

JUDr. JOSEF HOFFMANN:

Forma organizačních úkonů podle ústavní listiny republiky Československé.

I.

Theoretický úvod.

(„Moc organizační“ ve světle nauky francouzské, německé a ruské).

Válka světová přinesla jako důsledek změněných poměrů ústavních v oblasti celé střední a východní Evropy i zvýšenou činnost v budování, resp. přebudování správního organismu dotčených států. Tato vlna zasáhla však i státy, jež ze světové války vyšly beze změny svých poměrů ústavních, nikoli ovšem beze změny poměrů hospodářských a sociálních.

Jako příklad států nově vzniklých může sloužiti naše republika se svou správní reformou, zahájenou zákonem župním a skončenou zákonem o organizaci politické správy, a s dalšími předpisy, budujícími a přetvořujícími organizaci veřejné správy ve všech téměř odvětvích.

Jako příklad státu starého, ústavně přebudovaného v důsledku světové války budiž uvedeno Německo s etapově připravovanou říšskou správní reformou.¹⁾

¹⁾ Srov. na př. nařízení říšského presidenta o přetvoření říšského ministerstva financí ze 7. IX. 1926 (RG Bl I, 469), společný jednací řád říšských ministerstev, vydaný výnosy říšské vlády z 1. V. 1924 a z 2. IX. 1926 (R M Bl 1924: 237 a 1926: 997) a j. To však je teprve počátek reformem, jak patrně z toho, že v každém ministerstvu má býti ustanoven zvláštní „Vereinfachungsreferent“ „um die Gemeinsame Geschäftsordnung sorgfältig durchzuführen, den Geschäftsgang weiter zu verbessern und alle Arbeiten hierfür zusammenzufassen“; z těchto referentů všech ministerstev vytvořen je pak „Ausschuß der Reichsministerien für Vereinfachungsfragen“.

Konečně ze států, vyšedších z války beze změny svých poměrů ústavních, možno uvést Francii s jejími reformami administrativními a soudními.²⁾

Není divu, že tyto okolnosti vzbudily i v nauce zvýšený zájem o theoretické otázky k tomu se vztýcí, t. j. v prvé řadě o otázku příslušnosti k úkonům organizačním.³⁾

Budiž dovoleno v této úvodní části k vlastnímu pojednání vylíčiti několik slovy stanovisko nauky pro naše poměry směrodatné, t. j. nauky německé, francouzské a rakouské k této otázce.

Otázku tu možno rozvésti takto: Náleží „moc organizační“, která záleží v zřizování příslušných orgánů pro jednotlivé úkony správní, resp. soudní a příkazování jim oboru působnosti,⁴⁾ do oboru moci zákonodárné, či do oboru moci výkonné? Jest k organizačním úkonům, t. j. k úkonům, jimiž se zřizují a organisují nepřímé orgány státní (v prvé řadě úřady v nejširším slova smyslu) a jimiž se upravuje jejich působnost, třeba formy zákona či postačí forma nařízení, po případě v jakém vztahu je toto k zákonu?⁵⁾

²⁾ Zákon ze 3. VIII. 1926 (J. off. ze 4. VIII. 1926) s řadou dekretů na jeho podkladě vydaných, jimiž byla v detailech provedena reforma organisace soudní (na př. zrušeny tribunaux civils d'arrondissement atd.), reforma správního soudnictví (conseils de préfecture nahrazeny conseils de préfecture interdépartementaux) a reforma správy v departementech, arrondissementech (jichž počet zmenšen) a v obcích s heslem „décentralisation et déconcentration administratives“, konečně pak reformy v odborných odvětvích státní správy: ve správě finanční, školské, poštovní, vojenské, námořní atd.

³⁾ Jako příznačné buďtež citovány tyto dvě monografie, jedna německá, druhá francouzská, obě skoro z téže doby: Richter: Die Organisationsgewalt, Verwaltungsreform und Rechtsstaat (Leipzig 1926). — Berthélemy: Les reformes administratives et judiciaires de 1926 (Paris 1927).

⁴⁾ Definice Pražákova (Rakouské právo ústavní, II. vyd., část I., str. LVI.). — Srov. též definici u Richtera, l. c. str. 6.: „Kraft der Organisationsgewalt werden dem Staate die zur Vollendung seines Baues und zur Wahrnehmung seiner Rechte und Pflichten, insbesondere zur Erledigung seiner Verwaltungsaufgaben, erforderlichen Organe, vornehmlich in der Form von Behörden, gegeben.“

⁵⁾ Na mysl máme tu v prvé řadě organizační úkony, týkající se orgánů státních, avšak moc organizační může se týkati též svazků samo-správných a za určitých předpokladů jim i příslušet. Dále máme na mysl jen organizační úkony povahy abstraktní, ne konkrétní akty povahy čistě

Nauka *německá* přikazuje ve své převážné většině organizační moc nositelům moci výkonné. Zvláště pregnančně formuloval toto stanovisko Anschütz.⁶⁾

Nařízení organizační („Organisationsverordnungen“), t. j. nařízení, která upravují organizaci státních úřadů, tvoří podle něho jednu skupinu nařízení správních („Verwaltungsverordnungen“), „mit denen die Verwaltung nicht das ihr übertragene Recht des Gesetzgebers, die rechtsetzende Gewalt, sondern ihr eigenes Recht, die vollziehende Gewalt, geltend macht, indem sie die Einrichtungen und die Tätigkeit des Staates innerhalb der Schranken des geltenden Rechts regelt.“⁷⁾ Jde tu podle něho o materiální správní akty.

Rovněž Jíří Jellinek pokládá organizační moc, vykonávanou ve formě aktů abstraktních, za součást té moci nařizovací, jež přísluší nositelům moci výkonné principiálně bez speciálního zákonného zmocnění. „Die aus dem principiell der Regierung zustehenden Rechte der Organisation der Ämter und Leitung des Beamtenkörpers entspringenden allgemeinen Anordnungen bezüglich des Ämterorganismus“ řadí Jellinek mezi „verfassungsmäßige“ nebo též „selbstständige Verordnungen“, k nimž oprávněn je nositel moci výkonné ze samého předpisu nebo principu ústavy.⁸⁾ Odchyluje se však od Anschütze potud, že podle něho organizační nařízení mohou mít jak povahu nařízení právních, tak nařízení správních, podle toho, zda tvoří nová práva a povinnosti právních subjektů, či nikoli.⁹⁾

Veliká většina čelných německých spisovatelů sdílí toto stanovisko, ať již se blíží více nebo méně formulaci Anschützově, jako Gneist, Rönne, Schulze, Rosin, Seydel-Piloty, Stengel,

správní, jimiž se prve zmíněné realizují. Konečně „nařízením“ rozumí se tu každý abstraktní akt moci výkonné, který není formálnímu zákonu rovnocenný.

⁶⁾ Kritische Studien zur Lehre vom Rechtssatz und formellen Gesetz (Leipzig 1891), str. 72 a násl., Die gegenwärtigen Theorien über den Begriff der gesetzgebenden Gewalt (Tübingen 1901), II. vyd., str. 65, 159. a násl. a j.

⁷⁾ Meyer-Anschütz: Lehrbuch des deutschen Staatsrechts, VII. vyd. (München-Leipzig 1919), str. 669.

⁸⁾ Gesetz und Verordnung (Tübingen 1919), str. 374—375.

⁹⁾ L. c. str. 387.

Schwartz, Hübler, Schoen, Kormann, Jacobi a Hatschek¹⁰⁾, či stanovisku Jellinkovu, jako Arndt, Bornhak, Fleiner a Laband.¹¹⁾

Naproti tomu menšina nauky pokládá organizaci úřadů zásadně za předmět zákonodárství (Haenel, Brie, Preuß a Richter)¹²⁾, ježto — podle formulace RichtEROVY —: „eine Änderung der staatlichen Organisation berührt immer auch die rechtliche Stellung der Bürger, sobald es sich um einen Zweig staatlicher Tätigkeit handelt, der nach außen hin überhaupt wirksam wird . . . Die regelmäßige Form organisatorischer Normen muß das Gesetz sein; Organisationsverordnungen aber sind Rechtsverordnungen und bedingen als materielle Gesetze eine entsprechende Ermächtigung an die erlassende Stelle.“¹³⁾ Panující nauce vytýká tento¹⁴⁾, že vznikla za mentality, vyvinuvší se v poměrech monarchistických, jež hledala pro široce chápaná oprávnění panovníka jako nositele moci výkonné odůvodnění v plnosti práv, jichž požíval v době předkonstituční a jež byla ústavou jen omezena.

Obě hlediska sblížují se ovšem poněkud v názorech na praktické provádění svých thesís.

Tak panující nauka klade přímo do odůvodnění svého stanoviska vůdčí myšlenku, že při organizačních úkonech nezasahuje se do právní sféry právních subjektů. Pakli by však organizační nařízení nechtělo jen organisovati, t. j. upravovati interní záležitosti úřadu a služby, avšak zároveň i působiti na venek zakládáním práv a povinností právních subjektů, stává se právní normou a spadá mezi předměty zákonodárství.¹⁵⁾

Kromě toho uznává se možnost omezení moci nařizovací pozitivním právem, zejména předpisem ústavním, dále zásahem zákona do této sféry moci výkonné, třeba by se tím po názoru

¹⁰⁾ Citaci literatury viz většinou u Meyer-Anschütze, I. c., str. 670, pozn. 5. — Jacobi v „Archiv des öffentlichen Rechtes“, XXXIX, str. 323. — Hatschek: Deutsches und Preußisches Staatsrecht (Berlin 1922—1923), I., str. 571, II, str. 129.

¹¹⁾ Bližší citaci viz opět u Meyer-Anschütze, I. c. — Laband: Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, II, str. 184 a násl.

¹²⁾ Bližší citaci tamtéž; ohledně Richtera viz pozn. 3).

¹³⁾ I. c., str. 11. a 14.

¹⁴⁾ I. c. str. 14.

¹⁵⁾ Meyer-Anschütz, I. c., str. 671 v pozn.

této nauky na podstatě organizačního úkonu, i když má formu zákona, nic nezměnilo, konečně pak budžetním právem parlamentu.

Že tato organizační moc netýká se státních orgánů bezprostředních a že je omezena i ohledně orgánů samosprávy, tím že samosprávným korporacím přísluší právní osobnost, bylo naznačeno již na začátku.

Menšina nauky, hájící názor protichůdný, musí pak se slabiti své stanovisko přiznáním, že cestou zmocnění lze — a v praxi patrně pravidelně bude třeba¹⁶⁾ — přenést organizační úkony na nositele moci nařizovací.

Zároveň přiznává se zplna moci výkonné činnost organizační, která jest podle své povahy správou. Sem náleží vybavení úřadů úředníky a po případě i živlem laickým a věcnými potřebami všeho druhu.

Že prve zmíněná nauka panující zrcadlí se i v pozitivním právu Německé říše, po příp. dílčích jejích států, jest pochopitelné. To platí nejen pro dobu před ústavním převrácením z r. 1918—1919, avšak i po něm. Zajímavým dokladem toho je na př. § 8 jednacího řádu říšské vlády z 3. V. 1924 (RMBl 1924: 173), jednající o rozdělení kompetence mezi jednotlivé ministry, jehož zásadní ustanovení zní: „Der Geschäftsbereich der einzelnen Reichsminister wird, soweit erforderlich, durch Verordnung des Reichspräsidenten in den Grundzügen festgelegt.“¹⁷⁾ Určením oboru působnosti ministra stanoví se též kompetence ministerstva. Tak chápe toto ustanovení i praxe.¹⁸⁾ Tato zrcadlí se i ve

¹⁶⁾ Srov. Richter, I. c., str. 16.: „Zuzugeben ist, daß Delegation und Subdelegation auf organisatorischem Gebiet eine größere Rolle zu spielen berufen sind als auf anderen Rechtsgebieten, und daß ihnen hier manche Bedenken nicht anhaften, die sonst im Rechtsstaate zu mäßigem Gebrauch solcher Funktionenverschiebung mahnen“ (I).

