

## Téma: BUDOUCNOST STÁTU A JEHO PRÁVNÍ AUTORITY

Jiří Přibáň

### RANNÍ ČERVÁNKY GLOBÁLNÍHO KONSTITUCIONALISMU: O „RADOSTNÉ“ PRÁVNÍ VĚDĚ V POSTNACIONÁLNÍ SPOLEČNOSTI

**Abstrakt:** Tento článek je polemikou se statí Pavla Holländera *Soumrak moderního státu*. Autor se zaměřuje na sémantiku ústavně demokratického státu a jeho operační schopnosti i limity v rámci globálních systémů pozitivního práva a politiky. V globální společnosti se moc, kdysi spojovaná se státní suverenitou, objevuje v různých organizacích globálně fungujícího právního a politického systému. Budeme-li metodologicky vycházet ze sociologického uznání partikularit a asymetrií této společnosti, zjistíme, že pro její politický i právní systém není typický monismus nebo hierarchická výstavba, ale naopak pluralismus a heterarchické struktury. V závěrečné části proto autor analyzuje především pojem globálního právního a ústavního pluralismu, a to v teoretickém napětí mezi konvenčním právním pluralismem a tzv. společenským konstitucionalismem globální společnosti, který se odvíjí nezávisle nejen na státu, ale i politických strukturách. Na rozdíl od Teubnerovy teorie postsuverenního společenského konstitucionalismu autor argumentuje, že v globální společnosti nedochází k odumírání nebo soumraku moderního státu, ale naopak se moc státu může účinně projevit a prosadit v rámci struktur globálního práva a politiky.

**Klíčová slova:** konstitucionalismus, státní suverenita, právní pluralismus, globální společnost, právní teorie, sociologie práva

#### ÚVOD

Začíná-li ústavní soudce svou úvahu obsáhlým citátem z díla Carla Schmitta, každý právní filozof a teoretik okamžitě zbystří pozornost. Nazve-li tento soudce celý esej pozdně romantickým gestem jako „*Soumrak moderního státu*“, každý čtenář se okamžitě rozpomenou na pesimistické představy o civilizačním úpadku, ne-li přímo spenglerovského „zániku Západu“. Je-li navíc argumentace plná odkazů a citací z právních případů rozhodovaných těmi nejvyššími soudními instancemi na národní i nadnárodní úrovni, vyvolává současně potřebu bezprostřední odpovědi i obecnější reflexe vývoje současného systému pozitivního práva i právní teorie.

Dotyčný esej místopředsedy Ústavního soudu ČR Pavla Holländera je obsahově i kompozičně složitý, ale jeho hlavní argument je jasný od prvních odstavců, totiž že doba moderního státu a obvyklých právních i politických praktik s ním spojených se nachýlila ke konci. Zcela zásadní a klasické právně-filozofické argumenty (Schmitt, Böckenförde, Alexy, Dworkin) doplňují citace z popularizační vědy (Töffler), historie (Le Goff), sociologie (Weber), filozofie (Nietzsche, Wittgenstein) i literatury (Camus). V polovině textu se potom objeví cézura a autor pokračuje v úplně jiném rytmu a dikci, aby podrobil kritické analýze a spekulaci především konkrétní nálezy Ústavního soudu ČR, Evropského soudního dvoru a Evropského soudu pro lidská práva.

Právněteoretická i soudcovská erudice vede Pavla Holländera v závěrečném odstavci k Nietzscheho inspirované metafoře o popravě státu, která se odkládá. Tato „smrt moderního

státu“ je údajně způsobena absencí obecně sdíleného důvodu legitimacy moci, absencí zdůvodnění statusu jednotlivce, zásadní modifikací kategorií vnitřní a vnější suverenity, ztrátou funkčnosti státu a opuštěním pořádacích principů právního řádu. Holländer si přitom velmi dobře uvědomuje radikální sémantickou proměnu v právní vědě i systému pozitivního práva a volá zcela správně po tom, aby se i česká právní filozofie a teorie připojila k filozofické, sociologické a historické diskuzi o konci modernity, která se jinde ve světě vede již desetiletí.

Text mého váženého kolegy a přítele Pavla Holländera je natolik důležitý, že jsem si dovolil jeho závěrečnou výzvu okamžitě přijmout a v následujícím textu se pokusím popsat některé hlavní sémantické změny, ke kterým v současné obecné právní teorii i teorii konstitucionalismu došlo. Činím tak mimo jiné i z potřeby pokračovat, tentokrát v ryze akademickém kontextu, v našich gentlemanských polemikách, které jsme o právu a spravedlnosti před časem vedli na stránkách Orientace *Lidových novin* a které nakonec vyústily do vydání zcela ojedinělé knihy esejí *Právo a dobro v ústavní demokracii*,<sup>1</sup> na níž se podílelo i mnoho dalších právních teoretiků, politologů, filozofů a sociologů.

