

KAPITOLA 3

Východiskové ústavněprávní instituty

3.1 Ústavněprávní úskalí pojetí „lidu“

Demokracie jako vláda (moc) lidu znamená ve svém výkladu, že lid určuje charakter moci, politiku, cíle zákonodárné či vládní činnosti, veřejnoprávní samosprávu. Je ústavní právo schopno dostatečně vysvětlit **legimititu občanské moci**, tedy rozsah rozhodování občany státu?

Demokratické vládnutí svádí k verifikaci demokracie podle toho, zda lidé volí parlament a územní orgány samosprávy. V užším slova smyslu se tak „lidem“ rozumí sbor (suma, množina) voličů, tedy občané daného státu, kteří dosáhli určitého věku a neexistují u nich překážky k výkonu volebního práva.¹³⁰ Zastupitelská demokracie však znamená přenos (transfer moci) a legitimování parlamentu k rozhodování a zde se uplatňuje princip většiny s omezeními rozhodovacími možnostmi menšiny (oponentní opozice). Takto „zúžené“ rozhodovací zastupitelské spektrum ustavuje vládu a ovlivňuje státní správu. Politická personalistika vládnoucích stran se pak zužuje na vlastní „nomenklaturu“ rozmístění funkcionářů (např. ministrů), což je již vnitrostranícká činnost prakticky zcela mimo jakýkoli vliv „voliče“. Zastupitelská demokracie je tedy v její realitě **v zásadě rozhodování politickými stranami**, kdy „lid“ je zdrojem „pouze“ volební moci. Do jisté míry mimoústavní činností je ovlivňování zákonodárné, výkonné (nikoli soudní) činnosti zájmovými skupinami. Na základě společného práva jsou tak prostředkem artikulace skupinových zájmů. Ta směřuje k vytváření určité rovnováhy moci ve společnosti tam, kde to není parlamentní dominance schopna pokrýt.¹³¹

¹³⁰ Pro ústavní právo je vcelku irelevantní otázkou, zdali se občané voleb zúčastňují, či mají-li zájem na tom, aby v jejich zájmu byla přijímána určitá rozhodnutí. Pojetí americké demokracie (USA) je zřejmě zaměřené koncepčně poněkud jinak, spíše zdůrazňuje jako zásadní problém „svobody“, politické kultury, zájmových skupin, veřejného mínění apod. srov. k tomu: WILSON, J. Q. *Jak se vládne v USA*. Praha: Victoria Publishing, 1992 s. 401 (obsah).

¹³¹ Např. funkční odborová činnost svazů, dále podnikatelské svazy, strukturálně kooperující církve, koordinovaná samospráva vysokých škol, monitorovací a oponentní činnost masmedií apod.

Přímá demokracie je „konkurenční“ institucí učebnic vůči zastupitelské demokracii. Z hlediska její funkčnosti a realizovatelnosti je její využití výjimečné, ojedinělé a víceméně výrokové (ano/ne).¹³²

Jistá „odtrženost“ moci od lidu spočívá v činnosti profesionálního řídicího aparátu – „byrokracie, která je v prostředí státní služby vedena sice zásadami subordinace a loajality vůči politické nomenklatuře ‚načas‘, ale její ustálená (konzervovaná) sociálně psychologická kultura z ní tvoří do jisté míry obtížně korigovatelný **organismus moci**“.¹³³ Pouhý ústavněprávní náhled na konkrétní model zásady **o svrchovanosti lidu** by mohl zůstat v rovině symbolické zásady ukazující, že existují volby parlamentu. Sociologické a politologické vyplnění mechanismu demokracie „pomůže“ ústavnímu právu *de facto* rozmanitostí možností vlivu občanů (skupinového, zprostředkovaného) na politický život a rozhodování. I tak zůstává tato zásada ústavněprávně zúžená a relativní, **institucionálně vymežitelná a procesně vymezená**. Symbolickou zůstává otázka mechanismů odpovědnosti funkcionářů státu „vůči lidu“.¹³⁴

Demokratická ústava se nevypořádala s důsledky **státotvornosti** politických stran.

3.2 Dělbba moci – modely a realita

Lakonické konstatování čl. 16 francouzské Deklarace práv člověka a občana „... *společnost, v níž není zajištěna dělba moci, nemá ústavu* ...“ předurčilo, že idea demokracie se s dělbou moci podmiňuje a stává se hlavní **obsahovou součástí ústav**. Teoretické vize dělby moci však předcházejí,¹³⁵ nicméně Francouzská revoluce jako politické střetnutí spojila ideu dělby moci se suverenitou národa (lidu, občanů, francouzských obyvatel...). V psané formě těsně předtím autoři ústavy USA (1787) určitý model dělby moci petrifikovali jako součást deklarativního dokumentu, který současně znamenal konstituování federativního státu, z dnešního pohledu tak vertikální rozdělení pravomocí.