¹⁷⁾ Dále se pak praví: „Einzelne Änderungen in dem Geschäftsbereiche können, wenn si die Grundzüge nicht berühren, nach Einwilligung der beteiligten Reichsminister, andernfalls auf Beschluß der Reichsregierung vom Reichskanzler festgesetzt werden.“ — Tento jednací řád opírá se o čl. 55 ústavy.

¹⁸⁾ Srov. Richter, I. c., str. 5.: „Durch Erlaß des Reichspräsidenten sind wiederholt insbesondere Reichsministerien errichtet und aufgehoben worden.“

zmíněném již společném jednacím řádu říšských ministerstev,¹⁹⁾ kde v § 65 dílu II. mluví se o tom, že nařízení, jimiž se říšské úřady zřizují nebo ruší, vydává říšský president.

Jest zajímavo, že panující nauka *francouzská* sdílí v této věci v podstatě stejné stanovisko s panující naukou německou.²⁰⁾

Nejmarkantněji vysloveno je toto stanovisko Duguitem²¹⁾. Rozeznává nařízení opírající se o zákon a nařízení bez tohoto podkladu, t. zv. „*règlements autonomes*“. Mezi poslední řadí pak nařízení organizační („*règlements organisant des services publics*“). Podle něho „*le gouvernement peut faire des règlements autonomes à l'effet d'organiser les services publics et d'en déterminer le fonctionnement.*“²²⁾

Nauka se ovšem rozchází v odůvodnění této pravomoci nositelů moci výkonné. Kdežto na př. Cahen²³⁾ pokládá nařizovací moc nositele moci výkonné za vymezenou jen negativně tím, že určité obory činnosti legislativní (v materiálním slova smyslu) vyhrazeny jsou nositelům moci zákonodárné, má Duguit²⁴⁾ naopak s hlediska pozitivního práva francouzského za to, že ústavodárce z r. 1791, prohlašuje slavnostně zásadu dělení mocí, chtěl rozhodně přiděliti zákonodárnému sboru výlučnou pravomoc k vydávání generálních aktů ve všech oborech, zajistiti mu zkrátka celou sféru zákonů materiálních. Avšak podle Duguita za císařství praktická potřeba zavedla znenáhla během 19. století zvykové ústavní pravidlo, že vláda může cestou nařizovací bez zákonného zmocnění upravovati organizaci veřejných úřadů. Esmein²⁵⁾ zase vychází z extensivního výkladu pojmu moci výkonné, podle něhož nositeli této moci přísluší i moc organizační,

¹⁹⁾ Viz pozn. 1).

²⁰⁾ Srov. Esmein: *Éléments de droit constitutionnel français et comparé* (VII. vyd., Paris 1914), str. 697.: „On peut considérer comme une règle de notre droit public que le titulaire du pouvoir exécutif peut en principe créer les fonctions et emplois et les supprimer quand ils n'ont pas été consacrés par une loi.“

²¹⁾ *Traité de droit constitutionnel* (II. vyd., Paris 1924), IV., str. 714 a násl.

²²⁾ I. c. str. 719.

²³⁾ *La loi et le règlement*, Paris 1903.

²⁴⁾ I. c., str. 715—716, 718—719.

²⁵⁾ I. c., str. 697.

nezbytná k tomuto úkolu: „C'est à lui qu'il incombe de faire exécuter les lois et de diriger l'administration; il est naturel, qu'il ait les pouvoirs nécessaires pour assurer ce résultat.“ Řada jiných spisovatelů (tak na př. Berthélemy²⁶⁾) poukazuje v tom směru dokonce na pozitivní předpis právního řádu francouzského, jež spatřují ve čl. 3 ústavního zákona z 25. II. 1875, podle něhož „il (le Président de la République) en (les lois) surveille et en assure l'exécution“. Podle Berthélemyho²⁷⁾ právě „les services publics sont les organismes chargés de procurer l'exécution des lois.“

Menšina nauky, která naproti tomu připisuje parlamentu výhradnou pravomoc k organisování úřadů (na př. Rolland), pokládá za vhodné omeziti činnost parlamentu v tomto oboru jen na „points essentiels“ a „grandes lignes“.

S druhé strany ovšem i panující nauka omezuje nařizovací právo nositelů moci výkonné v tomto oboru řadou výhrad. Tak nejprve z formální moci zákona vyplývá přirozeně omezení moci nařizovací i v tomto oboru. To platí jak de lege lata, tak i de lege ferenda. Dále podle většiny spisovatelů nelze samostatným dekretem ani vymeziti kompetenci stávajícího orgánu s vrchnostenskou pravomocí („juridiction“), ani stvořiti novou vrchnostenskou pravomoc.²⁸⁾

Toto omezení dovozuje se namnoze ze základní ústavní zásady zákonného zabezpečení osobních práv a svobod. Duguit²⁹⁾ i tu vypomáhá si ústavním zvykem.

I ve Francii pozitivní právo a praxe braly se celkem ve směru panující nauky. Budiž zejména poukázáno na zřizování ministerstev, jich organisování a úpravu jejich kompetence.

Tak na př. čl. 16 finančního zákona z 29. XII. 1882 stanoví „qu'avant le 1^{er} janvier 1884 l'organisation centrale de chaque ministère sera réglée par un décret rendu en la forme des règle-

²⁶⁾ Les réformes administratives et judiciaires de 1926 (Paris, 1927).

²⁷⁾ l. c., str. 4.

²⁸⁾ Srov. na př. Duguit, l. c., str. 722—723. Tento mluví výslovně jak o „juridiction judiciaire“, tak i o „juridiction administrative“, vylučuje však „juridiction disciplinaire“, při jejímž organisování hrají v první řadě úlohu zájmy veřejné (str. 725).

²⁹⁾ l. c., str. 723.

ments d'administration publique inséré au Journal officiel, et qu'aucune modification ne pourra y être apportée que dans la même forme et avec la même publicité.“

Ústava z r. 1848 ustanovovala sice, že nová ministerstva mohou býti tvořena jen cestou zákona, avšak naproti tomu ústava z r. 1875 nemá v tom směru žádného ustanovení. V praxi byla pak ministerstva zřizována zpravidla dekretem presidenta republiky. Tak stalo se na př. v r. 1881, v r. 1906 (ministerstvo prací a sociální péče) a zejména za světové války a bezprostředně po ní (ministerstvo pensí, ministerstvo osvobozených území a j.).³⁰⁾

Změna nastala ovšem zákonem z 20. VI. 1920, jehož čl. 8 stanoví: „Les créations de ministères ou de sous-secrétariats d'État, de postes de secrétaires généraux ou des chefs de services dans les administrations centrales, sous quelque nom que ces créations soient présentées, les transferts d'attributions d'un département ministériel à un autre ne peuvent être décidés que par une loi et mis en vigueur qu'après le vote de cette loi.“

Avšak právě z tohoto pozitivního předpisu vyvozuje nauka, že v ostatních směrech organizační moc nositelů moci výkonné zůstala nedotčenou,³¹⁾ stejně jako v ustanovení zákona z 3. VIII. 1926, jímž „le Gouvernement est autorisé à procéder par décrets — jusqu'au 31. XII. 1926 — à toutes suppressions ou fusions d'emplois, d'établissements ou de services“, spatřuje nauka nikoli delegaci moci zákonodárné, ale restituci moci nařizovací.³²⁾

Citované ustanovení zákona z 20. VI. 1920 brzy však ukázalo se v praxi velmi tíživým. Ježto — zvláště v poslední době — změna vlády neobešla se bez tvoření nových ministerstev a státních podsekretariátů, nebylo tohoto ustanovení dbáno, resp. bylo

³⁰⁾ Srov. Lebon: Das Verfassungsrecht der französischen Republik (Tübingen, 1909, ve sbírce „Das öffentliche Recht der Gegenwart), str. 58., a Duguit, I. c., str. 720.

³¹⁾ Na př. Duguit, I. c., str. 721.

³²⁾ Na př. Berthélemy v úvodě k cit. monografii a tamtéž na str. 5, 8, 53. — Srov. též Duguit, I. c., str. 753: „Si les chambres donnent compétence au gouvernement de faire des règlements sur l'organisation d'un service public, . . . ne font alors que lui confirmer expressément une compétence qu'il a déjà.“

obcházeno tím, že k provedeným změnám bylo teprve dodatečně opatřováno schválení zákonem.³³⁾

Kromě toho proti tomuto ustanovení vystoupila i část nauky, dokazujíc jeho neústavnost, ježto omezuje ústavní práva hlavy státu.³⁴⁾

Otázka ta byla pak vícekrátě přetřásána v obou komorách parlamentních, kde našli se jak odpůrci tohoto ustanovení, tak i jeho obhájci. Opětovně byly podány návrhy na zrušení tohoto ustanovení. Poslední návrh, podaný vládou Tardieuovou v tom směru koncem března 1930 (č. 163.), odůvodňuje zrušení tohoto ustanovení tím, že 1. jeho ústavnost je pochybnou, 2. jest zbytečné při budžetním právu parlamentu a 3. jest nepoužitelným při řešení vládních krísí.³⁵⁾

Nepřekvapuje, že i *býv. rakouská* nauka přidržovala se thesi ovládajících panujících nauku německou a francouzskou.

Jako příklad budiž uveden Pražák, který zaujímá význačné místo v řadě spisovatelů *býv. Rakouska* a při tom dominující postavení ve veřejnoprávní právnické předpřevratové literatuře české.

Pražák rozeznává trojí funkce moci výkonné: moc nařizovací, moc organizační a moc donucovací, jež je zároveň výslednicí funkce rozhodovací a opatřovací.³⁶⁾ Moc organizační záleží podle něho v zřizování příslušných orgánů pro jednotlivé úkony správní, resp. soudní a příkazování jim oboru působnosti.³⁷⁾ Názor, že moc organizační obsažena je v moci výkonné, „nalézá“ podle Pražáka³⁸⁾ „svůj theoretický základ, zároveň však též přirozené meze své v úvaze, že jednotlivé orgány státní moci nejsou samy subjekty oněch práv, která vůle jich uvádí ve skutek.“

³³⁾ Viz *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 1929, str. 158 násl., 1930, str. 362 násl.

³⁴⁾ Srov. na př. Hauriou: *Précis de droit constitutionnel* (II. vyd., 1929), str. 400 a 401.

³⁵⁾ Viz cit. *Revue du droit public*, 1930, str. 368.

³⁶⁾ *Rakouské právo ústavní*, II. vyd., část I., str. LV a LVI a část III., str. 267 a 268.

³⁷⁾ I. c., I., str. LV a LVI; III., str. 267 a 268 a 461.

³⁸⁾ I. c., III., str. 461.

Meze působnosti moci organizační oproti moci zákonodárné kryjí se podle něho celkem s hranicemi výkonné moci vůbec.