Holländer si uvědomuje nedostatečnost dnešní české právní vědy spoléhající se na často i sto let staré teoretické prameny, které se posléze narychlo „okoření“ citacemi z některých současných studií. Jeho volání po tom, aby se i česká právní teorie a filozofie konečně začala zabývat proměnou současného státu a práva, je zcela namístě, a to nejen z ryze akademických, ale i praktických důvodů, protože v posledních třech desetiletích se radikálně proměnila sémantika vědy i samotné tvorby a aplikace pozitivního práva.

V následujícím pojednání se proto zaměřím výlučně na sémantiku ústavně demokratického státu a jeho operační schopnosti i limity v rámci globálních systémů pozitivního práva a politiky. Nejprve se budu zabývat proměnou pojmu ústavní suverenity v globální společnosti a budu argumentovat, že moc kdysi spojovaná se státní suverenitou se dnes objevuje v různých organizacích globálně fungujícího právního a politického systému. V této souvislosti můžeme mluvit například o mnohočetné suverenitě, které jsem se věnoval v nedávné studii pro právně-filozofický časopis *Ratio Juris*.<sup>2</sup>

Na popisu současných diskuzí o státní suverenitě, resp. postsuverenitě, se následně pokusím demonstrovat, že pojem státu nemá jen dvě alternativy – nadčasovou a historickou, jak tvrdí Pavel Holländer, ale že se jedná o zcela konkrétní a historicky podmíněnou politickou organizaci, která vznikla na počátku evropského novověku a v současné době pouze prochází jednou ze svých historických transformací, pro kterou se termín „soumrak“ nehodí. Když Pavel Holländer zmiňuje „skrytý kód“ moderního státu a spojuje ho například s abstrakcí, symetrií, obecností, racionalitou, byrokracií, nebo ústavností, popisuje vlastně weberovský ideální typ moderního státu legitimovaného právem, který byl ovšem vždy jen metodologickou konstrukcí, mnohdy velmi vzdálenou od evropské politické i právní reality. Testem tohoto „kódu“ by neprošly například ani imperiální velmoci jako Spojené království nebo Holandsko, o Rakousko-Uhersku ani nemluvě. Však také není náhodou, že zatímco ve Vídni Hans Kelsen buduje svou *ryzí právní nauku*, která by Holländerovu kódu jistě v mnoha

<sup>1</sup> PŘIBÁŇ, J. – HOLLÄNDER, P. (eds.) *Právo a dobro v ústavní demokracii*. Praha: Sociologické nakladatelství (SLON), 2011.

<sup>2</sup> PŘIBÁŇ, J. Multiple Sovereignty: On Europe's Self-Constitutionalization and Legal Self-Reference. *Ratio Juris*. 2010, roč. 23, č. 1, s. 41–64.

ohledech vyhovovala, v Bukovině jiný rakouský profesor práva – Eugen Ehrlich – přichází s koncepcí *živého práva*, která naopak staví na uznání všech konkrétních projevů, asymetrií a partikularit sociálního života.

Budeme-li potom metodologicky vycházet ze sociologického uznání partikularit a asymetrií dnešní globální společnosti, zjistíme, že pro její politický i právní systém není typický monismus nebo hierarchická výstavba, ale naopak pluralismus a heterarchické struktury. V závěrečné části tohoto textu proto budu kriticky analyzovat pojem globálního právního a ústavního pluralismu, a to především v teoretickém napětí mezi konvenčním právním pluralismem a tzv. sociálním konstitucionalismem globální společnosti, který se rozvíjí nezávisle nejen na státu, ale i politických strukturách. Poté se vrátím k analýze ústavního státu a jeho moci a suverenity v současných podmínkách globálního práva a politiky. Narozdíl od Teubnerovy teorie postsuverenního společenského konstitucionalismu budu argumentovat, že v globální společnosti nedochází k odumírání nebo soumraku moderního státu, ale naopak se moc státu může účinně projevit a prosadit v rámci struktur globálního práva a politiky.

