jí právní ráz upírá. A přece politické dějiny Francie od r. 1789 vykazují ústav vzešlých z revoluce nebo ze státního převratu mnohem více než ústav revidovaných na podkladě platného právního řádu, a žádné z těch se konečně platnost neupírá. Vyplývá to z toho, že se revoluční moc ústavodárná opírá o právo starší t. j. o starou subjektivní moc svépomoci.

Režim ústavní potřeboval k svému ustavení dlouhé doby. Tu především vzniká otázka, zda byla doba prvotní svobody. Otázku tuto sluší

zodpovědět kladně. Myšlenka prvotní svobody má pro sebe starověké názory o zlatém věku lidstva. Ovšem lze namítnouti, že tato svoboda byla jen skutková, nikoli také právní. Ale lidé primitivní, jak lze za to mít, nežili v nějaké společenské instituci, která by měla politický ráz, nýbrž žili vůči sobě navzájem v postavení, které lze kvalifikovati jako mezinárodní, byli svrchovaně autonomní. Tato mezinárodní společnost měla svoje zvyky, a v těchto primitivních mezinárodních zvycích vzala primitivní svoboda lidská na sebe právní ráz. Jest tedy tato svoboda původem mezinárodního a důsledkem toho přirozená a starší než politické instituce. Pravdivost těchto vývodů jest potvrzena dějinami primitivních práv, jichž základ jest právo svépomoci. Tento stav primitivního práva jest skoro naskrze subjektivní a zakládá se na soukromé spravedlnosti a na autonomii vůle. Když se však vytvořily společenské instituce, vybavila se nová formule právního stavu, totiž formule práva objektivního a spravedlnosti veřejné. Takto starý proud práva subjektivního jde souběžně s proudem práva objektivního. Časem, když volný proud jest zaražen nebo příliš stísněn, rozpomenou se jedinci na starobylé právo zjednati si sami spravedlnost. Vznikne revoluce a právo na revoluci jest určitým druhem práva subjektivního, když povstání jest oprávněno. Z toho všeho plyne, že lidská svoboda a právo subjektivní jsou prvotní a historicky starší než instituce a právo objektivní i že v rovnováze ústavní musí zaujati základní postavení.

Jakmile lidstvo přešlo do éry ústavní, prochází trojím obdobím, kteráž jsou: období zvyku, primitivních institucí a národů, období diskuse, práva psaného a státu, období ústavní.

Období prvé uvyklo člověka divokého na společenskou kázeň a na pořádek. Na sklonku tohoto období, když ustalo stěhování národů a připoutání k území se stalo všeobecným, objevují se v civilizaci středozemské národové t. j. skupiny lidstva připoutané k území, u kterých pouto duchovního příbuzenství vyvíjí myšlenku jednoty samotné skupiny.

V období druhém rozprava začíná nejprve v užších kroužcích, šíří se zvolna na věci veřejné a vniká ve shromáždění lidová. Na místo zvyku se dostavuje právo psané a vybavuje se stát vyvolaný nutností vojenské obrany a vnější rozpínavosti, zabezpečení vnitřního míru lepším výkonem spravedlnosti a zajištění svobody, poněvadž člověk nezávisí tu již na člověku, nýbrž jest poddaným státu. Ale stát začíná příliš rozšiřovati svou moc, takže se tato stává nebezpečnou pro svobodu i pro společnost. Dostavují se z toho nespokojenost, neklid a místy revoluce.

Období třetí vzniká, když národové ohromeni přehmaty státu a nebezpečím, které z toho vzniká pro svobodu, vzchopí se k odporu, aby obnovili v rámci státu podstatný pořádek ústavní. Podstatný ráz ústavního režimu objevuje se nám v 18. století v ústavách, které si dávají státy americké a v ústavním hnutí revoluce francouzské; zračí se jednak v psaných ústavách, jednak v prohlášení práv, které znamená víru ve

společenský pořádek hluboce individualistní a nutnost pro stát respektovat základy tohoto společenského pořádku.

Po tomto úvodu přechází autor k první knize. Názory ústavní obsahují jednak myšlenky, na kterých jest založen pořádek, jednak právní moc, jednak svobodu.

Společenský ráz se zevně zračí ve společenském míru, ale nespočívá na míru, naopak mír spočívá v pořádku a ten se opět zakládá na víře lidí v určité myšlenky. Touto vírou jest víra v řád individualistní. Řád ten se zakládá na myšlenkách mravnosti a spravedlnosti. Myšlenky ty mají ráz nejen subjektivní, nýbrž i objektivní: stávají se duší společenských institucí. Činitelé řádu individualistního jsou jednak subjektivní, jednak objektivní. Odmítnouti jest výstřední nauky, kterými jsou naprostý revoluční subjektivism a naprostý sociologický objektivism.

Revoluční subjektivism učí, že společnost jest jen prostý souhrn jedinců; podstatnou náležitostí jest vymezení práva jedince t. j. individuální svobody, které jsou považovány za práva subjektivní; řád společensky se úplně vysvětluje seřazením různých individuálních svobod pod autoritou zákona. Na opačné straně jest naprostý sociologický objektivism; jeho představitelem jest dnes Duguit, který za objektivní realitu uznává jen objektivní pravidlo právní neboli právní normu, t. j. »pravidlo přijaté množstvím svědomí. Jen toto pravidlo právní má samo sebou právní hodnotu, subjektivní vůle a subjektivní moci lidí mohou uskutečniti právní akty jen naprostou shodou jejich chování s pravidlem právním, a takto není subjektivního práva založeného jen na autonomii individuální vůle«.

Odmítneme-li obě výše uvedené výstřední nauky, nezbyvá než spokojiti se s určitým dualismem: společnost jest z části subjektivní, z části objektivní. Východiskem jest tu subjektivní individualism. Subjektivní prvky individualistního řádu jsou: práva lidská, individuální vzájemná pomoc, vztahy společenské a jich výměna, representativní organizace společnosti a společenské organizace založené na subjektivní moci. Objektivním prvkem jsou společenské instituce.

Institucí rozumíme každý prvek společnosti, jehož trvání nezávisí na subjektivní vůli příslušných jedinců. »Společenská instituce záleží podstatně v objektivní ideji přeměněné zakladatelem ve společenské dílo, v ideji, která ve společenském prostředí získává postupně přívržence v neobmezeném počtu a podřizuje si takto ke své službě subjektivní vůle nekonečně obnovované«. Přihlédneme-li k jednotlivým prvkům společenské instituce, pozorujeme tento postup. Každá idea potřebuje zakladatele, který ji uvede v život. Idea se stane objektivní, vzbudí-li kol sebe sympatie a rozšíří-li se po vřkolí. Tím se odděluje již od svého zakladatele a začíná žiti samostatným životem. Zakladatel její brzo zmizí, přes to však idea se již zakořenila, získává si přívržence, kteří jsou jejími hlasateli a orgány. Vzniká nám instituce, jaksi bezejmenná, která se stává objektivní společenskou věcí. Tato

instituce si již podřizuje osobní vůle, které vstupují do jejích služeb a jimiž se udržuje při životě. Společenská instituce trvá potud, pokud vyhovuje potřebám společenského prostředí a pokud ideje, které tvoří její základ, se shodují s pravdou a se spravedlností.

Moc vůbec jest svobodná energie, která díky své převaze značí osobení si vlády od skupiny lidí stálým tvořením pořádku a práva. Moc státní pak jest jednak politická moc, světská a civilní, jejíž prvky mocí hospodářské, náboženské a vojenské byly odděleny, jednak moc zcentralisovaná, nadaná význačnou autonomií, která dostává jméno svrchovanost. Státní moc jest mocí zcentralisovanou: usiluje o to, aby vytvořila ze státu jednotu politickou, diplomatickou, zákonodárnou, soudní, vojenskou atd.; jest dále mocí minoritní: jest v rukách malého počtu vládnoucích. Svrchovanost, kterou se tato moc vyznačuje, obsahuje vládní moc a ji také kontroluje.