Pražák však připouští,³⁹⁾ že „shledáváme však častěji, že úkony organizační bývají vyhrazeny moci zákonodárné, a to jednak pro velkou důležitost, kterou má úprava dotčených poměrů pro mnohé jiné obory práva veřejného a soukromého, jednak proto, že úkony tyto zpravidla působí náklad, jenž trvale tíží pokladnu státní, čímž z části se prejudikuje výkonu t. zv. budžetního práva sborů zákonodárných“. K tomu však ihned podotýká: „Tyto výhrady nesmí však býti rozšiřovány nad míru, doslovným zněním a účelem jich podmíněnou, nemá-li býti se dotknuto podstaty organizačních úkonů, jakožto emanací moci výkonné.“

Úkony organizační, které přicházejí někdy k místu ve formě zákona, aniž by však tím bylo čeho změněno na pravidlech práva hmotného, stávají se podle něho jen zákony formálními. „Ani spojení takových úkonů s t. zv. právem budžetním zastupitelstva lidu nemůže pak býti dostatečným důvodem, pro který bychom v nich mohli spatřovati zákon v hmotném slova smyslu.“⁴⁰⁾

Moc organizační jako část výkonné moci týká se však podle Pražáka toliko zřízení vlastních orgánů státní moci. „Změny v organizaci, pokud se dotýkají působnosti orgánů, z vlastního práva k spolupůsobení v životě veřejném povoláných, toliko zákonem a nikoliv aktem výkonné moci mohou býti provedeny.“⁴¹⁾

Dále budiž citován Ulbrich,⁴²⁾ který připisuje panovníkovi právo „durch dienstrechtliche Verordnungen“ tvořiti nová ministerstva, rušiti stávající a měniti kompetenci jednotlivých ministerstev.

Jiného názoru je Tezner,⁴³⁾ který opíraje se o pozitivní předpis býv. práva rakouského, pokládá zřizování ministerstev za před-

³⁹⁾ I. c., III., str. 462.

⁴⁰⁾ I. c., III., str. 235.

⁴¹⁾ I. c., III., str. 462 v pozn.

⁴²⁾ Das österreichische Staatsrecht (Tübingen 1909 ve sbírce „Das öffentliche Recht der Gegenwart“), str. 141.

⁴³⁾ Der Kaiser (Wien 1909), str. 24 a Die Volksvertretung (Wien 1912), str. 263. — Stejně Seidler v článku „Minister“ v „Österreichisches Staatswörterbuch“ (2. vyd.), III., str. 611.

mět činnosti sborů zákonodárných. Avšak i u něho zdá se probleskovati názor na primární kompetenci nositelů moci výkonné v otázkách organizačních, omezenou jen pozitivními předpisy. Zejména zdá se souhlasiti s praxí v býv. Rakousku, že organizační úkony, týkající se orgánů státní správy bez výsostné pravomoci a v první řadě pak státních ústavů a podniků, náleží do samostatné sféry moci nařizovací.⁴⁴⁾

Positivní býv. rakouské právo mělo rozhodující normu v této věci v § 11, lit. 1) základního zákona státního o zastupitelstvu říše z 21. prosince 1867, č. 141 ř. z. Toto ustanovení znělo: „Es gehören daher zum Wirkungskreise des Reichsrates . . . die Gesetzgebung über die Grundzüge der Organisierung der Gerichts- und Verwaltungsbehörden.“

Dále přicházel v úvahu ještě čl. 2, odst. 1. základního zákona státního o moci soudcovské z 21. prosince 1867, č. 144 ř. z., jenž zněl: „Die Organisation und Kompetenz der Gerichte wird durch Gesetze festgestellt.“

Tato pozitivní úprava nevnášela však mnoho světla do řešení této otázky v praxi. Bernatzik⁴⁵⁾ nazývá slovo „Grundzüge“ v cit. ustanovení stát. zákl. zákona o zastupitelstvu říše „ein nicht sehr klarer Ausdruck“ a Pražák⁴⁶⁾ praví o předpisu tom, že „chová v sobě jádro nekonečných pochybností a sporů.“

Praxe volila celkem spíše cestu ve prospěch kompetence moci výkonné. Příkladem toho je zejména postup při zřizování nových ministerstev⁴⁷⁾ (srov. na př. vyhlášku ministrů obchodu a železnic z 19. ledna 1896, č. 16 ř. z. o zřízení ministerstva železnic, vydanou na základě nejvyššího rozhodnutí z 15. ledna 1896).

I při organizačních úkonech soudů se týkajících, ohledně nichž přece měl cit. stát. zákl. zákon o moci soudcovské celkem jasné určení kompetence ve prospěch moci zákonodárné, uplatňovala se — alespoň v rámci volných zákonných zmocnění —

⁴⁴⁾ Die Volksvertretung, str. 262.

⁴⁵⁾ Die österreichischen Verfassungsgesetze mit Erläuterungen, II. vyd. (Wien 1911), str. 397.

⁴⁶⁾ I. c., III., str. 463.

⁴⁷⁾ Viz Ulbrich, I. c. str. 141, a Seidler, I. c. v „Österreichisches Staatswörterbuch“.

v široké míře forma nařízení (viz na př. § 2 zákona z 11. VI. 1868, č. 59 ř. z. a § 1 zákona z 26. IV. 1873, č. 62 ř. z. a řadu minist. nařízení na jich podkladě vydaných).

II.

Positivní právo československé.

(Glossy k §§ 85, 89, 90, 91, a 94 úst. listiny.)

V hlavě třetí ústavní listiny (o moci vládní a výkonné) pojednává se ve zvláštním oddíle (§§ 85—93) o „ministerstvech a nižších správních úřadech“. Skoro polovina těchto ustanovení věnována jest otázce formy, jaké je třeba ke zřízení, organizaci a vymezení působnosti úřadů a orgánů veřejné správy. Jsou to §§ 85, 89, 90 a 91.

K těmto ustanovením připojují se logicky následující paragrafy hlavy čtvrté ústavní listiny (o moci soudcovské), kdež obdobné ustanovení o formě, v níž má se díti organizace a vymezení příslušnosti soudů, obsaženo je zejména v § 94, odst. 1.

Jak patrně, věnuje naše ústavní listina oproti ústavám jiných států této otázce značnou pozornost, pokoušejíc se vytýčiti co možno přesně hranice mezi příslušností moci zákonodárné a moci vládní a výkonné v tomto oboru úkonů státní moci. Jak prozrazuje důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se uvozuje ústavní listina (příloha k tisku č. 2421 revol. N. S.), byla jedním z důvodů této dosti podrobné úpravy nevyhovující praxe bývalého Rakouska,¹⁾ jehož ústavněprávní předpisy nebyly v té věci dosti přesné.²⁾

Rovněž v nauce převládající názor na podstatu moci organi-

¹⁾ Důvodová zpráva praví k § 85 úst. list.: „Ze závažných důvodů stanoví § 85 zásadu, že působnost ministerstev jako nejvyšších orgánů moci vládní a výkonné upravuje se zákonem... (Vláda) chtěla touto zásadou znemožniti praxi bývalého Rakouska, které i kompetenci některých ministerstev určovalo pouhým nařízením a způsobovalo takto tu zvláštní nesrovnalost, že některé nižší správní úřady (na př. úřady horní, úřady samosprávné) byly co do své organizace a působnosti upravovány zákonem, kdežto některá ministerstva pouhým nařízením...“

²⁾ Viz příslušnou partii úvodní části tohoto pojednání.

sační jako na součást moci výkonné³⁾ působil snad k tomu, že ústavní zákonodárce pokládal za nutno pozitivními předpisy vymeziti podrobněji podíl moci zákonodárné na úkonech organizačních.

Ústavní listina přikročuje k řešení tohoto svého úkolu tím způsobem, že rozděluje zmíněné veřejné orgány v několik kategorií, o nichž pak pojednává odděleně.

Tradičnímu rozdělování státních mocí v nauce a v ústavách odpovídá nejprve oddělené pojednávání o soudech. Zde přichází v úvahu hlavně § 94, odst. 1. úst. list., jenž zní: „*Soudnictví vykonává se státními soudy; zákon stanoví jejich organizaci, příslušnost věcnou i místní, jakož i řízení před nimi*“.

Pokud jde o orgány veřejné správy, odlišuje ústavní listina nejprve útvary samosprávy od orgánů správy státní. Prve zmíněným věnován je § 91 úst. list., jenž zní: „*Složení a působnost svazů samosprávných upravují zvláštní zákony*“.

Mezi úřady státními rozeznává ústavní listina opět jednak ministerstva, jednak úřady nižší.

O ministerstvech jedná § 85 úst. list. v jediné krátké větě: „*Působnost ministerstev upravuje se zákonem*“.

O nižších úřadech státních jedná pak §§ 89 a 90 úst. list., rozeznávajíce na jedné straně úřady s výsostnou pravomocí, na druhé straně pak úřady, obstarávající jen správu hospodářskou.

Na prvé vztahuje se § 89 úst. list., jenž zní: „*Jak jsou ustrojeny nižší úřady státní správy, určuje se v zásadě zákonem, jenž podrobnou úpravu může svěřiti nařízení*“.

O druhých jedná pak § 90 úst. list., jenž má toto znění: „*Do oboru moci nařizovací náleží zřizovati a organisovati státní úřady obstarávající jen správu hospodářskou bez jakékoli výsostné pravomoci*“.

Již při prvním pohledu na citovaná ustanovení je patrné, že ústavodárce chtěl se zhostiti svého úkolu (s hlediska praxe velmi obtížného a choulostivého) ve formě vytýčení hesel, která shrnuta v jeden celek tvoří jakousi kostru, jíž další náplň dodá ovšem teprve interpretace. Jinak nebylo lze snad ani tento úkol řešiti, máme-li na mysli, že ústavní listina nebudovala na podkladě ho-

³⁾ Viz úvodní část tohoto pojednání.

tové soustavy veřejných orgánů, nýbrž že naopak pro ni teprve připravovala půdu. Také jen v této formě lze zajistiti ústavnímu předpisu potřebnou pružnost.

Vycházíme-li nyní z vytvořené již zatím soustavy veřejných orgánů, pocítujeme přirozeně potřebu použití method právnického výkladu, abychom vtěsnali bohaté formy živoucích organismů, jakými jsou stát a jiné veřejné korporace v jeho rámci vzniklé, do formulek právních předpisů.

Stručná textace zmíněných ustanovení ústavní listiny nevy počítává přirozeně všechny bohatě rozčleněné nepřímé orgány a zařízení veřejné a speciálně státní správy. Mluví se tu totiž jen o státních „úřadech“, resp. o „úřadech“ státní správy (ať již s výsostnou pravomocí či pro obstarávání správy hospodářské), ačkoli pod pojem ten v běžném smyslu⁴⁾ nezahrnují se veškeré nepřímé orgány státní správy (srov. na př. instituce veřejných notářů, zeměměřičů, autorisovaných civilních techniků a báňských inženýrů, obvodních a obecních lékařů, obvodních a obecních notářů a j.). Rovněž nesamostatné orgány státní správy (na př. poradní sbory) nelze vždy pod pojem „státní úřad“ subsumovati,⁵⁾ aniž lze o nich vždy tvrditi, že tvoří jen součást úřadu.⁶⁾ Konečně nelze pod pojem „státní úřad“ v běžném smyslu zahrnouti ani státních a státnímu doзору podléhajících veřejných ústavů, jakož i jiných zařízení, sloužících — alespoň částečně — úkolům veřejné správy, jako jsou na př. veřejné fondy a částečně i veřejné podniky.⁷⁾

Avšak ani všechny státní úřady s výsostnou pravomocí nejsou textací těchto ustanovení ústavní listiny při striktním výkladu

⁴⁾ Takto úzce bere tento pojem na př. i § 1 jazykového zákona, jenž jest podle § 129 úst. list. součástí ústavní listiny. Mluví se tu totiž o „soudech, úřadech, ústavech, podnicích a orgánech republiky“. (Na jiných místech ústavní listiny má ovšem slovo „úřad“ význam širší, na př. v § 99, odst. 1., na konci.)