## 1. STÁTNÍ SUVERENITA A POSTSUVERENITA

Ačkoli pojem „suverenní stát“ může spíš zatemňovat než objasnit současný stav státního i mezinárodního práva a politiky, suverenita zůstává výchozím bodem mnoha právních, politických i sociálněteoretických úvah. Považuje se současně za právní i politický pojem a často se popisuje jako „paradoxní“:<sup>3</sup> konstituuje politiku, ale současně přesahuje regulativní logiku politických institucí a patří do sféry „reálného života“ se všemi jeho excesy; v moderním ústavním státě současně definuje sféru práva, i je jí definována; v demokratických společnostech vyjadřuje kolektivní identitu lidu, ale přitom je zcela závislá na konkrétním způsobem vyjádřené politické vůli. Suverenita znamená moc tvořit zákony (politická suverenita; *pouvoir constituant*) i zákon, který omezuje a reguluje konstituující moc lidu (právní suverenita; *pouvoir constitué*).

Operační schopnost moderní ústavní demokracie tak spočívá v neustálé sociální komunikaci mezi státem a jeho lidem. Její legitimita stojí na dvou hlavních pilířích: suverenitě lidu a konstitucionalismu založeném na občanských právech a právním státu. Politický systém je demokraticky legitimní, pokud si ho suverenní lid ustaví sám pro sebe a politickou moc lze vykonávat buď přímo lidem, nebo prostřednictvím jeho zastupitelů. Samotný systém přitom musí být ústavně legitimní v tom smyslu, že jeho principy, pravidla a procedury mají právní formu a veřejní činitelé i jejich rozhodnutí jsou právně regulované i kontrolované. Demokratické praktiky mají právní formu a právní pravidla lze současně demokraticky měnit.<sup>4</sup>

Politická ústava zajištěná suverenní mocí státu měla tradičně dvě významné funkce – omezit výkon suverenní moci systémem ústavních brzd a rovnováh a symbolicky konstituovat celek politické společnosti. Svrchovaný akt demokratické tvorby ústavy současně konstituuje

<sup>3</sup> LOUGHLIN, M. *The Idea of Public Law*. Oxford: Oxford University Press, 2003; LAUGHLIN, M. – WALKER, N. (eds.) *The Paradox of Constitutionalism: Constitutional Power and Constitutional Form*. Oxford: Oxford University Press, 2007.

<sup>4</sup> HABERMAS, J. Reconciliation through the Public Use of Reason: Remarks on John Rawls's Political Liberalism. *Journal of Philosophy*. 1995, roč. 92, č. 3, s. 109–131; RAWLS, J. Political Liberalism: Reply to Habermas. *Journal of Philosophy*. 1995, roč. 92, č. 3, s. 132–180.

systemy pozitivního práva a politiky a vyjadřuje kolektivní identitu demokratické společnosti, která sama sobě vládne tak, že suverénní moc deleguje na své zástupce. Tato expresivní funkce, tj. schopnost vyjadřovat kolektivní identitu politické společnosti, se neomezuje na sféru práva a politiky a vede k etickým a kulturním sebereflexím lidu jako reálné politické síly a symbolicky „vymyšleného společenství“ (tzv. *imagined community*).<sup>5</sup>

Společně s demokracií a ústavou tak státní suverenity představuje *pojmovou trojici* v právní, sociální a politické normativní teorii, která vytváří mnoho rozmanitých sémantických vazeb a komplexních reflexí moderní politické společnosti. Jedná se o jednu z konstitutivních metafor modernity a její síla přesvědčivosti stále podstatným způsobem ovlivňuje teoretické diskuze posledních třech desetiletí, například transformaci sociální modernity do postmodernity a s ní spojené právně teoretické úvahy o „postsuverenitě“<sup>6</sup>, „pozdní suverenitě“<sup>7</sup>, „plurinárodní demokracii“<sup>8</sup>, „postdemokracii“<sup>9</sup> nebo „postkonstitutivní“<sup>10</sup> politice. Jako kdyby paradigmatický skok, požadovaný v analýzách stále globalizovanější (a, v evropských podmínkách, evropeizovanější) postmoderní společnosti, nebylo možné provést bez použití těch samých – údajně překonaných – pojmů státní suverenity, ústavy a demokracie.