Státní moc musí býti mocí právní t. j. mocí, jejíž prvky vnitřní jsou ustrojeny tak, aby přes to, že vládní moc jest podřazena autoritě a kompetenci, moc sama zůstala pánem sebe samy a mohla se věnovati svým funkcím. Při podstatě právní moci se vynořují dvě důležité otázky, totiž ospravedlnění moci a její legitimacy. Původ a ospravedlnění minoritní moci (autority a kompetence) sluší prvotně hledati v právu božském, historicky pak v osobní vyvýšenosti členů politické elity nad ostatními členy státního svazku. Majoritní moc má původ svůj v politickém společenství občanů, které tvoří základ státu. Legitimita moci tkví v pojetí, že žádná pravomoc není osobním majetnictvím jejího držitele dočasného, nýbrž že držitel, a již jedinec nebo celá instituce, jest jen jejím depositářem, a že pravomoc jest v sobě samé jedna a nepřetržitá a má přecházeti z jednoho depositáře na druhého řádnou cestou přenesení. Moderní demokracie přijaly zásadu devoluce upravené zákonem a přenesení pravomoci z jednoho držitele na druhého na základě zákona. Zásada legitimacy není tudíž nic jiného než devoluce pravomoci ve shodě se zákonem.

Svoboda politická »se vyrozumívá s ohledem na národy a na vlády a s ohledem na občany; nazýváme svobodnými národy nebo národy se svobodnou vládou ty, kteří mají politickou svobodu, a svobodnými občany ty, kteří mají účastenství na tomto svobodném režimu«. Podstata svobody politické záleží v tom, že národ nebo občané mají účastenství na moci, ale nikoli v tom, že by měli všechnu moc. Jest omylem domnívati se, že veškerá moc vychází z národa. Národ jest zdrojem moci majoritní, nikoli však moci minoritní. Moc minoritní jest dědictví starých vlád aristokratických a monarchických, které pozvolna zcentralisovaly osobní moci prvotních náčelníků nad obyvatelstvem. Souhrn této minoritní moci, uložený dnes ve vládních institucích, jmenovitě v moci výkonné a ve sborech zákonodárných, tvoří hranici majoritní moci národa. Národ jest sice vlastníkem moci minoritní, ale nevykonává ji, ani nedeleguje její výkon. Tato jest vykonávána elitou činovníků a re-

presentantů, kteří ožívují instituce a nadání autonomii spravují ve výkonu svých funkcí věci veřejné.

Svoboda politická jest rázu revolučního nejen svým historickým vývojem, nýbrž i podle své povahy a s ohledem na právní stav vytvořený státem. Jest zásadou státu zcentralisovati veškerou mocí politickou a dospěti k moci minoritní. Stát jest však povinen přizpůsobiti se revoluční situaci vytvořené účastenstvím národa na vládě. Nestane-li se tak, má národ právo na obranu proti přehmatům moci i vlády minoritní, kteréžto právo prýští z prvotního práva svépomoci a sebeobranu, a domáhati se sám politické svobody; tak dochází k revoluci.

Svoboda politická nepředpokládá nutně demokracii, ale vede k ní. Jest pak demokracie »stav národa záležejícího v tom, že svrchovaná moc spočívá v souhrnu jedinců před zákonem mezi sebou rovných«. K demokracii jest třeba dvojí elity: elity činovníků, aby byly udržovány v chodu vládní instituce, na které přešla všechna práva vyvýšenosti moci minoritní, a dále elity politiků, aby politický personál vyšlý z majoritních operací národní svrchovanosti mohl za dobrých podmínek spolupracovati s vládními institucemi.

Demokracie jsou buď přímé, buď zastupitelské. Ve skutečnosti není však ryzí demokracie přímé, neboť i tato vykazuje v určitých případech prvek zastupitelský, takže můžeme tu mluviti o demokracii smíšeně přímé neboli smíšeně zastupitelské.

Ve knize druhé uvažuje se nejprve o obmezení politické moci právem. Mylné jest učení školy práva objektivního hlásané Duguitem a Jèzem, kteří staví pozitivní právo nad moc. Ve skutečnosti moc a pravidlo právní nejsou prvky od sebe tak dokonale oddělené, naopak jsou mezi oběma úzké vztahy. Na jedné straně právní moc tvoří právo a pozitivní pravidla právní nemají jiný pramen než moc; na druhé straně tatáž pravidla právní mají zapotřebí, aby byla sankcionována mocí tím způsobem, že mají posláni obmezovati moc, která je tvoří a sankcionuje. Pravidla právní směřují takto k tomu, aby byl ve státu uskutečněn stav, který slove stavem právním t. j. podřízením státu právu.

Jsou dvě formy, ve kterých může býti stát podřízen právu: stav právní daný podrobením se soudci a stav právní daný podrobením se zákonu. Právní stav prve uvedený jest stavem původním; jest to starý režim zvykový a soudní, období práva zvykového, ve kterém o platnosti práva rozhoduje soudce. Stav tento ustupuje konečně právnímu stavu novému, režimu zákonnému a správnímu: zákon jest podstatný základ právního stavu, všechny moci jsou podrobeny zákonu a úloha soudce jest obmezena na řešení sporů.

Politická moc není však vázána jen povšechnými pravidly práva, nýbrž také zvláštními pravidly práva ústavy. Ústavou rozumíme souhrn norem vztahujících se na vládu a na život státního společenství a ke kterým přihlížíme s hlediska základní existence tohoto společenství. Tento souhrn obsahuje jednak normy vztahující se na podstatnou organizační společenskou t. j. na řád individualistní a na individuální svo-

body, jednak normy vztahující se na politickou organizaci a na činnost vlády. Pokud pak přihlížíme k specifické formě těchto právních norm, rozeznáváme trojí druh jejich: zvyklosti a obyčejné ústavy, dále zákonnost ústavní t. j. úpravu látky ústavní zákony prostými a konečně zvýšenou zákonnost ústavní t. j. úpravu ústavní látky zvláštními zákony majícími formu slavnostnější, které nazýváme ústavami psanými nebo ústavami ztrnulými a jež stavíme nad zákony prosté. Zvýšená zákonnost ústavní předpokládá jednak organizaci výkonu ústavodárného s mocí ústavodárnou, která by byla nad obyčejnými vládními mocemi, jež mají povahu mocí ustavených, a zvláštní revisní pochod, který dodává ústavě ztrnulosti, jednak organizaci právní kontroly ústavnosti zákonů prostých.

Pokud zvláště jde o právní kontrolu ústavnosti, vzniká otázka velmi důležitá, zda se soudce může a smí míchat do pochodu ústavního. Dále se soudci toto právo, jest obava, že bude zatažen do víru politického, nedá-li se mu, jest nebezpečí, že se normy ústavní stanou bezúčinnými. Zbraň soudcova jest zde velmi účinná: soudce může odmítnouti použití normy vydané politickou mocí; norma takováto se pak pokládá za nevydanou. Není důvodu, proč by se nemělo soudci dáti právo zkoumati ústavnost zákonů, naopak povšechná zásada, že každý zákon jest dán s výhradou jeho použití od soudce, mluví pro toto právo soudcovo. Také skutečně právo soudcovo zkoumati ústavnost zákonů si získává půdy, poněvadž se cítí potřeba kontrolovati parlamenty, ježto jejich zákonodárná činnost diktovaná mnohdy vášněmi volebními vážně ohrožuje svobodu.

V dalším vykládá autor, v kterých státech jest toto právo soudcovo zavedeno, a v poslední hlavě této druhé knihy líčí vývoj ústav francouzských až do ústavy Třetí republiky.