Zůstávat dnes již na „tripartitě moci“ jako na vysvětlení podstaty dělby moci znamená již jen „osvětovou informaci“ o původních genetických souvislostech

¹³² A to i v jinak vzorovém Švýcarsku, viz na jiném místě této publikace.

¹³³ Podobně lze nahlížet na funkčnost moci soudní, která se principiálně svojí systémovou nezávislostí zcela vymyká zásadě „lid je zdrojem moci“ (bez ohledu na účast přísedících).

¹³⁴ O relativnosti možností odvolat vládu viz na jiném místě této publikace.

¹³⁵ Koncepce J. Locka v *Essai sur le gouvernement civil* (1690) jako odůvodnění anglické revoluce rozlišuje moci zákonodárnou, výkonnou a federativní; Ch. Montesquieu v *L'esprit des lois* (1748) jako třetí moc konstruuje soudní moc.

koncepte. Sama o sobě je již při formálním pohledu na ústavy jednotlivých zemí pouze strukturální informací **o typech orgánů**.¹³⁶ Dělbá moci je totiž nikoli „statickou“ konstrukcí, ale funkčním modelem horizontálních vztahů, zatím nepřekonatelně nazvaných „*checks and balances*“, tedy „brzdy a rovnováhy“. Politizace mocenského systému ústavní demokracie pak do ústavních verzí vnáší dvě modelové verze **výkonné moci** – prezidentskou exekutivu přímo volené hlavy státu (USA) a vládu závislou na parlamentu (koncentrace reprezentativnosti parlamentu westminstersko-kontinentálního typu v Evropě). Dělbá moci tak získává variantní podoby tzv. **formy vlády**. Jakákoli forma vlády je „mimoústavně“ ovlivňována politickou skutečností **stranické konkurence** v parlamentech, která se spíše projevuje jako konflikt mezi parlamentní většinou a opozicí.¹³⁷

Vývoj soudní moci v dělbě moci je samostatným fenoménem, v němž originalita spravedlnostní funkce anglické justice a systému *common law* je zúročena samostatnou konstrukcí Nejvyššího soudu USA (v roce 1803 pak „samozvaně“ povýšeného do role „strážce ústavnosti“).

Soudnictví v kontinentální Evropě dospívá k systémové samostatnosti prakticky až instalací ústavních soudů. Evropská ústavní praxe nicméně přináší osobité instituce do dělby moci – tzv. nezávislé správní či kontrolní orgány (účetní dvory, nejvyšší rady soudnictví apod.).

Ústavní modely dělby moci jsou tak v současné době směsicí různého institucionálního řešení s jistými konstantními principy (parlamentarismus, nezávislá soudní moc) a funkčními průniky politického soutěžního pluralismu (typ volebních systémů, kombinace přímých či nepřímých voleb apod.). **Ústavní dělbá moci se tak vyvinula jako pragmatická institucionálně funkční realita demokratických systémů.** Lze ji takto určitým způsobem vědecky **dedukovat** a modelově shrnout,¹³⁸ aby poté doktrinární pojetí umožnilo posuzovat nedostatky systému, resp. návrhy *de constitutione ferenda*.¹³⁹ Jinde v této práci si klademe např. otázku, co způsobí zavedení přímé volby prezidenta v případě parlamentní formy vlády nebo jak upravit odpovědnost hlavy státu disponující výkonnými pravomocemi.

¹³⁶ Už jenom „první pohled“ na strukturu Ústavy ČR: hlavy II, III a IV zvané „zákonodárná moc“, „výkonná moc“ a „soudní moc“ naznačuje nepředvídatost autorů a nedomyšlenost koncepce i rozpory názvu s obsahem (pojetí prezidenta a jeho zařazení), resp. nestejnorodost členění; v logice členění stěžejních mocí ad II., III., IV. nezbývá než další považovat za „bankovní“, „kontrolní“ a „územně samosprávnou“.

¹³⁷ V obou typových systémech se politická konkurence projevuje, a to různě – v parlamentní formě vlády většina podporuje (drží) vládu a menšina oponuje; v „dualismu“ moci v prezidentské formě vlády se konkurence projevuje např. při uplatňování veto – systému prezidentem nebo Kongresem v USA.