Navzdory nejrozmanitějším pojmovým inovacím a neologismům tak pojem suverenity nadále používají politici, soudci, právníci i akademici. Například v knize *Spheres of Justice* Michael Walzer tvrdí, že „suverenity je permanentním rysem politického života“<sup>11</sup> a poznamenává, že nejdůležitější politická otázka se týká hranic, v jejichž rámci se suverenity uplatňuje, a ideologie či doktríny legitimizující tyto hranice. Zatímco někteří filozofové tak nadále budují své teoretické konstrukce pomocí pojmu suverenity a političtí vůdci slibují chránit suverenity svého lidu, jiní hovoří o nových způsobech nadnárodního a globálního vládnutí (governance) a spolupráce,<sup>12</sup> která vyžaduje alternativní politiku a v níž se státní suverenity a národní stát jako dominantní politická organizace stávají zbytečné. Dokonce i oblast mezinárodního práva, která tradičně považovala pojem suverenity za jeden ze svých konceptuálních pilířů, je ke státní suverenitě stále kritičtější a váha se přesouvá směrem k mezinárodnímu společenství jako celku.<sup>13</sup>

<sup>5</sup> Viz ANDERSON, B. *Imagined Communities: reflections on the origin and spread of nationalism*. London: Verso, 1983; v kontextu práva viz PŘIBÁŇ, J. *Právní symbolismus: o právu, času a evropské identitě*. Praha: Filosofia, 2007.

<sup>6</sup> MACCORMICK, N. *Questioning Sovereignty: Law, State, and Nation in the European Commonwealth*. Oxford: Oxford University Press, 1999, s. 123; WALLACE, W. The Sharing of Sovereignty: The European Paradox. *Political Studies*. 1999, č. 47, s. 503.

<sup>7</sup> WALKER, N. The Idea of Constitutional Pluralism. *Modern Law Review*. 2002, roč. 65, č. 3, s. 317.

<sup>8</sup> KEATING, M. *Plurinational Democracy: Stateless Nations in a Post-Sovereignty Era*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 12–28.

<sup>9</sup> CROUCH, C. *Post-democracy (Themes for the 21st Century)* (Oxford: Polity, 2004); see also RORTY, R. 'Post-Democracy' (2004) 26(7) *London Review of Books*, 1 April 2004.

<sup>10</sup> Walker například označuje utvářející se ústavní sféru Evropské unie jako 'post-constituent constitutionalism'; viz také LESSIG, L. Post-Constitutionalism. *Michigan Law Review*. 1996, 94, s. 1422–1470.

<sup>11</sup> WALZER, M. *Spheres of Justice: A Defense of Pluralism and Equality*. New York: Basic Books, 1983, s. 318.

<sup>12</sup> BELLAMY, R. Sovereignty, Post-Sovereignty and Pre-Sovereignty: Three Models of The State, Democracy and Rights Within the EU. In: N. Walker (ed.) *Sovereignty in Transition*. Oxford: Hart Publishing, 2003, s. 167–190; FRASER, N. *Scales of Justice: Reimagining Political Space in a Globalizing World*. New York: Columbia University Press, 2009, 76ff.; HABERMAS, J. *The Postnational Constellation: Political Essays*. Cambridge: Polity Press, 2001; SHAPIRO, M. Moral Geographies and the Ethics of Post-Sovereignty. *Public Culture* 1994, roč. 6, č. 3, s. 479–502.

<sup>13</sup> HENSEL, H. (ed.) *Sovereignty and the Global Community: The Quest for Order in the International System* Aldershot: Ashgate, 2004; viz také KRASNER, S. (ed.) *Problematic Sovereignty: Contested Rules and Political Possibilities*. New York: Columbia University Press, 2001.

Suverenita je tak obhajována, odmítána, zpochybnována a zkoumána v kontextu transnacionální, mezinárodní i státní politiky a práva. Akademické konference a internetové blogování o suverenitě a postsuverenitě jsou tak populární, že se člověk musí ptát, zda všechny ty úvahy o postsuverenitě nejsou jen banální „post-všechno“ žurnalistické poznámky. Nelze se divit, že někteří teoretici potom varují před naivním popisem našeho světa jako světa založeného na depolitizovaném globalizovaném vládnutí a požadují, aby se suverenita lidu a demokratická legitimita naopak mnohem intenzivněji prosazovaly na úrovni státní i globální, a tím se zabránilo nekontrolované globální ekonomické a administrativní moci.<sup>14</sup>

Rychlost, s jakou se teorie postsuverenity a úvahy o krizi státní suverenity v poslední době začaly šířit, nicméně ukazuje, že moderní stát a národní společnosti se stále více globalizují, a proto také procházejí zásadní strukturální a sémantickou politickou i právní změnou.<sup>15</sup> Výkon moci kdysi všeobecně spojovaný se státní suverenitou se dnes přesouvá na jiné organizace a struktury nadnárodního nebo transnacionálního systému politiky i práva, takže například i v rámci EU můžeme mluvit nejen o dělené nebo sdílené, ale přímo o mnohočetné suverenitě.<sup>16</sup> Bylo by proto příliš zjednodušující, kdybychom všechny kritiky moderního pojmu státní suverenity odmítli jako pouhou intelektuální módu. Současné diskuze o státní suverenitě a moci v globálním právu a politice by nás naopak měly inspirovat k radikálnímu promyšlení politických a právních změn ve strukturách a sebebopisu moderní globální společnosti.