Třetí kniha jedná o ústavních institucích a to z převážné části již jen francouzských. Ústavní instituce jsou různého druhu a různého stupně. Lze zde rozeznávati instituce, které se týkají formy státní (institute republikánské nebo monarchické) a instituce čistě vládní, které se mohou hoditi k různým formám státním. Státní forma republikánská jest ve Francii zavedena již po třetí a to zprvu jako forma vládní, potom jako forma státní. Jest to státní forma, která jest nejlépe přizpůsobena národní svrchovanosti a jeví snahu ztotožňovati se jak s touto svrchovaností, tak i s demokracií. V tomto myšlenkovém pořadu se nám vybavuje logika státní formy republikánské, která jest ve smyslu vývoje všech možností národní svrchovanosti a demokracie. Lze vším právem se tazati, zda stát republikánský může býti organizován podle soustavy zastupitelské, či zda, aby byl shodný se svým typem, neměl by míti z části vládu přímou v ten způsob, buď že by národ měl přímé účastenství v díle zákonodárném, aneb že by národ přímo jmenoval presidenta republiky. Není pochybnosti o tom, že politická svoboda, národní svrchovanost a demokracie byly na prvý ráz uspokojeny ve vládě zastupitelské, ale ony žádají více: jest pro ně nutno

spojiti vládu zastupitelskou s přímou vládou národa. Tato logika demokratická se několikrát projevila ve vývoji francouzských republik od revoluce, ale až dosud se úplně neuplatnila.

Ústava Třetí republiky inaugurovala parlamentní formu vládní, což pro republikánskou formu vůbec znamenalo velkou novotu. Vláda parlamentní jest jakési střední řešení mezi diktaturou zastupitelského sboru a diktaturou moci výkonné. Parlamentní forma vládní se udržela dodnes, ovšem způsob, jakým se až do světové války uplatnila, měl v zápětí posílení svrchovanosti parlamentu na úkor moci výkonné. Pro přímou vládu národa nebylo učiněno ničeho. Nebylo zavedeno ani referendum, ani volení presidenta republiky národem. Pokud této druhé věci se týče, jistě stále odstrašujícím příkladem působí státní převrat Ludvíka Napoleona z r. 1851. Ale dnes, po více než půlstaletí republiky, není nebezpečí pro pravidelný vývoj ústavní volba presidenta republiky rodem. Znamenalo by to posílení moci výkonné proti parlamentu a tohoto posílení jest nutně třeba, je-li se vyvarovati jak fašismu, tak i bolševismu.

Zde ovšem jest vážná námitka, zda totiž lze sloučiti režim parlamentní s institucí presidenta republiky voleného přímo národem. Aby bylo lze tuto otázku řešiti, nutno ji správně položit. Ústava francouzská má dualism orgánů výkonných, právě tak jako i orgánů zákonodárných: dualita presidentů (president republiky a předseda ministerské rady resp. vlády) má svoji protiváhu v dualitě sněmoven. Dualita sněmoven se osvědčila nejen jako záruka svobody, nýbrž i jako podmínka dobré vlády. Proč se nemá osvědčiti také dualita hlav moci výkonné, ovšem hlav sobě rovnocenných? Pokud president republiky jest volen parlamentem, nejsou tyto dvě hlavy sobě rovnocenné. President republiky nemá se při rozporu s předsedou vlády resp. s parlamentem (poněvadž vláda jest odpovědna parlamentu) o co opřítí. Poněvadž rozpuštění parlamentu t. j. sněmovny poslanecké vyšlo ve Francii z obyčeje, bude to v tomto rozporu president republiky, který ustoupí, takže předseda vlády nepočítá pravidlem s presidentem republiky, nýbrž jen s parlamentem. Bude-li však president republiky volen národem, bude předseda vlády povinen počítati také s ním. Rozpuštění parlamentu bude možné, neboť opatření toto vyšlo z obyčeje jen proto, že president republiky jest volen parlamentem. Poněvadž pak rozpuštění parlamentu jest jedním z prvků rovnováhy v soustavě parlamentní, jde na jevo, že soustava tato bude lépe fungovati s presidentem republiky voleným od národa. Takovýto president ovšem nebude odpovědný parlamentu, nýbrž národu, a tuto odpovědnost bude uplatňovati odvoláním se k národu t. j. rozpuštěním parlamentu. Ze všeho toho plyne, že režim parlamentní lze zcela dobře srovnati s institucí presidenta republiky voleného národem. Skutečně také od r. 1913 se ve Francii čím dále tím četněji ozývají hlasy volající po odnětí parlamentu práva voliti presidenta republiky a vrácení tohoto práva národu, neboť od toho se očekává posílení moci výkonné.

Vláda parlamentní předpokládá tři prvky: vyvinutý režim zastupitelský, který by vyvrcholil v parlament složený ze dvou komor zákonodárných a mající prostředky, nátlaku na moc výkonnou, dále ministerský kabinet, který se dělí s hlavou státu o moc výkonnou a na který parlament může vykonávat nátlak, a konečně myšlenku odpovědnosti moci výkonné kombinovanou s myšlenkou důvěry, která tu musí být mezi mocí výkonnou a mezi parlamentem. Stavba vlády parlamentní jest ovládána dvěma požadavky. Jest to předem primát moci výkonné nad mocí zákonodárnou a nad mocí hlasovací. Z toho primátu vyplývají dva závažné důsledky: v činnosti vládní iniciativa, řízení a odpovědnost musí vždy náležeti moci výkonné a nad to moc výkonná musí na se vzít funkci hlavy státu t. j. představovati jednotu státu. Druhý požadavek jest, že moc výkonná smí vládnouti jen s důvěrou moci zákonodárné udržovanou formálně politickou odpovědností. Aby vyhověla těmto dvěma požadavkům, moc výkonná se organizovala na podkladě duality orgánů výkonných: jeden z těchto orgánů, monarcha nebo president, jest tu, aby ztělesnil jednotu státu a část neodpovědnosti, která leží v moci výkonné, druhý z nich, ministerský kabinet, jest tu, aby uskutečnil s parlamentem, orgánem moci zákonodárné, spojení založené na důvěře a na odpovědnosti.

Po této úvodní hlavě přechází autor k jednotlivým mocem státním. Montesquieu rozeznával tři obory státní moci: výkonnou, zákonodárnou a soudcovskou. Od dob revoluce, když bylo provedeno rozlišení mezi úřady správními a úřady soudními, moc sudcovská byla oddělena od politiky a obmezena na sporné věci. Odtud v doktríně francouzské moc soudcovská ustupuje pozvolna do pozadí, a jest již na čase, aby byla ve správní soustavě francouzské škrtnuta ze seznamu mocí uvedených v politické hře dělení moci. Na její místo nutno postavití moc jinou, kterouž jest moc hlasovací. Tato moc hlasovací brala postupně s pokrokem národní svrchovanosti a práva hlasovacího účastenství na vládě spolu s mocí výkonnou a s mocí zákonodárnou. Jasně jest to ve státech, kde se o zákonech rozhoduje lidovým referendem. Ale i v těch zemích, ve kterých není ještě přímé vlády národa, jest již vláda silně nepřímá, díky mnohosti a periodičnosti voleb. »Moc hlasovací bere i účastenství na politickém chodu parlamentní vlády, jest jedním z prvků její rovnováhy; jsou rozpory mezi mocí výkonnou a mocí zákonodárnou, které mohou vyřešiti jen voliči, k čemuž slouží rozpuštění sněmovny poslanecké«. To se nazývá »odvolati se k národu«.

Moc výkonná jest jako výkon vůle v podstatě moc vykonatelného rozhodnutí. Moc výkonná má výlučnou výsadu uvěsti rozhodnutí moci veřejné ve skutek a zakročuje takto při výkonu všech funkcí státu. Již přísluší první místo mezi všemi funkcemi státními.

Orgány ústřední moci výkonné ve Francii jsou president republiky a ministři. Oba tyto orgány pracují ve vzájemné spojitosti: pravomoc vlády příslušející presidentu republiky jest vykonávána akty presidenta republiky a s jeho podpisem, a každý akt presidenta republiky

musí býti spolupodepsán ministrem. Takto každý akt moci výkonné má jen tehdy ústavní platnost, je-li opatřen dvojím podpisem: podpisem presidentovým a spolupodpisem ministrovým. Tato dvojnásobná formalita přináší s sebou nutnost spolupůsobení hlavy státu a ministra.