⁵⁾ Srov. též § 93 úst. list., kde za slovem „úřadů“ v závorce se připojuje slovo „sborů“.

⁶⁾ Srov. na př. Poradní sbor pro otázky hospodářské, který souvisí s ministerstvem průmyslu, obchodu a živností jen potud, že tento úřad obstarává proň kancelářské práce.

⁷⁾ Srov. čl. 1 a 2 prováděcího nařízení k zákonu jazykovému (č. 17/1926 Sb. z. a n.), kde jsou přesně odlišeny „státní soudy, úřady, ústavy, podniky a orgány“ a kde jsou též tyto pojmy částečně definovány anebo alespoň demonstrativním výpočtem objasněny.

zachyceny. Mluví se tu totiž na jedné straně o „*nižších úřadech státní správy*“, na druhé straně pak o „*ministerstvech*“, ač tato nejsou jedinými nejvyššími (ústředními) úřady.

Tu jest pak místo pro použití method právnického výkladu, jak ostatně naznačuje pro určitý případ sama důvodová zpráva k § 90 úst. list., v níž se praví: „Podle zásady *in maiori minus continetur* bylo by možno § 90 užití i při tvoření pouhých orgánů poradních“.

Podrobně bude možno se vrátiti k této věci až při pojednávání o jednotlivých těchto paragrafech ústavní listiny.

Avšak zmíněná ustanovení ústavní listiny vyžadují výkladu též po jiné stránce.

V § 85 úst. list. mluví se jen o „*působnosti*“ ministerstev. Naproti tomu § 89 úst. list. jedná zase jen o tom, v jaké formě se určuje, jak jsou „*ustrojeny*“ nižší úřady státní správy. V § 90 úst. list. stanoví se opět, komu náleží „*zřizovati a organisovati*“ státní úřady, obstarávající jen správu hospodářskou bez jakékoli výsostné pravomoci. V § 91 úst. list. mluví se o „*složení a působnosti*“ svazů samosprávných. Konečně § 94, odst. 1., úst. list. jedná o stanovení „*organisace a příslušnosti věcné i místní*“ soudů.

Tento různý rozsah zmíněných ustanovení, vyplývající ze slovního jich výkladu, jest třeba překlenouti jich právnickou interpretací. Jest totiž nemyslitelno, že by ústavní zákonodárce byl chtěl rozdělit od sebe úplně všechny tyto úkony, t. j. zřízení nějakého úřadu, jeho organisování v užším slova smyslu (úpravu jeho složení)⁸⁾ a vymezení jeho působnosti — a stanoviti pro každý z těchto úkonů zvláštní formu, resp. svěriti je různým subjektům.

Jest to ostatně vůbec prakticky neproveditelným. Nelze si na př. vůbec představití úkon, jímž by byl nějaký úřad pouze zřízen, aniž by se při tom bylo zároveň dotčeno jeho organisace a jeho působnosti, třeba jen v nejširších rysech (na př. již v samém jeho označení).

⁸⁾ Tím rozumí se na př. volba mezi principem monokratickým a principem kollegiálním, mezi principem byrokratickým a částečným laicisováním úřadů, a pod. — Pod úkony organizační v širším slova smyslu zahrnuje se však zpravidla v науce jak zřizování veřejných orgánů, tak i úprava jich složení, jakož i vymezení jich působnosti. Tento širší pojem zná i praxe. Viz název zákona č. 125/1927 Sb. z. a n. „o organisaci politické správy“.

Bylo by to však též nelogickým, ba vůbec nemožno, aby zákonné úpravě bylo vyhrazeno na př. jen vymezení „působnosti“ ministerstev, nikoli však jich zřízení, které nutně znamená změnu působnosti ministerstev již zřízených, nebo aby bylo třeba v zásadě formy zákona jen pro „ustrojení“ nižších úřadů státní správy s výsostnou pravomocí (rozumíme-li pod tímto slovem zásadní úpravu jich organisace), nikoli však pro vymezení jich působnosti, která musí být právě vodítkem při jich zřizování a organisování.

Že ústavní zákonodárce nechtěl od sebe přesně odlišiti pojmy „zřízení“ veřejného orgánu, jeho „organisování“ a „vymezení působnosti“, dá se ostatně souditi již z toho, že nepoužívá ani jednotné terminologie pro tyto pojmy (viz výrazy „ustrojeny“ v § 89 úst. list., „organisovati“ v § 90 úst. list., „složeni“ v § 91 úst. list. a „organisaci“ v § 94, odst. 1., úst. list. — dále pak výrazy „působnost“ v §§ 85 a 91 úst. list. a „příslušnost věcná a místní“ v § 94, odst. 1., úst. list.)⁹⁾ K tomu jest třeba podotknouti ještě, že na ústavní listinu nelze pohlížeti jako na učebnici ústavního práva a že nemohla porušiti solennost textu těžkopádností terminologie právnícké nauky.

Při pojednáních o jednotlivých ustanoveních ústavní listiny bude ještě příležitost k této věci se vrátiti.

Ježto účelem zmíněných ustanovení ústavní listiny jest — jak z jich stylisace jest patrnó — vésti hranici mezi příslušností moci zákonodárné a mezi příslušností „moci nařizovací“ v oboru úkonů organisačních, může tu ovšem jíti vzhledem k povaze činnosti, vyvíjené při výkonu těchto moci, jen o abstraktní úkony organisační, nikoli však o čistě konkrétní úkony organisační (jakými je na př. celá agenda personální), jež náleží přirozeně do působnosti orgánů moci vládní a výkonné.

V této všeobecné části naší úvahy bylo by ještě poukázati na to, že při rozvrhu těchto úkonů organisačních mezi moc zákonodárnou a moc vládní a výkonnou používají zmíněné paragrafy ústavní listiny v podstatě trojích obrátů, jež možno sestaviti do

⁹⁾ Ani tentýž výraz nemá však v ústavní listině vždy téhož významu. Srov. na př. výraz „působnost“, který jednou (§ 85) stojí sám o sobě, jindy pak (§ 95, odst. 3.) vedle výrazu „příslušnost“, čímž doznává jistě zúžení. Zcela jiný význam má pak též výraz opět v § 95, odst. 4. úst. list.

této sestupné škály: 1. „upravuje (stanoví) zákon“, 2. „určuje v zásadě zákon, v podrobnostech nařízení“, 3. „náleží do oboru nařizovací moci“.

Pokus o výklad těchto obrátů — každého o sobě i ve vzájemné jejich souvislosti — stane se dále.

Zde bylo by se konečně zmíniti ještě o tom, že ústavní listina kromě zmíněných všeobecných ustanovení, obsahujících vymezení příslušnosti moci zákonodárné na jedné straně a moci vládní a výkonné na druhé straně v oboru úkonů organizačních, obírá se ještě na četných jiných místech organizací soudů a úřadů, a to tím způsobem, že vytyčuje sama detailněji tu neb onu zásadu organizační, resp. zmiňuje se o tom neb onom soudu nebo úřadu.

Tak na př. v § 86 dává se direktiva ohledně částečného laicování nižších státních úřadů správních (ovšem „podle možnosti“) a ohledně vybudování správního soudnictví. V § 88 jest obsažena koncepce nejvyššího správního soudu, při čemž podrobnosti jsou vyhrazeny úpravě zákonné. V § 95 poukazuje se na zřízení nejvyššího soudu a mluví se o roztřídění soudů a o instituci porot, jichž „příslušnost a působnost upravují zvláštní zákony“. Dále bylo by ještě možno poukázati na § 53, § 87 a j.

Přejdeme nyní k podrobnému pojednání o vpředu zmíněných jednotlivých paragrafech ústavní listiny, obsahujících všeobecná ustanovení o formě úkonů organizačních, ponechávající další úvahy rázu všeobecného do části závěrečné.

K § 85 úst. listiny.

V tomto paragrafu se stanoví zcela stručně, že „*působnost ministerstev upravuje se zákonem*“. Každé z těchto čtyř slov vyžaduje však bližšího výkladu.

V paragrafu tom mluví se o „*působnosti*“.

Jak bylo již svrchu dovozováno, nelze však ustanovení to vykládati restriktivně (resp. argumentem a contrario) v tom smyslu, že by se zákonem měla upravit jen působnost ministerstev, kdežto ostatní úkony organizační v širším slova smyslu (t. j. zřizování ministerstev a úprava jejich organizace) že by snad spadaly veskrze jen do příslušnosti moci vládní a výkonné.

K důvodům, uvedeným proti podobnému výkladu již ve všeobecné části této úvahy, bylo by uvéstí ještě toto:

Pokud jde o zřizování¹⁰⁾ ministerstev, dospívá k závěru, odporujícímu podobnému výkladu, Weyr (Soustava československého práva státního, II. vydání — 1924, str. 303 a 304) na základě této dedukce: „Poněvadž pod úpravou působnosti zahrnuta jest i všeliká změna kompetence jednotlivých ministerstev a poněvadž případné zřízení nového ministerstva podle platných zásad právních musí míti vždy v zápětí změnu kompetence stávajících ministerstev, plyne z ustanovení citovaného paragrafu (t. j. § 85 úst. list.) též zásada, že nová ministerstva možno zřizovati toliko zákonem. To platí i pro případ, že by šlo o ministerstvo s agendou zbrusu novou, poněvadž podle pravidla bývalého rakouského práva, převzatého právním řádem československým,¹¹⁾ byla působnost ministerstva vnitra v zásadě vymezena negativně, t. j. platila věta, že do působnosti jeho spadají všechny agendy, které nejsou přikázány výslovně ministerstvu jinému.“¹²⁾

V praxi došlo po počátku účinnosti ústavní listiny toliko ke zřízení jediného úřadu, jenž může býti pokládán za ministerstvo, totiž ke zřízení úřadu pro zahraniční obchod. Zřízení to stalo se *zákonem* (č. 418/1920 Sb. z. a n.). *Zákonem* byl též tento úřad opět zrušen (zák. č. 25/1922 Sb. z. a n.).

Avšak ani o „organisaci“ ministerstev v užším slova smyslu nelze tvrditi, že by ji bylo lze provésti veskrze jen cestou nařizovací, resp. interními opatřeními. Plyne tak ze srovnání s § 89 úst. list., v němž se stanoví, že zákonem se určuje v zásadě, jak jsou ustrojeny nižší úřady státní správy. Argumentující a minori

¹⁰⁾ Totéž platí ovšem i ohledně zrušení nebo spojení ministerstev. (Srov.: Joachim: Naše ústava — 1921, svazek 13. Příruček A B C, str. 63, a Adler: Grundriß des tschechoslowakischen Verfassungsrechtes — Liberec 1930, str. 90.)

¹¹⁾ Viz nyní čl. 1 zákona č. 125/1927 Sb. z. a n.