## 2. TEORIE POSTSUVERENITY A GLOBALIZACE

Sémantika suverenity je současně analytická i kritická.<sup>17</sup> Akademickou i politickou kritiku státní suverenity paradoxně doprovází stále častější používání toho pojmu. Vzniklo mnoho nových teoretických a filozofických přístupů, od jurisprudence právního pluralismu a politických teorií globálního vládnutí až po kritické teorie globálního „Impéria“,<sup>18</sup> které se snaží popsat komplexitu, paradoxy a antinomie politické suverenity v globální společnosti. Utvářejí se nové termíny, jako například sdílená suverenita, dělená suverenita nebo globální suverenita, abychom lépe vysvětlili současný politický a právní vývoj a výzvy.

Některé teorie popírají důležitost, ne-li přímo existenci, suverenity v dnešním světě ovládaném transnacionálními globálními organizacemi a sítěmi. Tyto kritické teorie považují suverenitu za pojem, který ztratil popisnou schopnost vzhledem k zásadním změnám v hospodářských a politických strukturách a technologiích, jež nám dnes vládnou. Suverenita se považuje za analyticky prázdný pojem, jehož deskriptivní hodnota v současné právní a politické filozofii a teorii klesá. Údajně se nedá využít ke sběru užitečných dat nebo pro pozorování situace v globálním právu nebo politice. Vzhledem k její slabé vypovídací hodnotě by se podle těchto kritik pojem suverenity měl vůbec přestat využívat. Namísto toho se zavádějí alternativní pojmy a nová paradigmatata v současném právu a politice, které by politiku a ústavní nebo mezinárodní právo založené na pojmu suverenity měly nahradit.

<sup>14</sup> SASSEN, S. *Losing Control? Sovereignty in an Age of Globalization*. New York: Columbia University Press, 1996.

<sup>15</sup> DELANTY, G. *Social Theory in a Changing World: Conceptions of Modernity*. Cambridge: Polity Press, 1999, s. 61–70.

<sup>16</sup> PŘIBÁŇ, J. op. cit. v pozn. 2.

<sup>17</sup> KRASNER, S. *Sovereignty: Organized Hypocrisy*. New York: Columbia University Press, 1999.

<sup>18</sup> HARDT, M. – NEGRI, A. *Empire*. Harvard: Harvard University Press, 2000.

Obecně lze rozlišit tři hlavní proudy v soudobém politickém a právním myšlení, které usilují buď o úplné překonání, nebo přinejmenším radikální přehodnocení pojmu suverenity. Tyto proudy lze klasifikovat následovně: a) teorie *sociálních* sítí nebo systémů globálního vládnutí, b) *etika* kosmopolitních hodnot a lidských práv, c) *politika* globalizované moci.

První proud reprezentují například politické, sociální a právní teorie Manuela Castellse, Günthera Teubnera, Immanuela Wallersteina a mnoha dalších vědců zabývajících se systémy nebo sítěmi globálního vládnutí. Podle nich se historická úloha státu jako ústřední sociální a politické organizace naplnila a jeho hierarchické politické struktury postupně nahrazují horizontální síť politické komunikace a rozhodování stále více zajišťovaného nevládními institucemi a globálními „světovými systémy“.<sup>19</sup> Tyto teorie staví na zvláštním moderním protikladu mezi státem, vládou nebo suverénní politikou na straně jedné a administrativním vládnutím nebo depolitizovaným sociálním inženýrstvím na straně druhé. Jedná se o protiklad mezi státem a občanskou společností, ve kterém má „měkká“ moc občanské společnosti nakonec převládnout nad „tvrdou“ mocí moderního státu.<sup>20</sup> Politickou vládu údajně nahrazují depolitizované formy globálního vládnutí. Různé formy sociálního manažerství si přisvojují státní autoritu. Globální sociální inženýrství postupně marginalizuje důležitost státní suverénní politiky.