Pravomoc moci výkonné jest celkem trojího druhu: výkon funkce vládní a správní, spolupůsobení při funkci zákonodárné a vztahy k moci usnášející se a konečně účastenství na funkci volební a vztahy k moci hlasovací. Pravomoc tato jest zde také obšírně vylíčena.

Orgány ústřední moci výkonné jsou odpovědny ve dvojím směru: politicky za poklesky politické a civilně za majetkové škody způsobené vedením věcí veřejných, ať jedincům, ať státu. Politická odpovědnost jeví se nám opět ve dvojí formě: ve formě trestní, když odpovědnost se uplatňuje cestou soudní a když jako sankce její může nastoupiti trest, a ve formě parlamentní, je-li uplatňována cestou parlamentní a jediná sankce jest ztráta úřadu. Úzká příbuznost mezi politickou odpovědností trestní a parlamentní jest dána skutečností, že jsou to tytéž sbory parlamentní, které je obě uvádějí v pohyb odlišnými pochody.

Vedle těchto dvou orgánů jest tu státní rada, orgán, který dříve připravoval osnovy zákonů, nyní však má celkem trojí funkci: připravuje vládní nařízení, podává dobrá zdání o věcech vládních a konečně kontroluje a reguluje vládní činnost s hlediska právního jako sporný soudce při stížnostech pro překročení pravomoci.

Orgánem moci usnášející se jest parlament. Dosud běžná označení »moc zákonodárná« nevystihuje podstatu věci, poněvadž zákonodárství jest jednou z funkcí parlamentu a jeho pravomoc nevyčerpává. Co činí jednotu této moci, není ta neb ona funkce, nýbrž způsob, jakým se činnost vůle uskutečňuje, a tou jest usnášení se. Činnost moci usnášející se jest celkem čtverá: dávatí zákony, kteroužto činnost, jde-li o zákony prosté, nazýváme činností zákonodárnou, jedná-li se o zákony ústavní, ústavodárnou; povolovati berně pro potřeby státu; kontrolovati různým způsobem moc výkonnou a konečně, což jest již činnost výjimečná, nalézati jako nejvyšší soudní dvůr o určitých zločinech a určitých zločinných jednáních úzce spjatých s politikou.

Postavení moci usnášející se ve státu jest zároveň význačné i druhotné. Význačné pro jakost věci, o kterých se děje usnášení, a druhotné proto, že činnost usnášecí jest prostřední pochod vládní. Postavení mocí ve státu se řídí podle plánu politického, nikoli právního. Režim parlamentní nepotřebuje nadvlády moci usnášející se. Zkušenost anglická jasně ukazuje, že režim parlamentní není vlada prostředkem sborů zákonodárných.

Moc hlasovací má dvojí povahu podle dvojí podstaty volby. Volba jest jednak projev souhlasu t. j. volní činnosti, která záleží v tom, že se přijímá nebo nepřijímá určitý návrh podaný nebo rozhodnutí učiněné jinou mocí; jednak jest to projev důvěry a oddanosti jednoho člověka k druhému, ze které se rodí jakýsi poměr patrona ke klientu. Prv uvedená povaha moci hlasovací jest patrná při referendu, povaha druhá

vystupuje na jevo při volbách. Za soustavy volebních okresů volí volič kandidáta, poněvadž má k němu důvěru a vstupuje k němu v jakýsi poměr jako klient k svému patronu. Za soustavy listinné se volební klientela ovšem mění, na místo kandidáta zde vstupuje politická strana a této volič věnuje svou důvěru a od ní očekává prospěch.

Moc hlasovací má tu zvláštnost, že se uplatňuje při vládě zastupitelské nebo při vládě přímé. Ve vládě zastupitelské se uplatňuje při volbách zástupců, avšak, poněvadž jsou to zástupci k výkonu všech mocí, nepřímou může býti právo hlasovací uváděno v pohyb s ohledem na výkon všech ostatních mocí. Jest to předem moc usnášející se, která jest svěřena volným zástupcům. Dále v oboru moci výkonné jest to někde hlava této moci, která jest volena přímo národem, jak jest tomu v Severoamerické Unii; ale ve všech státech místní správa jest svěřena volným zástupcům. V některých státech Severoamerické Unie dokonce i soudcové jsou voleni národem. Ve vládě přímé nebo smíšeně přímé obory hlasování jsou neméně rozmanité: jest to referendum, plebiscit, v zemích anglosaských i poroty; tudíž i v takovýchto zemích moc hlasovací má účastenství na funkcích zákonodárných, výkonných i soudcovských.

Moc hlasovací, pokud jejího postavení ve státu se týče, jest zároveň projev národní svrchovanosti a moci, která má účastenství na vládě. Ovšem v zemích, které zůstaly věrně soustavě zastupitelské, kde se moc hlasovací uplatňuje jen ve volbách, jest její vlastnost jako moci vládní méně znatelná, poněvadž nebere přímo účastenství na nijaké činnosti vládní; ale nepřímou účastenství bere, poněvadž volební většiny určují směr politikům. Avšak moc hlasovací jest nejen mocí vládní, nýbrž i mocí zastupitelskou, neboť jak praví Esmein, »voliti jsou první a nutní zástupcové národa«.

Vůle vyslovená voličským sborem se pokládá za projev vůle národní; z toho důvodu jest nutno, aby se sbor voličský přiblížil pokud možno nejvíce k národu. Ale vůle národní sama se může projevovati jen tam, kde se projevuje moc státu; proto se sbor voličský může prohlášovati jen o zájmech všeobecných.

Z povahy hlasování jakožto souhlasu plyne, že právo hlasovací musí býti všeobecné. Z toho důvodu není příčiny, proč by ženy měly býti z práva hlasovacího vyloučeny. Právo hlasovací jest dále právem osobním, současně však i povinností občanskou; může tedy býti zavedena povinnost voliti.

V dalším líčí autor úpravu volebního práva ve Francii. Příčiněny jsou dva dodatky: první o moderních svobodách a druhý o svobodě politické a o mravní osobnosti státu.

Dlužno uvést krátce názory autorovy obsažené v tomto druhém dodatku. Skutečnost ukazuje, že národové moderní usilujíce o politickou svobodu zorganizovali ústavní stát na podkladech korporálních a jako dokonalou mravní osobu. Moderní stát jest předem ustavené těleso, poněvadž jest organisován na podkladě zastupitelském a jest

ovládán representanty, kteří jsou jeho orgány. Toto ustavené těleso nemá jen skutkovou individualitu jakožto soustavu orgánů, z nichž každý představuje celek, nýbrž má snahu uskutečniti individualitu duchovní, vymezenou statuty. Výhoda této intelektuální definice tělesa jest dvojitá: jednak precisuje a vymezuje pravomoc orgánů; jednak objevuje, se zřetelem na orgány vládní, skupinu členů státu, kteří jsou zároveň poddaní i občané se svými svobodami. Intelektuální individualita tělesa jest takto vytvořena se všech stran a vymezena právě tak se strany orgánů, jako se strany členů.

Ustavené těleso, i se svým statutem, jest jen prvním prvkem mravní osoby. Jest ještě třeba, aby i uvnitř tohoto tělesa se zračil mravní ráz. To se stane novým pokrokem politické svobody. Tímto pokrokem bude formální organisace politické odpovědnosti orgánů vládních vůči členům skupiny. »Odpovědnost jest veliký jev mravní, poněvadž jest to praktická protiváha svobody; chod odpovědností jest uvnitř ustaveného tělesa jako stát zřejmě to, co může nejlépe udělití tomuto tělesu mravní ráz nutný k tomu, aby bylo proměněno v dokonalou mravní osobu«.