¹²⁾ Úplně stejně argumentují Epstein (Studien-Ausgabe der Verfassungsgesetze der tschechoslowakischen Republik, 1923, str. 500.) a Hons (Kompetence ministerstev v „Publikácie ministerstva pre sjednotenie zákonov a organizácie správy“, roč. III. — 1924, str. 105 v poznámce 15). Totéž tvrdí Joachim (Naše ústava, str. 63) a Rauchberg (Bürgerkunde der Tschechoslowakischen Republik — 1925, str. 105.). Rovněž Vavřínek (Základy práva ústavního, V. vydání — 1925, č. 70. Publikací Všehrdu, str. 77 i. f. a str. 78) reklamuje zřizování ministerstev pro moc zákonodárnou, poukazuje též na to, že „parlament musí přece v rozpočtu dodatečně povolovati náklad na zřízení nového ministerstva.“

ad maius, dospíváme k závěru, že ústavní zákonodárce, jenž chtěl moci zákonodárné zajistiti větší vliv na úkony organizační, týkající se ministerstev, než na úkony organizační, týkající se nižších státních úřadů správních,¹³⁾ zajisté nechtěl, aby i stanovení základních zásad organizace ministerstev bylo ponecháno moci vládní a výkonné, když pro úpravu organizace nižších státních úřadů správních předepsána je v zásadě forma zákona.

Na podporu této argumentace můžeme se dovolati i důvodové zprávy k § 85 úst. list., v níž se zdůrazňuje, že účelem tohoto ustanovení jest „*znemožniti* praxi bývalého Rakouska, které . . . způsobovalo tu zvláštní nesrovnalost, že některé nižší správní úřady . . . byly co do své *organizace* a působnosti upravovány zákonem, kdežto některá *ministerstva* pouhým *nařízením*.“

Praxe nepostupovala však při řešení zásadních organizačních otázek, ministerstev se týkajících, jednotně.

Tak na př. byla volena forma zákona v případě, kdy princip kolegiální byl vztažen částečně i na organizaci ministerstva. Jde tu o zákon č. 57/1928 Sb. z. a n., v němž (§ 10) zavedeno kolegiální rozhodování v ministerstvu veřejných prací ve věcech stran, týkajících se báňských záležitostí.

Naproti tomu však zřizování expositur jednotlivých ministerstev na Slovensku (což je zajisté organizační úprava zásadní povahy kat'exochén) dalo se v praxi jen interními opatřeními. Postup ten však jistě nebyl v duchu ústavní listiny a lze jej vysvětliti jen mimořádnými poměry na Slovensku, vyžadujícími přechodných opatření v organizaci státní správy.¹⁴⁾

Slovo „působnost“ v § 85 úst. list. vzbuzuje však pochybnosti ještě po jedné stránce. Rozumí se tím jen příslušnost věcná (po příp. — pokud vůbec může přijíti u ministerstva v úvahu — i příslušnost místní), či také příslušnost funkční? Jinými slovy řečeno: vztahuje se ustanovení to jen na úpravu kompetence

¹³⁾ Viz shora v pozn. 1) citovanou důvodovou zprávu k § 85 úst. list. a důvodovou zprávu k §§ 89 a 90 úst. list., kde se praví: „Účelem jest *usnadniti* organizaci *nižších* úřadů správních buď *nařízením* na základě zákona anebo (§ 90) jen *nařízením*.“

¹⁴⁾ Expositury ty byly při uvádění v život nové organizace politické správy vesměs zrušeny (rovněž interními opatřeními) až na referát ministerstva školství a národní osvěty v Bratislavě. Stejným způsobem vznikl v poslední době referát téhož úřadu v Užhorodě.

ministerstev ve směru horizontálním (vůči jiným ministerstvům), či také na úpravu působnosti ministerstev ve směru vertikálním (vůči úřadům resortně podřízeným)?

Dlužno dáti rozhodně přednost výkladu, omezujícímu ustanovení § 85 úst. list. jen na úpravu kompetence mezi ministerstvy, resp. mezi odvětvími státní správy, reprezentovanými jednotlivými ministerstvy.

Tento výklad podává se ze stylisace a účelu ustanovení § 85 úst. list. a ze srovnání poměru §§ 85 a 89 úst. list. Úprava působnosti ministerstev i ve směru vertikálním nebyla by totiž jen úpravou „působnosti ministerstev“, nýbrž zároveň i úpravou působnosti nižších úřadů (alespoň úřadů ministerstvům bezprostředně podřízených). Jest tedy otázkou, zda takovéto úkony organizační, týkající se jak ministerstev, tak i úřadů nižších, spadají pod ustanovení § 85, či pod ustanovení § 89 úst. list. A tu jest třeba přiznati povahu ustanovení primérního rozhodně § 89 úst. list., jak bude ještě dále dovozeno.

Stejně vykládá v tomto směru ustanovení § 85 úst. list. i praxe a nauka. Na důkaz toho stačí citovati důvodovou zprávu k vládnímu návrhu zákona o organizaci politické správy (tisk č. 831/II. posl. sněm.), kde se mluví v poznámce k § 8 tohoto zákona o tom, že § 85 úst. list. „má na zřeteli úpravu působnosti ministerstev mezi sebou, nikoli však mezi ministerstvem a úřady resortně jemu podléhajícími. Stejný názor také zastává spolutvůrce ústavy prof. Dr. Hoetzel.“¹⁵⁾

V § 85 úst. list. mluví se o „*ministerstvech*“.

Co se tím slovem (používaným též v § 72 úst. list. a v nadpisu k §§ 85—93 úst. list.) rozumí?

Ústavní listina tohoto pojmu nevykládá, nýbrž bře jej jako praxí a teorií ustálený. V důvodové zprávě k tomuto paragrafu mluví se o ministerstvech jako o „nejvyšších orgánech moci vládní a výkonné.“ Stylisace ta není ovšem přesnou, podává se z ní však přece ve spojení s ustanovením § 72 úst. list. definice ministerstva asi v té formě, že ministerstvo jest nejvyšším úřadem v určitém oboru státní správy a že jest organizováno tak, že v jeho

¹⁵⁾ Srov. též Hons: Na okraj nové úpravy působnosti ministerstev (Publikácie ministerstva pre sjednotenie zákonov a organizácie správy, příloha Právneho obzoru, roč. XII—1929, str. 430).

čele jest člen vlády (ministr). Výsostná pravomoc není podstatným znakem ministerstva, resp. může býti stlačena vedle jiné činnosti ministerstva na minimum (třeba jen na vlastní pragmatikální agendu personální).¹⁶⁾

Řídíce se touto definicí, musíme tudíž zařaditi mezi ministerstva všechny úřady, zřízené zákonem č. 2/1918 Sb. z. a n., dále ministerstvo pošt, telegrafů a telefonů (zák. č. 40/1918 Sb. z. a n.) a ministerstvo pro sjednocení zákonů a organizace správy (zák. č. 431/1919 Sb. z. a n.). Vzhledem k nynějšímu, *via facti* se vyvinuvšímu a pozdějšími zákony respektovanému stavu jest však třeba zařaditi mezi ministerstva (a v důsledku toho i pod ustanovení § 85 úst. list.) též úřad pro zásobování lidu (zvaný nyní ministerstvem pro zásobování lidu), třebaže nebylo při zřizování tohoto úřadu zamýšleno organisovati jej jako ministerstvo.¹⁷⁾ Ministerstvem ve smyslu § 85 úst. list. byl rovněž bývalý úřad pro zahraniční obchod, zřízený zákonem č. 418/1920 Sb. z. a n. a zrušený zákonem č. 25/1922 Sb. z. a n.

Naproti tomu nemůžeme považovati za ministerstva na př. státní úřad pozemkový, státní úřad statistický a j., jež jsou sice úřady ve svém oboru nejvyššími, avšak v jichž čele není člen vlády.

Jak bylo již v úvodní části podotčeno, vyskytne se nyní otázka, zda ústřední úřady státní, jež nejsou ministerstvy, jež však jsou v oboru své působnosti nejvyšší stolicí (nejen odvolací, nýbrž i dozorčí), mají býti zahrnuty pod ustanovení § 85 úst. list. (kde mluví se jen o „ministerstvech“), či pod ustanovení § 89 (event. § 90) úst. list. (kde — v § 89 — mluví se o „nižších“ úřadech státní správy).

¹⁶⁾ Viz na př. ministerstvo pro sjednocení zákonů a organizace správy.

¹⁷⁾ Úřad ten byl zřízen pouhým nařízením Národního výboru (č. 20/1918 Sb. z. a n.), kterýžto formální nedostatek (vzhledem ku doplnění a změně zákona č. 2/1918 Sb. z. a n. tím provedené) byl ovšem sanován ustanovením § 20 prozatímní ústavy. Měl míti v čele předsedu a místopředsedu, jmenované předsednictvem Národního výboru, jemuž měl býti též podřízen. Od ustavení prvé vlády státu československého po vydání prozatímní ústavy jest však v čele tohoto úřadu ministr. V normách pozdějších (viz na př. již min. nař. č. 59/1918 Sb. z. a n.), zejména pak ve státních rozpočtech (počínajíc rokem 1919) užívá se pak pro tento úřad již názvu „ministerstvo“.

Otázku tuto možno řešiti srovnávacím výkladem §§ 85 a 89 úst. list. podle jich postupného sledu. Mluví-li se totiž v § 85 úst. list. o ministerstvech, dlužno v pozdějším paragrafu pod pojmem „nižší úřady státní správy“ rozuměti všechny ostatní státní úřady s výsostnou pravomocí kromě ministerstev. Slovo „nižší“ v § 89 úst. list. bylo by tedy třeba vykládati nikoli ve smyslu instanční podřízenosti, nýbrž ve smyslu určité závislosti nebo služební podřízenosti vůči šéfovi určitého ministerstva, po příp. vůči souboru ministrů, tvořících vládu. Zevním obrazem této závislosti jest na př. též zařazení takového ústředního úřadu do rozpočtové kapitoly, určené pro to které ministerstvo.

Jinými slovy řečeno, ustanovení § 89 úst. list. dlužno vykládati v tomto směru extensivně, ustanovení § 85 úst. list. pak restriktivně. Vracíme se tudíž znovu k myšlence, že primérním ustanovením pro organisaci (v širším slova smyslu) státních úřadů s výsostnou pravomocí jest § 89 úst. list., o čemž bude příležitost ještě dále pojednati.

Tímto způsobem budeme moci hladce mezi „nižší úřady státní správy“ a pod § 89 úst. list. zahrnouti značnou část ústředních úřadů státních, jež nejsouce ministerstvy, přece jsou v oboru své působnosti úřady nejvyšší stolice.¹⁸⁾ Zapadne sem na př. patentní úřad, státní úřad statistický a dokonce i státní úřad pozemkový, který ovšem jest z těchto úřadů nejnezávislejším.

Jen u některých ústředních úřadů vzniknou i při takovém extensivním výkladu § 89 úst. list. pochybnosti. Jsou to předsednictvo ministerské rady, kancelář presidenta republiky a nejvyšší účetní kontrolní úřad. U nich nemůžeme konstruovati sebe menší podobnou závislost nebo služební podřízenost, která by odůvodnila jich zařazení mezi „nižší“ úřady státní správy.