Druhý proud je zrovna tak kritický k pojmu státní suverenity a často má stejný politický étos jako teorie globálního a transnacionálního vládnutí. Méně se však zajímá o spontaneitu vládnutí a sebeustavení globální občanské společnosti.<sup>21</sup> Bližší je mu pojem sociální a politické transformace globální společnosti a normativní diskurz globalizovaných lidských práv, kosmopolitní etiky a demokracie.<sup>22</sup> Globální lidská práva, kosmopolitní etika a demokracie metodologicky reprezentují eklektickou směsici univerzalistického etického normativismu a sociologického konstruktivismu.<sup>23</sup> Podle těchto teorií globalizace mimo jiné vede i ke globální občanské společnosti<sup>24</sup> a globální sociologii lidských práv.<sup>25</sup> Stoupenci kosmopolitního právního systému lidských práv a univerzálních občanských ctností, jako například Ulrich Beck, David Held, Mary Kaldor, Daniel Levy nebo Thomas Pogge a další, tvrdí, že oddělení společnosti od struktur národního státu významně transformovalo pojem suverenity a že nyní je na čase transformovat humanitární ideály do režimu globální ochrany lidských práv.

Tyto teoretické reflexe globálního právního a politického řádu vycházejí z pohledu, že pojem suverenity ukotvený v teritoriálním národním státu představuje pouze určitou historickou epochu, která nyní skončila, a proto je třeba nahradit ho suverénním kosmopolitním právním řádem zajišťujícím ochranu lidských práv namísto imperiálních zájmů.<sup>26</sup> Moderní suverénní stát údajně odumírá, a proto by ho měl nahradit nastupující globální politický řád založený na suverenitě kosmopolitních hodnot a vládnutí.<sup>27</sup>

<sup>19</sup> WALLERSTEIN, I. *World-Systems Analysis: An Introduction*. Durham NC: Duke University Press, 2004.

<sup>20</sup> SCIULLI, D. *Theory of Societal Constitutionalism: Foundations of a Non-Marxist Critical Theory* Cambridge: Cambridge University Press, 1992, 150ff.

<sup>21</sup> SMITH, J. – CHATFIELD, C. – PAGNUCCO, R. (ed.) *Transnational Social Movements and Global Politics: a solidarity beyond the state*. Syracuse NY: Syracuse University Press, 1997.

<sup>22</sup> POGGE, T. W. Cosmopolitanism and Sovereignty. *Ethics* 1992, 103, 48–75.

<sup>23</sup> BECK, U. *The Cosmopolitan Vision*. Cambridge: Polity Press, 2006, s. 18–19.

<sup>24</sup> KALDOR, M. *Global Civil Society: An Answer to War*. London: Polity Press, 2003.

<sup>25</sup> LEVY, D. – SZNAIDER, N. Sovereignty transformed: a sociology of human rights. *The British Journal of Sociology*. 2006, roč. 57, č. 4, s. 657–76.

<sup>26</sup> DELANTY, G. *Citizenship in a Global Age*. Buckingham: Open University Press, 2000.

Stoupenci takto globalizovaného systému lidských práv argumentují, že suverénní národní státy již nejsou nejúčinnějšími ochránci lidských práv. Podle tohoto názoru jsou lidská práva jako sociální instituce neomezena státními hranicemi a národními kulturami.<sup>28</sup> Diskurz lidských práv proto doprovázejí zásadní výzvy k budování globálních institucí a politického rozhodování.<sup>29</sup>

Oproti těmto výzvám ke globálnímu postsuverénnímu vládnutí, kosmopolitismu a etice globálně suverénních lidských práv třetí proud tvrdí, že mocenská politika spojovaná se státní suverenitou nezmizela, ale nabyla nových forem v nadnárodních a transnacionálních organizacích. V hegelovském duchu tyto teorie proto analyzují mnohem víc transformaci suverenity než její prosté zmizení. Autoři jako Anthony Carty, Jean Cohenová, James Rosenau a další zkoumají, jak se suverénní národní státy začaly topit v totalitních tendencích nových, globálně operujících mocenských konfigurací. Následně požadují, abychom v této kritické době státní suverenitu znovu promysleli v kontextu mezinárodního práva a politiky a posílili demokratickou legitimitu mezinárodního pořádku posílením demokratické legitimacy a rozhodovacích procedur na úrovni národního státu.<sup>30</sup>

Podle těchto teoretických názorů se suverenita národního státu a mezinárodní politiky podstatně oslabila mnohem silnějšími globálními sítěmi, institucemi a organizacemi.<sup>31</sup> Demokratickou politickou formu suverénního národního státu je proto třeba využít k vytvoření demokraticky legitimních politických institucí na nadnárodní a globální úrovni. Suverenitu lidu a demokratickou legitimitu existující na úrovni národního státu je tak třeba zachovat a použít jako nástroj pro posílení demokratické legitimacy mezinárodního a globálního politického řádu. Jinými slovy, nadnárodní a globální demokratická transformace není možná bez demokratických procedur a nástrojů úspěšně vyzkoušených na státní úrovni.<sup>32</sup>