Skutečnost osoby mravní nesluší však směšovati se skutečností osoby právnické. Mravní osobnost ustavených těles jest instituce mravní a společenská, zatím co osobnost právnická jest instituce právnická. Osobnost právnická jest jen maska položená na osobnost mravní, maska, jejíž hlavní užitečnost jest učiniti nehybnou v určitém postoji mravní fyziognomii člověka, která jest ve skutečnosti příliš pohyblivá a rozmanitá, aby mohla sloužiti za subjekt subjektivních práv podstatně stálých. Jest to něco umělého. V dokonalé mravní osobě mravní zjev odpovědnosti orgánů vůči členům skupiny se jeví ve formálních organisacích. Typ této dokonalé mravní osoby jest stát moderní se soustavou zastupitelskou, s ústavou psanou a zejména se soustavou parlamentní. —

To jest v nejhrubších obrysech trest zajímavé a obsáhlé této knihy. Autor, jak sám několikráte se přiznává, jest rozhodným stoupencem školy Esmeinovy a odpůrcem objektivistické školy Duguitovy. Pokládá jsem za záhodno podrobněji přihlédnouti zejména k části všeobecné, nepřičiňuje svých poznámek, aby čtenář mohl si utvořiti aspoň povšechný úsudek o názorech autora, který jest děkanem právnické fakulty v Toulouse a má zvučné jméno ve státovědeckých kruzích francouzských.

Boh. Baxa.

Krejčí Jaroslav, *Delegace zákonodárné moci v moderní demokracii* Praha 1924, str. 127.

Spisovatel vzal si zde za úkol, jak sám v předmluvě připomíná, podati přehled a rozbor otázky zákonodárné moci, zejména podle práva francouzského, německého, rakouského, amerického a československého, všímaje si při tom nejen theorie, nýbrž i judikatury a zákonodárné praxe.

Ve Francii otázka delegace zákonodárné moci kryje se v podstatě

s otázkou rozsahu a působnosti t. zv. règlementu d'administration publique. Starší nauka, zastoupená Laferrière, Batbiem, Aucocem a Ducrocquem vysvětlovala tyto règlementy pomocí t. zv. delegace zákonodárné moci, kterou deleguje moci výkonné sbor zákonodárný. Jde tu o législation secondaire. Podle této nauky určuje zákonodárce sám rozsah delegace a může moc výkonnou zmocnit i k tomu, aby nařízením rušila nebo měnila platné zákony. Z novějších theoretiků připouští delegaci moci zákonodárné Moreau, který připouští, že zákonodárce může nařízením delegovati vše, co může naříditi zákon sám, tedy i právo měniti platná ustanovení zákonná. Avšak v nejnovějším svém díle Précis de droit constitutionnel z r. 1921 mění tento svůj náhled potud, že règlementy vydané na základě zákonné delegace doplňují, ba i nahrazují zákon, avšak nařízení zásadně nemůže měniti nebo rušiti zákon, ježto zákon jest vytvořen jinak než nařízení.

Delegaci zásadně připouští i Pierre, který však nerozbírá věc theoreticky, nýbrž se obmezuje spíše jen na konstatování parlamentní praxe, obmezuje však delegaci jen na nařízení potřebná k výkonu zákonů, jimiž ovšem zákonné předpisy měniti nelze.

Zvláštní skupinu tvoří profesoři Malberg, Rolland a Nézard. Tito jsou jednotni v tom, že zavrhnou úplně delegaci zákonodárné moci, dospívají však k názoru, že francouzská ústava připouští, aby zákony pověřovaly moc výkonnou k vydávání nařízení jdoucích i nad rámec nařízení, která jen zákony v podrobnostech vysvětlují nebo doplňují; neshodují se však tito autoři v otázce meze ústavně přípustné nařizovací moci.

Další skupinu tvoří Duguit a Hauriou. Duguit zamítá teorii delegace moci zákonodárné. Zákonodárné právo dané ústavou parlamentu není jeho právem subjektivním, nýbrž kompetencí ústavou jemu svěřenou, a kompetenci nemůže státní orgán ani měniti ani přenášeti na orgán jiný. Místo delegace zavádí však Duguit teorii determinace kompetence: parlament dává vládě kompetenci nařizovací, nařízení vydané takto vládou zůstává však správním aktem a jsou proti němu přípustné všechny prostředky, jako proti kterémukoli aktu správnímu. Tyto zákony zmocňovací vysvětluje Duguit, ježto je nemůže uvéstí v soulad s psanou ústavou, ústavním zvykem, který se prý ve Francii poněkud vytvořil. Avšak zmocnění dané parlamentem má určité meze: jednak musí býti speciální a vymezené, nikoli všeobecné, dále nemůže parlament svěřiti vládě nařizovací pravomoc v oborech vymezených zákonodárci textem nebo principem konstitučním a konečně parlament nesmí zmocniti vládu, aby změnila nebo zrušila formální zákon.

Hauriou považuje teorii o delegaci moci zákonodárné za nesprávnou jednak proto, že proti ní mluví historie, jednak proto, že se přičií zásadě dělby moci mezi legislativou a exekutivou. Zmocňovací zákony považuje v soustavě ústav ztrnulých za ústavně pochybné, ospravedlňuje je však legitimní obranou státu v dobách výjimečných; v tomto případě zmocňovací zákony nejsou v podstatě nic jiného než

opětné převzetí zákonodárné funkce mocí výkonnou za souhlasu parlamentu, ovšem jen na krátký čas.

Poslední skupinu a to nejčetnější tvoří Esmein, H. Berthélemy, J. Berthélemy, Lebon a Larnaude. Všichni pokládají delegaci moci zákonodárné za protiústavní a připouštějí jen nařízení, která zákony blíže provádějí nebo doplňují.

V judikatuře francouzské rozhodná jest praxe státní rady (Conseil d'État). Tato stojí na stanovisku delegace zákonodárné moci. Kdežto však starší judikatura tohoto nejvyššího správního soudu nepřipouštěla proti règlementu d'administration publique vydanému na základě výzvy zákonné recours pour excès de pouvoir, od r. 1907 tento rekurs připouští, pokládaje takový règlement za akt úřadu správního.

V zákonodárné praxi francouzské vidíme, že starší francouzské zákony do r. 1914 neobsahovaly zmocnění v tom rozsahu, že by lze o nich mluvit jako o zákonech zmocňovacích. Ovšem za války tlakem mimořádných poměrů byla přijata řada zákonů dávajících moci výkonné právo nařizovací pro určité vymezené obory. Při tom si byl parlament vědom toho, že deleguje svoji moc zákonodárnou. Na tom to zůstalo i po válce. Zdá se však, že volbami do poslanecké sněmovny, konaných v květnu 1924, myšlenka zmocňovacího zákona byla pochována.

V Německu ústava z r. 1871, jakož i ústava z r. 1919 uděluje všeobecné zmocnění jen k vydávání nařízení správních potřebných k provedení zákonů, Ustanovení ústavy z r. 1871 bylo vykládáno tak, že se jím spolková rada zmocňuje jen k vydávání nařízení správních, že však ke každému vydání nařízení právního jest třeba zvláštního zákonného zmocnění, tedy zákonné delegace. Toto ustanovení čl. 7. bylo převzato do ústavy z r. 1919 (čl. 77). Avšak v nově ústavě byla zákonodárnými sbory uznána zásada, že zmocňovací zákony vyžadují jako zákony měnící ústavu kvalifikované většiny, a důsledkem toho byly všechny další osnovy zmocňovacích zákonů již samou vládou předkládány jako osnovy zákonů měnících ústavu.