¹³⁸ To se projevuje např. v teoretickém posuzování tzv. forem vlád v monografiích a učebnicích, srov. in Filip, J., Svatoň, J. *Státověda*. 5. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 208 a násl.

¹³⁹ Viz k tomu Kysela, J. (ed). *Deset let Ústavy České republiky*. Praha: Eurolex Bohemia, 2003.

3.3 Pokus o konstrukční ústavní zásady dělby moci

Objasnění aplikované dělby moci v současných systémech ústavních demokracií nemůže již zůstat na konstatování (našem „vlastním“), a sice že „celkově ukazuje, že se stala důležitým garantem rovnováhy a záruky před totalitním systémem“.¹⁴⁰

Autorské „intermezzo“: Politická moc v demokracii není nezneužitelná. Zkušenost ukazuje, že politika je věcí „většiny“. To, co demokracii odlišuje od uchvácené moci nedemokratické, je **postup k výběru řídicích elit**, jakož i to, že moc reálně vládnoucí (i oponentní) je „pod dozorem“.

Pokusme se zásadově (princiálně) předurčit ústavní rámce dělby moci neboli to, co je schopna ústavní regulace konstituovat, garantovat i sankcionovat jako prostor pro demokratickou soutěž. Na úvod zopakujeme, že nestačí, aby státní moc byla dělena do víceroch mocenských článků, zejména podle různosti pravomocí (zákonodárná, exekutivní, soudní). Předznamenejme tedy, že vytýkáme další zásadu, že každý nositel rozhodovací moci je při svém rozhodování **závislý součinností či odpovědností na jiném rozhodovacím činiteli**. Ustáleně tvrdíme, že zákonodárce, který je „*kompetentní měnit ústavu, to nemůže činit svévolně, nebo do ústavy vnášet takové změny, které odstraňují ústavní zřízení*“.¹⁴¹

V tomto smyslu může jít jedna státní moc až tam, kam jí to jiná státní moc dovolí, což jim určuje ústava. Navíc, „triáda“ již konstrukčně nedostačuje, neboť sama o sobě příliš koncentruje typy rozhodování (normotvůrce, vykonavatel, „nekontrolovatelný“ soudce).¹⁴²

Vyřkneme některé zásady modelu funkční dělby moci:

1. Než ústavní orgán vydá určité rozhodnutí, musí uskutečnit více vnitřních úkonů spolupráce – např. v systému „bikameralismu“ úloha oponující druhé komory v zákonodárném procesu.
2. Ve vertikální dělbě moci mezi centrální mocí (normativní i výkonnou) a územní samosprávou existuje systém „věcné konkurence“.¹⁴³

¹⁴⁰ Viz k tomu Klíma, K. *Teorie veřejné moci (vládnutí)*. 2., přepracované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2006, s. 50.

¹⁴¹ Srov. Klíma, K. *Teorie veřejné moci (vládnutí)*. 2., přepracované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2006, s. 51. Autor podotýká, že tvrzení předcházelo kauze „Melčák“ a „samorozpuštění“ Sněmovny v září 2009.

¹⁴² K problematice smyslu a významu dvoukomorových parlamentů autor odkazuje na skvělou monografickou komparativní studii J. Kysely, *Dvoukomorové systémy. Teorie, historie a srovnání dvoukomorových parlamentů*. Praha: Eurolex Bohemia, 2004.

¹⁴³ Necháváme stranou spolkové státy, a tudíž dělbu kompetencí mezi „spolkovým senátem“ a jednotlivými členskými státy.

3. Funkční dělba moci odděluje nejdůležitější oblasti funkcí státu a s tím spojené rozhodovací pravomoci ve věcných působnostech s tím spojených.¹⁴⁴
4. Dělba moci uvnitř druhově stejných orgánů směřuje ke společnému souhlasu (kontrasignace).
5. Spravedlnostní funkce veřejné moci vůči ostatním mocím působí jako „horizontální derogace“ (tedy pouze zrušení rozhodnutí), nikoli jejich nahrazování.
6. Účelová dělba činností v oblasti veřejné správy podle jejich odborné povahy je účelovou specializací, která je založena na koncentraci odborného aparátu. I účelová dělba činností je potenciální konkurencí zájmů finančních, ekonomických a politických, neboť i odborné rezortní koncepce a řešení si mohou konkurovat.
7. V oblasti veřejné správy se vyčleňují tzv. nezávislé správní orgány systémově i funkčně vyčleněné z výkonné moci závislé na periodicky obměňované vládní většině (účetní dvory, ústřední správa radio-televizní, veřejný ochránce práv apod.).
8. V celé struktuře ústavních orgánů se uplatňuje zásada, podle níž každý ústavní orgán je podřazen odpovědnostnímu vztahu, tedy jak v situaci normotvorné, výkonné a soudní (viz pojednání na jiném místě publikace).
9. Do systému vertikální dělby moci (v Evropě) pronikají prvky nadstátní nadřazenosti a kontroly (srov. činnost orgánů Rady Evropy a Evropské unie).
10. V personální struktuře dělby moci se uplatňuje zásada neslučitelnosti funkcí, bezvýjimečně tehdy, když jsou orgány ve vztahu odpovědnostním.¹⁴⁵