Předsednictvo ministerské rady i kancelář presidenta republiky jsou svou povahou vlastně rozšířené sekretariáty předsedy vlády, pokud se týče presidenta republiky. Vlastní kompetence (jim jako úřadům právními předpisy přikázané) nemají, neboť agendu, kterou vykonávají, přikazují příslušné právní předpisy

¹⁸⁾ O ústředních úřadech, jež nejsou v oboru své působnosti nejvyšší stolicí (jako na př. Československý úřad plavební), netřeba se ani zmiňovati. Ony patří samozřejmě pod ustanovení § 89 úst. list.

výslovně přímo předsedovi vlády, pokud se týče presidentu republiky.¹⁹⁾

Bylo-li by lze snad přece předsednictvo ministerské rady, v jehož čele jest člen vlády (její předseda), zařaditi pod ustanovení § 85 úst. list., vymýká se kancelář presidenta republiky jakémukoli zařazení do klasifikace státních úřadů, prováděné ústavní listinou. Ani § 90 úst. list. nepřichází v úvahu, ježto tento úřad není určen k výhradnému obstarávání správy hospodářské, nýbrž obírá se naopak převážně agendou vrchnostenskou, presidentu republiky příslušející. Na neústrojné postavení kanceláře presidenta republiky v organismu státních úřadů bylo ostatně poukazováno již jinde.²⁰⁾

Pokud jde o vznik obou těchto úřadů, spadá do doby před počátkem účinnosti úst. list. Kdežto však kancelář presidenta republiky byla zřízena zákonem (č. 654/1919 Sb. z. a n.), nutno vznik a organisování předsednictva ministerské rady hledati v interních opatřeních vlády a jejího předsedy. Ve státních rozpočtech (a to počínajíc již prvním státním rozpočtem z r. 1919) mluví se však již přímo o „předsednictvu ministerské rady“.²¹⁾

Pokud se týče konečně nejvyššího účetního kontrolního úřadu, jest směrodatným pro formu jeho zřízení, organisace a vymezení působnosti speciální ustanovení § 53 úst. list.²²⁾

V § 85 úst. list. užívá se výrazu „*upravuje se*“, tedy přítomného času tohoto slovesa. Přes to jest třeba ustanovení to pojímati jen jako normu pro futuro platnou.²³⁾ Ustanovením tím zůstaly

¹⁹⁾ Viz na př. zákon č. 49/1919 Sb. z. a n. o organisaci statistické služby (pokud jde o kompetenci předsedy vlády) nebo § 64, odst. 1. úst. list. (pokud jde o kompetenci presidenta republiky) a j.

²⁰⁾ Viz na př. Weyr: Soustava československého práva státního, 2. vydání, str. 272—273.

²¹⁾ Podobnou povahu jako zmíněné právě dva úřady měl — alespoň zprvu — i úřad ministra s plnou mocí pro správu Slovenska, který byl však již zrušen v důsledku reformy politické správy. Proto se o něm zde nešíříme.

²²⁾ Tu se praví, že „výkon kontroly státního hospodářství finančního a státního dluhu upravuje zákon.“ Stalo se tak zákonem č. 175/1919 Sb. z. a n.

²³⁾ Srov. Hoetzelův článek „Příspěvky k výkladu ústavní listiny“ ve Sborníku věd právních a státních — 1925, kde se na str. 147 praví: „... § 85 Ú. týká se úpravy jen pro futuro; t. j. neznamená, že by bylo třeba dosavadní působnost ministerstev upraviti zákony. Kdybychom chtěli takto vykládati § 85 Ú., mohli bychom dospěti k povážlivým dů-

zajisté nedotčeny dosud platné předpisy o působnosti ministerstev, recipované z býv. rakouského, resp. uherského právního řádu, které námnoze nemají formy nebo charakteru zákona ani o zákon se neopírají. Nelze připustiti z důvodů logičnosti, která musí ovládati právní řád, aby s počátkem účinnosti ústavní listiny byly pozbyly všechny tyto předpisy, jichž forma nevyhovuje ustanovení § 85 úst. list., platnosti a aby tak byla vytvořena v našem právním řádu těžko vyplnitelná mezera. Takový výklad odporoval by principu, na němž zbudován je náš právní řád (viz zákon č. 11/1918 Sb. z. a n.). Článek IX. uvozoovacího zákona k ústavní listině nutno tedy v tomto směru vykládati restriktivně.

Z formy tohoto slovesa bylo by lze nejvýše vyvozovati odkaz na prováděcí zákon, tedy jakousi direktivu pro zákonodárce, aby přikročil k nové úpravě působnosti ministerstev ve formě zákona.²⁴⁾ To dá se souditi i z důvodové zprávy k tomuto paragrafu, kde mluví se o „zákonu v tomto předpisu předpokládaném“. Tento úmysl vyjádřen byl ostatně později verbis expressis v §§ 2 a 3 zákona č. 286/1924 Sb. z. a n. o úsporných opatřeních ve veřejné správě.²⁵⁾

Nejdůležitější a též nejspornější otázkou při interpretaci ustanovení § 85 úst. list. je výklad slova „zákonem“.

Při výkladu § 85 úst. list. v souvislosti s §§ 89 a 90 úst. list. nahodí se na první pohled jako nejpřirozenější striktní výklad slovní. Slovo „zákonem“ v § 85 úst. list. v protikladu se slovy „v zásadě zákonem, jenž podrobnou úpravu může svěřiti nařízení“ (v § 89 úst. list.) a se slovy „do oboru moci nařizovací“ (v § 90 úst. list.) znamenalo by podle tohoto slovního výkladu „jen zákonem“.

sledkům, hledíc k čl. IX. uvoz. zák. k Ú.“ Stejně Weyr v cit. již Soustavě na str. 305 („... jest rozuměti ustanovení § 85 úst. listiny tak, že působnost ministerstev v budoucnosti, t. j. od platnosti ústavní listiny počínaje, upraví se zákonem.“).

²⁴⁾ Tak vykládá ustanovení to Hons (Kompetence ministerstev — Publikácie ministerstva pre sjednotenie zákonov a organizácie správy, roč. III.—1924, str. 105.).

²⁵⁾ Tu se praví: „příslušnost jednotlivých ministerstev budiž přesně vymezena“ (§ 2) a „vládě se ukládá, aby... předložila do 31. prosince 1925... návrh zákona... o vymezení příslušnosti jednotlivých ministerstev“ (§ 3). — Návrh ten — jak známo — dosud podán nebyl, ježto jeho vypracování jest problémem, o němž nebylo při tvoření zákona č. 286/1924 Sb. z. a n. dostatečné představy.

K tomuto výkladu dospěla také (ovšem jen většinou hlasů, ne příliš značnou) IV. sekce druhého sjezdu československých právníků (v roce 1925 konaného), pojednávajíc o 3. otázce v oboru práva správního („Problém úpravy kompetence ministerstev vzhledem k ustanovení § 85 úst. list.“).²⁶⁾ Příslušná část přijaté resoluce zní: „Kompetence ministerstev podle § 85 úst. list. budíž upravena jen cestou zákonodárnou. Ani podrobnější úprava nebuď prováděna vládním nařízením“.

Výklad ten hájen jest též v Havelkově práci k této otázce sjezdové (str. 11). Příslušné vývody této práce budtež tu citovány doslovně jako doklad krajně striktního výkladu tohoto sporného ustanovení.

„§ 85 předpisuje, že úprava působnosti stane se zákonem. Z toho slovním výkladem plyne tolik, že se tak musí státi pouze zákonem a že moci nařizovací jest vzata jakákoli možnost příslušný zákon provést. Ústavní listina rozeznává na různých místech obraty „zákon“ a „na základě zákona“. V zásadě bylo by tedy trváti na tom, že má se úprava působnosti ministerstev státi zákonem ve formálním slova smyslu a že mezi tento zákon a konkrétní správní rozhodnutí nesmí se vřaditi žádná norma druhotná (vládní nařízení). V odporu s tímto výkladem jest důvodová zpráva (příloha k tisku 2421 str. 24.), která přímo předpokládá, že zákon provede pouze úpravu zásadní, kdežto podrobnosti budou upraveny nařízením. Přes toto znění důvodové zprávy nelze takový výklad připustiti. Předmětem výkladu jest zákon, který se od-poutává svým vznikem od svého původce a musí býti vykládán tak, jak zní. Důvodová zpráva, jako vůbec materiálie, nesmí býti v rozporu s jasným a nepochybným zněním zákona. V našem případě jest text zákona skutečně jasný a jiného výkladu by ani nepřipouštěl. Působnost upravuje se zákonem, praví § 85 a tím jest řečeno dosti, aby bylo jasno, že nařízení nemá zde žádné pole činnosti“.

Proti tomuto krajnímu stanovisku lze však uvésti toto :

Ani v praxi, ani v theorii není celkem vůbec sporno, že lze k zá-

²⁶⁾ Poměr hlasů byl 25 : 19. — Zajímavý jest též záznam o debatě k této otázce (vyšel spolu s došlými pracemi v Brně 1925 nákladem Přípravného výboru tohoto sjezdu). Z tohoto záznamu jest patrné, že zejména z kruhů právnických praktiků bylo důrazně hájeno stanovisko opačné, a to zvláště z ohledu na potřebu praxe.

konu (ovšem v jeho mezích) vydati „ prováděcí nařízení“ (tedy v podstatě jeho interpretaci a předpisy o formálním postupu při aplikování ustanovení zákonných), a to i bez zvláštního zákonného zmocnění (pouze na podkladě všeobecné doložky prováděcí v zákoně obsažené). Takováto prováděcí nařízení byla v praxi vydávána i v případech, kde úprava určité materie byla podle ústavní listiny výslovně odkázána zákonu.²⁷⁾ Nelze též logicky zdůvodniti, proč by právě jen v těchto případech bylo vydání prováděcích nařízení vyloučeno, resp. proč by právě jen v těchto případech nebylo lze příslušným předpisům interpretačním a prováděcím dodatí výjimečně publicity, jež jest jen v zájmu stran, nezhoršujíc nikterak jejich právního postavení. Vždyť forma vládního nařízení neomezuje nikterak volnost soudů v úvahu přicházejících při zkoumání, zda orgány moci vládní a výkonné neporušily v konkrétním případě ustanovení zákona.

Není tedy též důvodu, proč by takovéto prováděcí nařízení nemohlo býti vydáno ku provedení zákona, jež upravuje působnost ministerstva. Kdybychom stáli na stanovisku, že k zákonu, který dotýká se působnosti některého ministerstva, nesmí býti vydáno prováděcí nařízení, dospěli bychom k absurdnímu důsledku, že z tohoto důvodu nesmělo by býti vydáno téměř žádné prováděcí nařízení, ježto našlo by se málo takových, kde není přímo nebo nepřímo dotčena působnost některého ministerstva.

K tomuto názoru zdá se kloniti Laštovka, který jest autorem druhé práce, zaslané ke zmíněné již otázce druhého sjezdu československých právníků (viz str. 14. jeho práce, nazvané „Úprava příslušnosti ministerstev“). Týž volí však jiný myšlenkový postup, než právě uvedený. Vychází totiž z rozporu mezi slovním výkladem § 85 úst. list. a zněním důvodové zprávy k tomuto paragrafu.²⁸⁾ Když byl označil tuto otázku vůbec za spornou a těžko řešitelnou („pochybnou“), pokouší se o překlenutí zmíněného rozporu tímto výkladem:

²⁷⁾ Viz na př. § 127, odst. 2. úst. list., znějící: „Podrobnosti (branné povinnosti) upravuje zákon“, dále branný zákon a k němu jako prováděcí nařízení vydané branné předpisy.