Otázkou touto se obíral také sjezd německých právníků, konaný dne 12. září 1921 v Bamberku, který velikou většinou přijal názor profesora státního a mezinárodního práva berlínské university Triepela. Podle Triepela lze zmocnění na základě ústavy z r. 1919 udělití »nur im Dienste begrenzter Zwecke für ein bestimmtes Lebensverhältnis«. Všeobecné náleží vždy do zákona. Nařízení náleží jen zvláštní, jen to, co podle dočasného státního nebo právního názoru není celým oborem, nýbrž jen poměrně malým výsekem z tohoto oboru. Delegace, která se neobmezuje jen na určitou jednotlivou stránku některé věci přikázané zákonodárství, nebo delegace, které vůbec chybí určitost, jest protiústavní a soudové mají právo i povinnost jí odepřítí uznání.

Názory blízké usnesení sjezdu v Bamberku vyslovují Koellreutter, Finger, Wittmayer, Stier-Somlo, Freytagh-Loringhoven a Zorn. Rozhodným odpůrcem přenášení zákonodárné kompetence jest Hatschek.

Naproti tomu Giese tvrdí, že zmocnění udělená zákony o zkráceném zákonodárství nemění ústavy a nevyžadují proto kvalitativně většiny.

Proti vývodům Triepelovým, schváleným na sjezdu v Bamberku, vystupuje Schoen, který tvrdí, že zákonodárce ve svém zmocňovacím právu nepodléhá omezením, jak je formuluje Triepel, nýbrž jedině omezení jest, že zákon nesmí udělit všeobecné zmocnění k vydání nařízení, nýbrž vždy jen na věcně ohraničené. S Triepelem dále nesohlasí i Nawiasky.

V Rakousku ústavní listina z r. 1920 uděluje v čl. 24 právo zákonodárné národní radě spolu s radou spolkovou a podle čl. 18 odst. 2. může každý správní úřad vydávat nařízení v rámci zákonů a v mezích své působnosti. Podle Kelsena znamená čl. 18 bezprostřední ústavní delegaci pro všechny správní úřady k vydávání všeobecných právně závazných norem, které nejsou ve formě zákona, avšak s omezením, že nařízení mohou být vydávána jen v rámci zákonů. Prováděcí nařízení, která ústava rakouská v čl. 18 jedině připouští, mohou jen blíže provádět materiálněprávní ustanovení obsažená v zákoně samém. Každá formálně zákonná delegace k vydání nařízení zákony měnicích nebo doplňujících jest přenášení ústavní kompetence parlamentu na orgány jiné a proto protiústavní. Rozlišování nařízení na správní a právní jest rakouské ústavě neznámo.

Ústavní zákonodárce sám také podal správný výklad čl. 18 a 24 ústavní listiny, a v tomtéž smyslu vyložil čl. 18 ústavní listiny i ústavní soud.

V Severoamerické Unii uznává se zásada, která zapovídá přenášeti zákonodárnou moc. Podle čl. I. § 1 ústavy z r. 1787 přísluší moc zákonodárná kongresu. Z tohoto ustanovení vyvozují američtí právníci všeobecně, že kongres nesmí moc zákonodárnou přenášeti na orgán jiný. Také nejvyšší soud vyslovuje názor, že delegace zákonodárné moci jest protiústavní. Tím však podle tohoto soudu není vyloučeno, aby kongres zmocnil presidenta nebo některý orgán výkonné moci vydati pouhé nařízení prováděcí k ustanovením zákonným, nebo aby mu ponechal jisté volné uvážení při volbě správních opatření. Pokud se kongres při zmocňování výkonného orgánu drží těchto mezí, nedeleguje protiústavně zákonodárnou moc. Toto stanovisko nejvyššího soudu jest také v hlavních zásadách formulováno v Payenově oficiálním komentáři ústavy *The constitution of the United States of America* (1923) vydaném na základě resoluce amerického senátu z 7. listopadu 1921. Prof. Willoughby ve svém velké díle *The Constitutional Law of the United States* vyvozuje se zřetelem na judikaturu tato pravidla pro delegaci zákonodárné moci: Skutečná zákonodárná moc nemůže být delegována, avšak úřadům výkonným a správním může být udělena diskreční moc určit, kdy a jak má být vykonána udělená moc a vydati správní pravidla a závazná nařízení jak pro jich podřízené, tak i pro veřejnost stanovící v podrobnostech způsob, jakým jest vyhověti požadavkům zákona a jak užívatí práv jimi vytvořených.

Zásady vytčené nejvyšším soudem byly praxí zákonodárnou zachovávány i za války. Byla sice ve světové válce zvláštními zákony dána presidentovi větší pravomoc než v době míru, ale ani u zákonodárce válečného nečinil nejvyšší soud výjimky, byla-li udělena delegace podle jeho názoru neústavní. Zůstalo tudíž na tom, že kongres nemůže přenést svou zákonodárnou moc, kterou nelze delegovati.

Nelze přehlížeti, že důvod, proč zákonodárce nepřikročuje k širokým zákonným zmocněním, není jen ten, že by soudy takovou delegaci neuznaly, nýbrž že jsou tu také motivy politické: v Severoamerické Unii není soustavy parlamentní, nýbrž zásada dělené moci ve státu jest přísně provedena a také zachovávána.

V republice československé zavdal podnět k rozpravě o přípustnosti delegace zákonodárné moci náleze ústavního soudu ze dne 7. listopadu 1922 o platnosti opatření Stálého Výboru z 23. července 1920 čís. 450 sb. zák. a nař., kterým se vyslovuje právní názor, že odporuje ústavní listině, zmocňuje-li Národní Shromáždění obyčejným zákonem vládu, aby vydávala nařízením předpisy, k nimž by jinak bylo třeba zákona, t. j. deleguje-li svoji zákonodárnou moc vládě. V rozpravě o této věci vedené rysuje se jasně dvojí mínění: jedno (Hoetzel, Weyr, Neubauer) zastává stanovisko blízké Stálému Výboru, druhé (cizí státovědci Hauriou, Duguit, Kelsen, Vernet, z domácích Hándl, Vavřínek, Petříla, Baxa, Krejčí) kloní se k názoru ústavního soudu. Parlamentní praxe československá jest však v příkrém rozporu s citovaným náleze ústavního soudu.

K závěru podává autor ještě celkový přehled a promlouvá krátce o úkolu ústavního zákonodárce.

Spis tento svědčí o svědomitosti a pílí a jest dobrým vodítkem v otázce dnes více méně akutální. Autor se však nespokojuje jen reprodukcí názoru citovaných spisovatelů a nálezů soudů zde uvedených, nýbrž pronáší také kritiku těchto názorů a nálezů a přičiňuje mínění vlastní a nelze neuznati, že mínění jeho svědčí o tom, že látku dobře ovládá. Knihu tu lze právem zařaditi do řady cenných publikací z oboru práva veřejného.

Boh. Baxa.

Giraud Emile, *La crise de la démocratie et les réformes nécessaires du pouvoir législatif*. Paris 1925, str. 239.

Knihla tato jest rozdělena na dvě části; první jedná o krizi demokracie a o příčinách této krise, druhá o organizaci moci zákonodárné.

Myšlenka demokratická prodělává v dnešní době nesporně krizi. Nikoli snad, že by se počet zemí, které žijí v institucích demokratických, během posledních let ztenčil; naopak světová válka měla v zápětí rozmnožení počtu těchto zemí. Ale, jestliže demokracie ve skutečích uskutečnila určité pokroky, jest nemálo jisté, že ztratila na svých názorech. Lze znamenati určité oslabení přesvědčení demokratického. Myšlenka diktatury, vlády menšiny, vykazuje znetelný pokrok. V Rusku jest to bolševism, v Itálii fašism a ve Španělech vojenská diktatura. Z velkých států jest to pomalu jediná Anglie, která zůstala ušetřena

nových nauk. Proto jest nutno nauku demokratickou spořádati a obnoviti; k tomu účelu jest arci třeba znáti důvody jejího znehodnocení.