3.4 Skutečné (čtyři) zdroje normotvorby v dělbě moci

Normotvorná exkluzivita parlamentu („zákonodárná moc“) je iluze či ideál („zastupitelská reprezentace“). I v normotvorbě rozhoduje více orgánů tak, jak existuje určitá hierarchie právních norem odvozená od primární legitimacy parlamentu (evropskokontinentální model). Zdrojů normotvorby je tak zjevně vícero.

1. Parlamentní normotvorbu především ovlivňuje charakter **vládní moci**. V tomto smyslu se odráží vliv politické provenience vlády a parlamentní

¹⁴⁴ R. Zippelius hovoří o „dělbě vnitrostátních regulativních funkcí“, in *Allgemeine Staatslehre*, München, 1994, s. 311.

¹⁴⁵ Takto je zcela neodůvodnitelná absence neslučitelnosti funkcí poslance a člena vlády v ústavním pořádku České republiky.

- většiny a role a pozice ministra. Za návrhy ministra však stojí rozsáhlá odborná byrokracie ministerstev, ale také zájmů skupin vlivu (odborů, spolků, svazů).¹⁴⁶
2. Prováděcí normotvorba **ministerské byrokracie** je v „psaném systému“ práva předurčena ke konkretizaci zákonů prováděcími právními předpisy. Vzhledem k nezbytné odborné konkretizaci řady odvětvových vztahů tak ministerská legislativní byrokracie získává legislativní prostor ke hmotně-právnímu normování.¹⁴⁷ Vedle politických dispozic strany příslušného politického ministra má tak příslušný odborný resort veřejné správy určitá ustálená (konzervovaná), stabilní, fungující pravidla normativní regulace, která nejsou nezbytným předmětem exkluzivní zákonodárné funkce parlamentu.¹⁴⁸
 3. Přezkumná a interpretační role ústavních a nejvyšších soudů nejen ruší zákony v kasačním systému, ale taktéž tezoovitě obohacuje, konkretizuje a naplňuje dikci zákona.¹⁴⁹ Samovolná a ústavně nijak nelegitimovaná normativní produkce ústavních (nejvyšších) soudů je do značné míry paralelním zdrojem normotvorby.
 4. „Nadnárodní“ normativní zdroje mohou být zprostředkovány subjektům k realizaci nebo jsou přímo závazné. Jsou potenciálně právní silou vyšší autority, než je parlamentní zákon a mohou mít aplikační přednost nebo přímo normotvorný vliv.¹⁵⁰

¹⁴⁶ Např. lékařských odborů ve vztahu ke zdravotnictví, železničních odborů ve vztahu k dopravě, školských odborů ve vztahu ke školství apod.

¹⁴⁷ K legislativní funkci vlády České republiky a její součinnosti s rezortními legislativními odbory viz P. Běhan v komentáři k čl. 78 Ústavy ČR a k čl. 79 odst. 3 Ústavy ČR, in Klíma, K. et al. *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2005, s. 366 a násl., resp. s. 362 a násl.

¹⁴⁸ Zcela nahodile vyberme např. vnitřní organizaci vězeňství, ale taktéž vnitřní organizaci funkce obrany, policie či školství. Za paralelní regulaci lze považovat samosprávné systémy akademické samosprávy, advokacie nebo radiotelevizní (samo)správy.

¹⁴⁹ K typové judikatuře Ústavního soudu viz „Čítanka vybraných rozhodnutí Ústavního soudu k seminárním cvičením“, in Klíma, K. et al. *Praktikum českého ústavního práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2005, s. 441 an.

¹⁵⁰ Jako příklad lze uvést vliv antidiskriminační politiky ES/EU (směrnic) na zákonodárnou úpravu členských států.