V reakci na právní a politické výzvy soudobé globální společnosti a s ohledem na pojem suverenity a moci v mezinárodních vztazích se například Jean Cohenová kriticky ptá: „Jak má být nový ‚nomos‘ země a jak máme globalizovanému právu rozumět?“<sup>33</sup> V odpovědi přiznává, že model mezinárodního práva založený na suverenitě ustupuje světovému řádu založenému na pojmu impéria, který brání projektu kosmopolitní spravedlnosti a univerzálních lidských práv. Cohenová nicméně brání užitečnost pojmu státní suverenity v mezinárodním právu a politice a požaduje revitalizaci suverenistického paradigmatu mezinárodního veřejného práva, jímž by bylo možné čelit imperiální moci a panství v mezinárodních vztazích.<sup>34</sup>

<sup>27</sup> HELD, D. *Democracy and the Global Order: From Modern State to Cosmopolitan Governance*. Stanford CA: Stanford University Press, 1995.

<sup>28</sup> TURNER, B. S. Outline of a Theory of Human rights. *Sociology*. 1993, roč. 27, č. 3, s. 489–512.

<sup>29</sup> BECK, U. *Power in the Global Age: A new global political economy*. Cambridge: Polity, 2005; viz také BECK, U. – SZNAIDER, N. Unpacking Cosmopolitanism for the Social Sciences: A Research Agenda. *British Journal of Sociology*. 2006, roč. 57, č. 1, s. 1–23.

<sup>30</sup> GIDDENS, A. *Runaway World: How Globalization is Reshaping Our Lives*. London: Routledge, 2003.

<sup>31</sup> ROSENAU, J. *Along the Domestic-Foreign Frontier: Exploring Governance in a Turbulent World*. Cambridge: Cambridge University Press, 1997.

<sup>32</sup> GIDDENS, A. *The Nation-State and Violence: Volume Two of A Contemporary Critique of Historical Materialism*. Berkeley, CA: University of California Press, 1985.

<sup>33</sup> COHEN, J. Whose Sovereignty? Empire Versus International Law. *Ethics & International Affairs*. 2004, roč. 18, č. 3, s. 1–23.

<sup>34</sup> KOSKENNIEMI, M. *The Gentle Civilizer of Nations: The Rise and Fall of International Law 1870–1960*. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.

V tomto pojetí mezinárodního práva se suverenita považuje za „pojem věčného návratu“<sup>35</sup> a vzájemně si rovné suverénní státy mají vůči sobě povinnosti případně i proti své vůli a jejich vynucení mají ve své pravomoci zvláštní mezinárodní orgány.

### 3. ÚSTAVNOST BEZ STÁTU A GLOBÁLNÍ PRÁVNÍ PLURALISMUS

V globální společnosti se ústavní stát stává jen jednou z mnoha politických a právních organizací, takže jeho suverenita je jen jednou z mnoha mocenských a normativních konstelací v globální politice a právu. V podmínkách globalizované společnosti proto klasické politické a právní kategorie, jako například státní či ústavní suverenita, suverenita lidu, kolektivní vůle nebo monopol politického násilí a politická poslušnost, dostávají nový význam a používají se ve zcela novém politickém nebo právním kontextu. Podobně i klasické teorie právního monismu, dualismu, ústavně demokratického státu nebo vnitřní a vnější státní suverenity ztrácejí svou vypovídací schopnost a nahrazují je především teorie nadnárodního nebo transnacionálního právního a ústavního pluralismu.

Vznik nadnárodních a transnacionálních právních a politických organizací a systémů přesvědčivě ukazuje, že pojem společnosti je mnohem obecnější než pojem národní společnosti a pojem právního systému nelze jednoduše ztotožňovat s právním systémem národního státu. Současné procesy juridifikace a konstitucionalizace různých sektorů globální společnosti přesvědčivě potvrzují známé sociologické tvrzení, že stát je jen jednou z mnoha sociálních organizací a že kromě ní dnes dochází k mnoha různým formám sebekonstituování nestátního globálního práva.

To ovšem současně potvrzuje nereálnost některých normativních představ teorií post-suverenity o potřebě politické ústavy pro globální společnost založenou na kosmopolitní etice. Globální kulturní, sociální a technologické změny totiž vedou k formám sociální komunikace, sítím a strukturám, které se zcela vymykají logice typicky moderních politických hierarchií a symetrií spojených se státní politikou, ústavní mocí, suverenitou lidu nebo demokratickým vládnutím. Struktury globalizovaného práva a politiky prostě nekopírují hierarchii a symbolickou sebestřednost moderního státu, jeho suverenity a ústavně normativního základu.