Důvody ty jsou předem mravní: demokracie se stala jakými náboženstvím s posvátnou archou a s nedotknutelnými dogmaty. Na místo božského práva králů bylo postaveno božské právo národů a dogma o svrchovanosti národa. Dogma toto vedlo k mylnému a nebezpečnému pojetí o neomylnosti zákonodárce zvoleného. Hlásalo se, že zástupcové národa vyjadřovali »všeobecnou vůli národa« t. j. vůli, která má vždy za účel obecné blaho. Toto mystické pojetí demokracie nutno opustiti. Pojetí všeobecné vůle národa nutno nahraditi přesnějším pojetím vůle většiny národa nebo většiny zástupců národa a pojetí neomylnosti národa nutno odložit. Tím také se demokracii a spravedlnosti jen poslouží, neboť zástupcové národa vědouce, že nejsou neomylní, budou ve svém jednání mnohem obezřetnější.

Důvody jsou dále praktické. Klamné jsou sice názory těch, kdož se domnívají, že demokracie musí ztroskotati na dvojím úskalí: anarchie nebo despotismu; nebo těch, kdož se obávají, že sbor voličů, zejména při soustavě všeobecného práva hlasovacího, ukáže se býti nemotorným, nestálým a vrtkavým, což může míti zhoubný vliv na stát; dále těch, kdož tvrdí, že národ nemůže býti bystrozraký a nezaujatý; a konečně těch, kdož se strachují, že by v demokracii mohla bujeti korupce nejen volební, nýbrž i parlamentní. Ale pravda jest, že dnešní demokracie vykazuje skutečnou vadu a to zákonodárnou nemohoucnost. Jest zajisté jednou z funkcí státu uváděti právo a instituce v soulad s mravními a hmotnými podmínkami společenského života, který se neustále mění. Vláda, která neplní tento úkol, jest stížena základní vadou, kterouž jest nemohoucnost. Zdá se, že touto vadou trpí naše (autor má zde předem na mysli poměry francouzské) demokracie. Zákonodárny orgán neplní svůj úkol. Práce zákonodárná jde velmi těžce ku předu, nutné opravy se odkládají na neurčito a technika zákonodárná jest podprůměrná. Příčiny této nemohoucnosti zákonodárné jsou, že tu není pevné a jasné vůle, ani dostatečného porozumění pro vlastní příslušnost.

Filosofický základ nauky demokratické jest víra v »eminentní důstojnost osoby lidské«; podstatou demokracie jest podle toho pojetí individualistní. Instituce nutné k demokracii jsou pak svoboda, vláda národa prostředkem národa a všeobecné právo hlasovací. Volba, kterou si národ volí svoje zástupce, může míti dvojí význam naprosto odlišný a podle toho lišící také dvě soustavy.

V jedné, kterou nazýváme zastupitelskou neboli representační, národ tím, že volí zástupce, určuje prostě osoby, kterým svěřuje řízení státu. Reprezentace jest pojetí práva soukromého. Soustava zastupitelská činí z voličského sboru nikoli orgán, který chce, nýbrž orgán, který jmenuje, a předpokládá, že souhrn národa nemá dostatečných schopností, aby projevil vůli zákonodárnou. Soustava tato není demokracií, naopak se hluboce od ní liší. Chceme-li demokracii, nutno voliti

jinou soustavu, která dává volbě smysl zcela odlišný. Volič tím, že volí zástupce, pověřuje jej jistě svou důvěrou, ale současně a spíše ještě se vyslovuje pro určitý směr politiky, který zástupce zvolený jest povinen zastávati; osoba zvoleného ustupuje takto do určité míry do pozadí. Tuto soustavu nazýváme smíšeně zastupitelskou neb také polo-zastupitelskou; k ní se vyžaduje: parlament o jediné komoře, poměrné volení a organisované strany politické.

Pokud organisace moci zákonodárné se týče, autor se vyslovuje předem zcela rozhodně pro soustavu jednokomorovou. Soustavu dvoukomorovou nelze podle něho s hlediska zásad demokratických vůbec ospravedlniti. Je-li úkolem parlamentu představovati vůli národa, lze tuto vůli stěží představovati dvakrátě tímž přesným způsobem, a bylo by osudné, kdyby jedna z obou sněmoven ji představovala méně věrně než druhá. Není dále se obávati despotismu jen jedné komory; nejlepší prostředky proti tomuto despotismu jsou: poměrné zastoupení, soudní kontrola ústavnosti zákonů a posílení exekutivy. Ostatně opravdová záruka proti přehmatům voleného shromáždění nezáleží v politických kombinacích více méně umělých, nýbrž v síle ústavních tradic a v mínění, které si utvoří národ a samo shromáždění o úkolu orgánu zákonodárného a o způsobu, jakým má tento orgán vykonávati svou pravomoc. Účinky soustavy dvoukomorové jsou: zmenšení produktivity orgánu zákonodárného a průtah ve zdělávání nových zákonů. Soustava dvoukomorová dávajíc orgánu zákonodárnému dvě hlavy, brání jemu míti přesnou vůli.

Nestačí však jen ustaviti soustavu jednokomorovou, nýbrž k dobré organisaci moci zákonodárné jest dále třeba, aby počet členů sněmovny byl zmenšen. Zákonodárné shromáždění četné nemůže dobře plniti svůj úkol, jest dále nedisciplinované a jeho odpovědnost tím, že jest rozložena na příliš mnoho členů, se umenšuje. Ovšem počet členů sněmovny nemůže býti ztenčen pod nejnütnější míru; sněmovna musí vždy zůstatí shromážděním.

Avšak pořádek a disciplinovanost sněmovny nebudou zajištěny jen tím, že počet jejích členů bude ztenčen; k tomu jest ještě třeba, aby strany politické byly náležitě organisovány. Politické strany jsou nutným základem stavby demokratického státu; ony představují živel pořádku a svobody, živel tvůrčí, současně však i živel stability vládní a odpovědnosti. Ovšem strany mají býti veliké; v tom směru jest ve Francii ještě mnoho doháněti.

Moc zákonodárná představovaná jen jednou sněmovnou nepřilíš četnou, ve které by vládnoucí politická strana mohla uplatňovati svou vůli, není však ještě úplná. Moc tato potřebuje ještě podpory vědních oborů technických a právnických, které jí umožní uskutečniti svoje cíle. S těmito vědními obory neshledáváme se nutně v parlamentu, jehož členové jsou vybíráni především podle politického přesvědčení. Jest tudíž třeba organisovati zvláště zastoupení vědních oborů neboli kompetencí. Zastoupení kompetencí sluší dobře odlišovati od zastoupení

zájmového neboli soustavy zájmové, kterážto soustava znamená, že správná myšlenka byla uvedena na scestí omyly sociologickými a tajnými výhradami politickými. Ostatně zastoupení zájmové jest v příkrém rozporu se zásadami státu demokratického: nepřihlížíme-li ani k tomu, že tradiční nauku o svrchovanosti národní nelze uvésti v soulad se zastoupením zájmů, znamená soustava zájmová konec demokracie a nahrazení její soustavou korporační aristokracie.

Zastoupení kompetencí technických bylo by organisovati na těchto základech: všechny vědní obory neboli kompetence rázu technického měly by právo na zastoupení; zastoupení kompetencí nemělo by v zá-pětí utvoření jednoho shromáždění rokujícího pravidlem při plném počtu členů; shromáždění toto bylo by rozděleno na určitý počet rad a tyto opět na odbory; rady a shromáždění samo měly by hlas jen poradný. Rad by bylo pět a zastupovaly by zemědělství, průmysl, obchod, svobodná umění a veřejnou správu. Členové rad by byli voleni. Rady zájmové by měly postavení přesně vymezené: byly by nutnými pomocníky moci zákonodárné. Úkol jejich by byl podávati dobrá zdání a činiti návrhy; moc zákonodárná by byla povinna vyžadovati si dobrá zdání od těchto rad, takže zákon vydaný, aniž by rady byly dožádány o dobré zdání, byl by neplatný.

Vedle zastoupení kompetencí technických by tu bylo ještě zastoupení kompetencí právnických t. j. zvláštní rada zákonodárná, složená z vynikajících právníků, jejímž úkolem by bylo redigovati zákony.