²⁸⁾ Důvodová zpráva (jejíhož významu nelze bagatelisovati při sporném výkladu § 85 úst. list.) užívá skutečně pregnančních slov: „Zásada v . . . § 85 uvedená však nevylučuje, aby zákon v tomto předpisu předpokládaný omezil se na úpravu zásadní, přenechávaje podrobnější provedení nařízení.“

„ . . . snad možno (tuto otázku) uspokojivě vyložit tak, že při ministerstvech nutno vždy v zákoně stanoviti, které věci ministerstvu náležejí, resp. i hraniční meze mezi ministerstvy upravit, stačí ovšem i dosti všeobecné označení agendy. Naproti tomu u nižších úřadů státních by bylo podle § 89 možno stanoviti, že určitý úřad bude míti na př. ve věcech obchodních působnost, jež bude určena teprve nařízením. Nařízení k provedení § 85 jest tedy jen rozvedením přesné kompetence v zákoně vytčené, kdežto nařízení podle § 89 může míti i obsah širší, totiž že agenda se nově stanoví, nejen vykládá“.²⁹⁾

K téže otázce vrací se pak autor ještě jednou (na str. 21. svého pojednání), kde praví:

„ Jiná jest otázka, zda možno reformu působnosti ministerké provést jediným a podrobným zákonem. . . . Schůdnější by bylo, kdyby zákon kompetenční stanovil agendy jen všeobecně a bližší výklad jich přenechal nařízením.“

Proti striktnímu slovnímu výkladu ustanovení § 85 úst. list. lze však uvést ještě další důvody, z nichž možno vyvoditi přípustnost nařízení *secundum legem*, pokud jde o materii v § 85 úst. list. dotčenou, a to v míře snad ještě širší.

Ústavní listina na četných místech zmiňuje se o obyčejných zákonech, avšak ustanovením těm nelze přiznávatí stejné povahy. Všimněme si některých z nich!

V § 109, odst. 1, a v § 110 úst. list. pojednává se o případných omezeních práv a svobod občanských a používá se tu vazby „jen zákonem“.³⁰⁾

Tato slova, zvláště v protikladu s vazbou „jen na základě zákona“, používanou v jiných obsahově podobných ustanoveních (srov. § 108, odst. 2, § 111 úst. list.), mohou býti jistě plným právem vykládána ve smyslu výlučné přípustnosti formy zákona, jenž nemůže tudíž zmocniti vládu k normativnímu zásahu v této

²⁹⁾ Podobně i Hons v článku „Na okraj nové úpravy působnosti ministerstev“ (Publikácie ministerstva pre sjednotenie zákonov a organizácie správy, příloha Právneho obzoru, roč. XII.—1929, str. 452.), kde praví: „ . . . nařízení . . . by vlastně nikterak nově neurčovalo kompetenci ministerstev, což by ovšem odporovalo ústavní listině, nýbrž pouze konstatovalo kompetenci danou již zákonem samým, takže nařízení by bylo pouhým vysvětlením toho, co již podle zákona platí.“

³⁰⁾ „Soukromé vlastnictví lze omeziti *jen zákonem*“ (§ 109, odst. 1). „Právo vystěhovati se do ciziny může býti omezováno *jen zákonem*“ (§ 110).

sféře ve formě nařízení, pokud by teprve nařízení samo obsahovalo příslušný imperativ nebo zákaz.^{31a) 31b)}

Podobným způsobem bylo by lze vykládati i ta ustanovení ústavní listiny, kde ústavní listina stanoví sice sama určitou zásadu, avšak ponechává stanovení výjimek z této zásady obyčejnému zákonu. Při tom používá se různých slovních obrátů, tak na př. „pokud zákonem není stanoveno . . .“, „pokud zákon nestanoví výjimky . . .“, „jen v případech zákonem stanovených . . .“ a pod. Jako příklady možno uvést třeba § 100, § 101, odst. 2, § 109, odst. 2, a j.³²⁾

Jinou povahu mají však zajisté ta ustanovení ústavní listiny, kde se praví, že určitou záležitost „upravuje zákon“ a pod. Ústavní listina dotýká se tu jen letmo určité právní instituce, vyzvedá po

^{31a)} Tak také vykládá slova ta nauka. Viz na př. Hoetzelův článek „Meze nařizovací moci podle československé ústavní listiny“ v Právnicku — 1923, kde na str. 31. se praví: „Ústavní listina má zde jediný obmezující předpis: Když podle doslovu či ducha ústavní listiny určitou látku lze upravit *jen* zákonem, nesmí se úprava *takové* látky přenechati nařízení.“ Dále jsou tu citovány „příklady takové ústavní výhrady zákona“. — Dále viz Weyrovu cit. již Soustavu, II. vyd., str. 354—355, kde se praví při pojednávání o § 111 úst. list.: „... obrat „na základě zákona“, jenž často v ústavní listině se objevuje, . . . jest menší a slabší, než by bylo, kdyby místo pouhého „základu zákona“ dovolán byl přímo zákon . . . Kde (totiž) užito obratu „na základě zákona“, tam předpokládá zákonodárce, že mezi objektivní normu ve formě zákona a individuální, konkrétní úkon úřední . . . vstoupiti může ještě abstraktní (obecná) norma druhotná, jejímž typem je t. zv. prováděcí nařízení . . . kdežto obrat druhý — srovn. na př. § 110: Právo vystěhovati se do ciziny může býti omezo- váno *jen* zákonem — zdá se vylučovati všelikou abstraktní (obecnou) úpravu dotčeného předmětu normou druhotnou, takže individuální (konkrétní) úkon moci výkonné musí přímo navázati na normu prvotní (zákon).“

^{31b)} Praxe není ani v těchto případech tak rigorosní. Viz § 110 úst. list. („Právo vystěhovati se do ciziny může býti omezo- váno *jen* zákonem“) a § 2 zákona č. 71/1922 Sb. z. a n. o vystěhovalectví („Vláda může nařízením zakázati neb omeziti vystěhování do určitého území, je-li tam vážně ohrožen život, svoboda nebo majetek vystěhovalcův, nebo vyžaduje-li toho péče o hospodářské nebo mravní zájmy vystěhovalců.“)

³²⁾ „Soudcové z povolání nesmějí zastávati jiných funkcí placených stálých neb občasných, *pokud* zákon *nestanoví výjimky*“ (§ 100). „Líčení před soudy jest ústní a veřejné; . . . veřejnost při přelíčení smí býti vyloučena *jen* v případech zákonem stanovených“ (§ 101, odst. 2.). „Vyvlastnění je možné jen na základě zákona a za náhradu, *pokud* zákonem není nebo *nebude* stanoveno, že se náhrada dáti nemá“ (§ 109, odst. 2.).

případě některou hlavní zásadu, jíž se tím dostává zvýšené stability, a jinak odsunuje celou tuto materii do zákona obyčejného.

Jako příklad možno uvést třeba § 127 úst. list., kde se stanoví zásada všeobecné branné povinnosti. Tím ovšem úprava této rozsáhlé materie nemůže býti vyčerpána a proto se tu v odst. 2. praví dále, že „podrobnosti upravuje zákon“. Touto stylisací jistě však nebylo zamýšleno vyloučiti možnost vydání vládních nařízení v rámci branného zákona a ku jeho provedení. Praxe také tohoto ustanovení ústavní listiny takto naprosto nevykládala, jak patrně z četných odkazů branného zákona na bližší úpravu v tom neb onom směru nařízením.

Jiné příklady v tom směru poskytují třeba § 5, odst. 3, § 113, odst. 1 úst. list. a j.³³⁾

Jestliže však v těchto právě citovaných případech mohl by snad přece ještě někdo — výkladem jistě dosti násilným — spatřovati ve výslovném dovolání se zákona zdůraznění formy zákona (i jinak samozřejmé) a v důsledku toho výlučnou přípustnost této formy, není toho důvodu v případě ustanovení § 85 úst. list. (a ustanovení obdobných). Slovní vazba je sice v obou případech stejná nebo alespoň obdobná, avšak *occasio legis* a v důsledku toho i *ratio legis* jsou v obou případech naprosto odlišné.³⁴⁾

Ani v praxi ani v theorii nebylo totiž nikdy sporno, že na př. rozsah branné povinnosti nebo úprava práva spolčovacího a shromažďovacího a pod. jsou otázkami, jež musí býti upravovány v ústavních státech formou zákona. Právní řád československý recipoval v těchto směrech též normy zákonné nebo normy povahy zákonné. Myšlenka, že výslovným zdůrazněním samozřejmé formy zákona v těchto případech má býti tato forma prohlášena za výlučně přípustnou a vyloučena z úpravy této materie úplné moc nařizovací, není tedy snad zrovna absurdní, třebaže s hlediska praxe je naprosto nepřijatelnou a i s hlediska theorie je těžko hájitelnou,

Zcela jinak je tomu však zase v případě úpravy působnosti ministerstev.

³³⁾ „Státní znak a vlajky upravují zákony“ (§ 5, odst. 3.). — „Výkon práva spolčovacího a shromažďovacího upravují zákony“ (§ 113, odst. 1.)

³⁴⁾ Srov. v poznámce ^{31a)} citované vývody Hoetzelovy o „ústavní výhradě zákona“ „podle doslovu či *ducha* ústavní listiny“, připouštějící ve svých důsledcích různou interpretaci příslušných ustanovení ústavní listiny, třeba stejně znějících.

Citovaná již důvodová zpráva k § 85 úst. list. sama zdůrazňuje, že úprava ta v předpřevratové praxi nebyla prováděna vždy zákonem.³⁵⁾ Stav ten přešel do právního řádu československého v důsledku recepce býv. rakouského a býv. uherského práva, pokud nedoznal změny zákonem č. 2/1918 Sb. z. a n. Úprava kompetence ministerstev nebyla prováděna ostatně vždy zákonem ani po převratu.³⁶⁾

Rovněž ve Francii, jejíž ústavní poměry byly z hlavních vzorů naší ústavy, dalo se zřízení ministerstev a přidělování jim působnosti zpravidla dekretem presidenta republiky.³⁷⁾ Stejně i v Německu, našem nejbližším to sousedu, nejen bývalé ústavní poměry, ale i nová ústava z 11. srpna 1919, vydaná právě v době přípravných prací k naší ústavní listině, připouštěly obdobnou praxi.³⁸⁾

Že panující nauka zařazuje „moc organisační“ do „moci výkonné“ jako její součást, bylo doloženo obšírně v úvodní části tohoto pojednání.

Za tohoto stavu praxe, cizího pozitivního práva a nauky bylo dle všeho pokládáno osnovateli ústavní listiny za účelné, aby nositelům moci zákonodárné byla přiznána výslovně kompetence při úkonech organisačních, kterou jim chtěli přidělit, poněvadž by jim jinak snadno mohla býti upírána.

Stalo se tak v cit. již ustanoveních hlavy třetí ústavní listiny. Těmito pozitivními předpisy byla zajištěna — s výjimkou organisačních úkonů, týkajících se státních úřadů bez vrchnostenské pravomoci (§ 90 úst. list.) — v tomto oboru úkonů státní moci primární kompetence orgánům moci zákonodárné. S výjimkou shora uvedenou — kde organisační úkony moci vládní a výkonné navazují přímo na ústavní listinu — musí jim tedy předcházeti obyčejný zákon, který teprve zjedná podklad pro další činnost moci vládní a výkonné v tomto směru, ať již tato činnost se projeví

³⁵⁾ Viz v úvodní části zmínku o praxi v býv. Rakousku v této věci.

³⁶⁾ Viz na př. citované již nařízení Národního výboru č. 20/1918 Sb. z. a n., jímž byla nově upravena příslušnost ústředních úřadů ve věcech zásobování lidu.