Za spoluúčastenství rad výše uvedených obou druhů byl by postup zákonodárný upraven takto: Iniciativa zákonodárná by příslušela vládě, poslancům a zájmovým radám, nikoli však také radě zákonodárné; lidovou iniciativu zaváděti by se nedoporučovalo. Podaná osnova zákona bude předložena zájmové radě nebo příslušným odborům k úradě. Když zájmová rada vypracuje svůj posudek, dostane se osnova do komise parlamentní a odtud do plné schůze sněmovny; jeden neb více zpravodajů zájmové rady mají povinnost hájiti názory rady v parlamentu. Usnesení sněmovny o osnově zašle se bez odkladu radě zákonodárné a radě zájmové. Úkol rady zákonodárné jest, aby odstranila rozpory, které by snad mohly býti mezi jednotlivými ustanoveními a jasně a přesně formulovala zákon. Rada zájmová má pak podati posudek o přijatém textu. Na to se sněmovna po druhé obírá osnovou a opět usnáší o věci. Toto usnesení jest vůči radě zájmové konečné v případě, že buď usnesení sněmovny se shoduje s míněním rady anebo že sněmovna přes rozpory, jaké jsou tu, mezi ní a mezi radou zájmovou, nepokládá za záhodno věc znovu vraceti radě zájmové; jinak sněmovna svoje usnesení opět dodá radě k podání posudku. Pokud rady zákonodárné se týče, dodá se jí toto nové usnesení sněmovny v každém případě. Poslední slovo přísluší ovšem vždy sněmovně, která se o osnově usnáší s konečnou platností. —

Jak z toho, co bylo uvedeno, vyplývá, tvoří obsah této knihy úvahy, mající ráz převážně politický a vztahující se takřka výhradně

na poměry francouzské. Spisovatel, který jest členem právnické fakulty v Rennes, nelze neuznati, že o zásadních věcech týkajících se podstaty demokracie, má bystré a správné úsudky, ale způsoby, kterými chce odstraniti krizi demokracie, nepokládá referent ani za správné, ani za účinné. To platí především o návrhu spisovatelově na zavedení soustavy jednokomorové. Důvody, které spisovatel pro tuto soustavu uvádí, nemohou býti uznány za přesvědčivé; ostatně zůstane vždy ještě otázkou, zda by se tím demokracii skutečně posloužilo. Myšlenka zavedení rad zájmových a rady zákonodárné má zajisté cosi do sebe, ale jest věci náhledu, zda v této formě, jak činí spisovatel, by to bylo postupu zákonodárnému na prospěch, a zda to bude znamenati v pracích zákonodárných pokrok.

Boh. Baxa.

Šmídek Vladimír, Sbírka zákonův a nařízení o pojištění pro případ úrazu v republice československé. V Praze. Nákladem státní tiskárny 1924. Str. XV.—976.

Česká literatura právnická postrádá ode dávna vědecky bezvadných a praxi plně vyhovujících vydání zákonů, — jak známo, byli čeští právníci odkázáni po většině na německá (vídeňská) vydání, zejména Manzova. Byl-li tento nedostatek již před převratem nelibě pocítován, stalo se v novém státě téměř nutností odpomoci mu. Rakouská vydání pozbývala pro budoucnost v důsledku změněných státoprávních poměrů stále na své upotřebitelnosti, rychlé tempo norem znesnadňovalo neb i znemožňovalo přehled po jednotlivých právních oborech, k tomu pak přistoupila ještě disunifikace právního řádu nutící české právníky, zejména úředníky vyslané na Slovensko a Podkarpatskou Rus, osvojit si v krátké době podrobnou znalost právních předpisů bývalého uherského státu, — úkol při nesházích spojených s opatřováním potřebného zákonného materiálu a při neznalosti maďarského jazyka více než obtížný. (Známo, že rakouská vláda vydala ihned po připojení t. zv. Burgenlandu za redakce Davyho »Rechtsarchiv des Burgenlandes«, obsahující alespoň nejdůležitější předpisy uherské z oboru veřejné správy — věc, kterou dosud marně očekáváme od ministerstva unifikací.

Dlužno proto vřele vítati každý vážný pokus vyhověti zmíněné potřebě. Takovým je jistě dílo Šmídkovo. Právě v oboru norem úrazového pojišťování zavládl u nás téměř chaos, který praxe těžce pocítuje. Československý stát přejal tu dvojí právní řád, sociálně pokročilejší v historických zemích a méně pokročilý na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Z technických a organizačních důvodů nebylo lze dosud provésti jejich unifikaci, přes to však bylo z politických důvodů nutno alespoň v hlavních rysech je navzájem přizpůsobiti. Vedle toho však při intensivní sociální politice našeho státu zejména v prvních letech byly vydány zákony, které podstatně reformovaly úrazové právo, ve směru sociálního pokroku, v nichž však v důsledku překotnému postupu zákonodárných prací byl brán zřetel pouze k právnímu řádu platnému v historických zemích, a nařizovací moc zmocněna,

aby sama provedla potřebné změny v právním řáde na Slovensku a v Podkarpatské Rusi, což pochopitelně vedlo k dalším komplikacím.

Šmídkovo dílo je rozděleno na dvě části: I. díl (str. 1—380) obsahuje zákon o pojištění dělníků pro případ úrazu ze dne 28./XII. 1887, čís. 1. ř. z. z r. 1888 se všemi příslušnými pozdějšími zákony a nařízeními upravujícími úrazové pojišťování v historických zemích, II. díl (str. 381—907) obsahuje zákonný článek XIX. z r. 1907 o pojištění průmyslových a obchodních zaměstnanců pro případ nemoci a úrazu opět se všemi příslušnými doplňujícími předpisy. Právě v tomto druhém díle spočívá hlavní význam Šmídkova díla, ježto předpisy, které Šmídek svědomitě sebral a v dobrém českém překladu zde podává, jsou z velké části těžko vůbec přístupné. — K textu připojeny jsou poznámky registrující zejména (třebas ne úplně, alespoň hlavní) judikaturu správního soudu našeho i býv. rakouského, zejména však též — což obzvláště zvyšuje cenu knihy, — u nás neznámou judikaturu býv. uherského správního soudu, rozhodnutí a výnosy býv. uherských ministerstev a býv. státního úřadu pro dělnické pojišťování v Pešti.

Na celém díle je viděti, že bylo sděláno pevnou rukou zkušeného odborníka, který po dlouhá léta v úrazovém pojišťování je prakticky činným. Lze si přát, aby doznalo zaslouženého rozšíření.

Mtka.

Právo finanční.

Literatura nového berního práva v říši německé, zvláště: Albert Hensel, Steuerrecht. Encyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft XXVIII. H. E. Kohlrausch und W. Kaskel, Berlin 1924 (Springer) str. 224.

Roku 1917 uveřejnil profesor veřejného práva university v Königsbergu Ludvík Waldecker v Schanzově Finanz-Archivu větší článek o významu práva berního a finančního jakožto discipliny právnické a doporučoval zavedení discipliny této na německých universitách. Od r. 1920 byly také na německých universitách, jež do té doby téměř výlučně zabývaly se pouze finanční vědou, v rozsahu přednášek přednášky o právu berním zavedeny. Od doby té také vydána řada pojednání právnických o jednotlivých částech práva berního v Německu, však chybělo zpracování systému berního práva v Německu jakožto celku. Pouze spisy finančně-vědecké a učebnice práva ústavního a správního podávaly částečný, povšechný přehled, o zákonech berních, z něhož však jen pracně bylo možno sestaviti obraz celkový. V stručných rysech přehled celkový podaly pokud mi známo, nejprve malá práce *Einführung in das Steuerrecht* 2 vyd. 1922 jejímž autorem jest vládní rada ministerstva financí Ball (Manheim) a v témže roce vydané, rovněž povšechné, pojednání Strutzovo: *Grundlehren des Steuerrechtes* (Sacks kleine Steuerbücherei