³⁷⁾ Viz vylíčení této praxe v úvodní části tohoto pojednání. Francouzský zákon z 20. června 1920, který v tom směru měl přinést (ale nepřinesl) změnu dosavadní praxe, nebyl v době přípravy a ústavního projednávání naší ústavní listiny dosud vydán.

³⁸⁾ Viz vylíčení těchto poměrů v Německu v úvodní části pojednání.

ve formě vládních nařízení či jen ve formě interních instrukcí a konkrétních opatření organizačních.

V ustanovení § 85 úst. list. (a v ustanoveních obdobných) lze tedy spatřovati *teprve založení* příslušnosti moci zákonodárné v tomto oboru úkonů státní moci a *nikoli její zdůraznění*, jež by vylučovalo naprosto moc nařizovací, kotvíci v § 55 úst. list., z normativního zásahu do této materie.

Zbývá ovšem vysvětliti jednak důvod, proč (při tomto výkladu) v podstatě táž otázka projednává se odděleně v § 85 a v § 89 úst. list., jednak důvod, proč byla volena jiná stylisace v § 85 úst. list. a jiná v § 89 úst. list.

Klíč k vysvětlení tohoto postupu najdeme jednak v systematické hlavy třetí ústavní listiny, jednak v důvodové zprávě k § 85, po příp. k § 89 úst. list., z níž vysvítá ratio legis vzhledem k těmto ustanovením.

V hlavě třetí ústavní listiny jedná se (kromě všeobecného ustanovení o rozsahu moci nařizovací, obsaženého v § 55) o jednotlivých orgánech moci vládní a výkonné, a to v pořádku sestupném: nejprve o presidentu republiky, pak o vládě a konečně o úřadech. Aby i v tomto posledním oddílu byl zachován sestupný pořad a zároveň navázáno na předchozí ustanovení, jednající o vládě a o jednotlivých jejích členech (ministrech), bylo již v nadpisu tohoto oddílu vytýčeno, že jedná se tu jednak o ministerstvech, jednak pak o nižších úřadech správních. Jako první paragraf tohoto oddílu bylo pak zařazeno zmíněné ustanovení o úpravě působnosti ministerstev.

Tímto ohledem na zmíněnou systematiku hlavy třetí ústavní listiny můžeme si také vysvětliti, že ustanovení, jednající o formě organizačních úkonů, pokud jde o orgány veřejné správy, jsou roztržena a prostorově oddělena, jsouce obsažena jednak v § 85, jednak v §§ 89—91 úst. list.

Další důvod pro koncipování ustanovení § 85 úst. list. vyčteme z citované již důvodové zprávy k tomuto paragrafu,³⁹⁾ z níž vysvítá myšlenkový postup osovatelů tohoto ustanovení a okolnosti, jež je k tomu vedly.

V této důvodové zprávě se jednak zdůrazňuje význačné postavení ministerstev v hierarchii státních úřadů, což tudíž patrně

³⁹⁾ Viz poznámku ¹⁾.

podle názoru osnovatelů ústavní listiny mělo se zobraziti i v textu ústavní listiny, jednak mluví se tu o praxi bývalého Rakouska, která právě při úpravě kompetence ministerstev jevila se osnovatelům ústavní listiny nežádoucí.

Naproti tomu v případech v § 89 úst. list. zmíněných bylo úmyslem ústavního zákonodárce přenechati — při zajištění primérní kompetence moci zákonodárné — moci vládní a výkonné co možno volnou ruku, jak patrnó též z důvodové zprávy k tomuto paragrafu.⁴⁰⁾

V gradaci, vyplývající ze srovnání § 85 s § 89 úst. list.,⁴¹⁾ lze tedy spatřovati *direktivnu pro postup obyčejného zákonodárce*.

Při vymezení působnosti ministerstev a ostatních organizačních úkonech s tím souvisejících má podle toho zákonodárce poskytnouti moci nařizovací daleko menší pole působnosti než při organizačních úkonech, týkajících se nižších úřadů státních, ohledně nichž naopak má se zákonodárce omeziti jen na stanovení hlavních zásad.⁴²⁾

Pro výklad § 85 úst. list. ve smyslu důvodové zprávy, mluvící o „přenechání podrobnějšího provedení nařízení“, vyslovuje se rozhodně Hoetzel v článku polemicky zahroceném proti vpředu zmíněnému usnesení II. sjezdu československých právníků.⁴³⁾ Zásada tu uplatňovaná zastávána byla ostatně — třeba jen mimochodem — i v jiných člancích Hoetzelových.

Z vývodů tohoto autora, jenž stál u kolébky naší ústavní listiny, buďtež citovány tyto věty:

„Ve svém článku v Časopise pro právní a státní vědu (str. 330.)⁴⁴⁾ znovu jsem zdůraznil, že záleží mnoho na tom, zdali ústava sama stanovila, že některé věci se mohou upravovati *jen* zákonem. V pozn. 5. pak podotýkám, že z důvodové zprávy k vládní osnově

⁴⁰⁾ Viz citaci v poznámce 13).

⁴¹⁾ „... v zásadě zákonem“ (§ 89) — „... zákonem“ (§ 85).

⁴²⁾ Ostatně jest již povahou věci při abstraktních úkonech organizačních, týkajících se ministerstev, moc vládní a výkonná více omezena. Tak na př. při zřízení toho kterého ministerstva nelze provésti rozdělení dotčeného úkonu mezi moc zákonodárnou a moc nařizovací, jako jest tomu při nižších úřadech, jež jest možno zřídití generelně (jako kategorii) zákonem a individuelně (jednotlivé úřady) nařízením.

⁴³⁾ Hoetzel: Příspěvky k výkladu ústavní listiny (Sborník věd právních a státních — 1925, str. 145—147.).

⁴⁴⁾ Hoetzel: Léon Duguit o zmocňovacích zákonech (Časopis pro právní a státní vědu — 1924).

Ú. plyne, že tomu *nemělo* býti ani při § 85. Nezdá se mi, že by nebyl možný výklad § 85 Ú., opřený o souvislost s tak jasnou důvodovou zprávou.“

„Věren tomuto svému názoru, napsal jsem důsledně v referátě o Weyrově Soustavě československého práva státního:⁴⁵⁾ (Weyr) dospívá k správnému závěru, že nové ministerstvo lze zřídit jen zákonem, jenž by ovšem nemusil býti *podrobný*, nýbrž detaily by mohl přenechatí moci nařizovací“

„Je jistě pozoruhodné, že (ve svém článku „Meze nařizovací moci podle československé ústavní listiny“⁴⁶⁾ jsem vědomě neuvedl § 85 Ú. mezi těmi normami, kde Ú. žádá úpravu jen zákonem, ačkoli jsem se tam zmínil o §§ 87 a 88, tedy o předpisech v samém okolí § 85 Ú.“

„. . . . podle § 85 Ú. (hledíc k důvodové zprávě) musí zákon v každém případě stanoviti aspoň *zásady*, tedy všechny podstatné součástky úpravy, takže nějaké *blanketové* zmocnění (o to běží) je nepřípustné.“

Pro doplnění obrazu o stanovisku literatury (v tomto směru beztoho velmi sporé) k výkladu § 85 úst. list. bylo by se ještě zmíniti o Honsově článku „Kompetence ministerstev“ (Publikácie ministerstva pre sjednotenie zákonov a organizácie správy, roč. III. — 1924, str. 97 a násl.). Tu na několika místech (str. 105, 115 a 122) připouští se možnost podrobnějšího vymezení kompetence ministerstev vládním nařízením, při čemž jest se dovoláváno ovšem jen důvodové zprávy k § 85 úst. list.⁴⁷⁾

⁴⁵⁾ Viz revue „Parlament“ — I. str. 436.

⁴⁶⁾ Vyšlo v Právniku — 1923, str. 23 a násl. a jako samostatný otisk (nákladem Orbisu).

⁴⁷⁾ Zajímavým jest přání, vyslovené v tomto článku (str. 114), aby v jednotném zákoně, upravujícím všeobecně působnost ministerstev, byla zmocněna vláda k prozatímnímu určení kompetence některého ministerstva (do vydání příslušného zákona) v agendách, jež vývojem poměrů (pokrokem vědy a techniky a pod.) zbrusu nově se vytvořil. Šlo by tu — vzhledem k nedostatku materiálně-právních norem pro takové nové agendy — ovšem v podstatě jen o přípravnou činnost legislativní (sledování a studium nových zjevů, sbírání materiálu, pořádání anket, vypracování osnovy), po příp. o nezávazné úkony státní správy (ve formě doporučení, výstrah a pod.). Při negativním stanovení kompetence některého ministerstva (viz čl. 1. zák. č. 125/1927 Sb. z. a n.) by ovšem důvod pro takové opatření odpadl. O uvedeném námětu činí se tu tedy zmínka jen proto, aby bylo poukázáno, jak na rozdíl od názoru II. sjezdu čl. právníků hájen je i extrémní názor opačný.

Pokud jde o stanovisko praxe k této otázce, nutno konstatovati, že praxe nikdy nevykládala ustanovení § 85 úst. list. v tom smyslu, že by moc nařizovací byla z úkonů organizačních, ministerstev se týkajících, vůbec vyloučena.

V § 2 zákona č. 431/1919 Sb. z. a n., jímž bylo zřízeno ministerstvo pro sjednocení zákonů a organizace správy, se praví, že „ministrská rada vyměří blíže příslušnost a upraví organizaci jeho“. Zákon ten pochází sice z doby před počátkem účinnosti ústavní listiny, avšak vládní nařízení na základě tohoto ustanovení vydané (č. 501/1921 Sb. z. a n.) pochází již z doby po počátku účinnosti ústavní listiny. Teprve v tomto nařízení se vlastně stanoví kompetence tohoto ministerstva, jež v zákoně samém naznačena jest jen v názvu tohoto ministerstva a pak v krátké stylisaci § 1., odst. 1. („Aby sjednoceny byly zákony a správa v celém území Československé republiky . . .“).

Dále možno poukázati na úpravu působnosti býv. úřadu pro zahraniční obchod, jenž — jak bylo již dovozeno — měl povahu ministerstva. Působnost tohoto úřadu upravena byla sice v zásadě v zákoně č. 418/1920 Sb. z. a n. (zejména v §§ 2 a 4), avšak podrobnější vymezení jeho kompetence stalo se ve vládním nařízení č. 442/1920 Sb. z. a n. (§ 1), kde obsaženy jsou též hlavní zásady organizační (§§ 3—7).

Hranice příslušnosti mezi ministerstvem vnitra a ministerstvem národní obrany byly sice upraveny v zásadě zákonem č. 218/1920 Sb. z. a n., avšak k ustanovením těm bylo vydáno prováděcí nařízení č. 353/1920 Sb. z. a n.

Jiný příklad postupu praxe skýtají zákon č. 315/1920 Sb. z. a n. a vládní nařízení č. 416/1920 Sb. z. a n. o zřízení Československého úřadu plavebního a o vymezení jeho působnosti. V § 4 cit. zákona vymezuje se totiž též působnost ministerstev veřejných prací na jedné straně a obchodu na druhé straně ve věcech plavebních, a to odkazem na rozvržení činnosti Československého úřadu plavebního, provedené v § 2 tohoto zákona. Vlastního obsahu dodává však sporému ustanovení právě zmíněnému teprve vládní nařízení č. 416/1920 Sb. z. a n., podle něhož došlo k rozvržení plavební agendy mezi obě uvedená ministerstva.

Podobných příkladů bylo by lze uvésti více.