Navzdory všem možným teoretickým rozdílům lze obecně přijmout definici, podle které „právní pluralismus je založen na představě, že v jednom politickém uspořádání funguje více než jeden právní systém“.<sup>36</sup> Teorie právního pluralismu obecně kritizují pojem práva jako normativního řádu sankcionovaného státním monopolem politického násilí. Zatímco monisté vždy hledají jasně určenou a konečnou právní autoritu a pravidla právní platnosti, pluralisté tvrdí, že takové určení není možné v podmínkách, kdy se ve stejném sociálním prostředí aplikuje více než jeden systém pozitivního práva. Pluralisté obzvláště kritizují státněprávní centralismus, který považuje státní právo za jedinou právní formu, která je obecně aplikovatelná a prováděná státními institucemi. Kritizují metodologický individualismus, intrumentalismus a předpoklad normativního monopolu státu jako typické chyby teorií státněprávního centralismu.<sup>37</sup>

<sup>35</sup> CARTY, A. Sovereignty in International Law: A Concept of Eternal Return. In: L. Brace – J. Hoffman (eds.) *Reclaiming Sovereignty*. London: Pinter, 1997, s. 101–16.

<sup>36</sup> DE SOUSA SANTOS, B. *Towards a New Legal Common Sense*. 2<sup>nd</sup> edition. London, Butterworths, 2002, s. 89.



V souvislosti s paradoxy, protiklady a pluralismem právní globalizace například Roger Cotterrell poznamenal: „Darem globalizace pro právo je dnes vysoký stupeň právního chaosu a neurčitých základů regulativní autority v mnoha transnacionálních oblastech. Transnacionální právo vzniká bez nějaké základní normy nebo pravidla uznání, bez hartovského systému pravidel nebo kelsenovské hierarchie norem či jakéhokoli jiného právního modelu jednoty a autority.“<sup>38</sup>

Globální právní pluralismus se vyvíjí převážně prostřednictvím transnacionálních právních systémů, které jsou zcela nezávislé na národních státech, nebo nadnárodních právních systémech a organizacích, které podstatným způsobem omezují a transformují existující moc a ústavní suverenitu svých členských států.<sup>39</sup> Teorie právního pluralismu proto kritizují právo moderního státu jako dominantní formu právní regulace a staví proti ní údajně mnohem účinnější nestátní právní řády a systémy.<sup>40</sup>

Vývoj globálního právního pluralismu a konstitucionalismu bez státní suverenity tak ukazuje potřebu překonat symbolismus politicky a kulturně integrované národní společnosti, která používá sémantiku ústavní a lidové suverenity jako způsob vlastního sebepopisu a lidská práva jako své morální základy.<sup>41</sup> Strukturální změny v současném právu vedou k mnoha novým teoretickým konceptualizacím, které se vymykají klasickému slovníku teorie ústavního státu, jako například „konstitucionalizace bez státu“,<sup>42</sup> „postústavní konstitucionalismus“,<sup>43</sup> atd.

Zatímco nadnárodní organizace, jako například EU, vytvářejí vlastní hierarchie a snaží se například i o monistický výklad normativní nadřazenosti vlastního práva nebo definici jednoho pravidla uznání, které by určovalo vztah jejich právního systému k systémům práva členských zemí, transnacionální právní systémy zpravidla současně uznávají i jiné právní řády a jejich specifická kritéria platnosti bez toho, že by se snažily určit logické hierarchie a konečnou autoritu.<sup>44</sup> Narozdíl od pojmů nadnárodního práva a politiky, která stále předpokládá určité hierarchie a asymetrické vztahy typické pro státní nebo mezinárodní právo, transnacionální právo pracuje s takovým právním pluralismem, v němž moderní státy a jejich právní systémy mají jen specifickou, a ne konstitutivní funkci.<sup>45</sup>

<sup>37</sup> Viz např. GRIFFITHS, J. Legal Pluralism and the Theory of Legislation: With Special Reference to the Regulation of Euthanasia. In: H. Petersen – H. Zahle (eds.) *Legal Polycentricity: Consequences of Pluralism in Law*. Aldershot: Dartmouth, 1998, s. 201–234, 206.

<sup>38</sup> COTTERRELL, R. Transnational Communities and the Concept of Law. *Ratio Juris*. 2008, 21, s. 1–18, 9.

<sup>39</sup> Viz např. TEUBNER, G. The Two Faces of Janus: Rethinking Legal Pluralism. *Cardozo Law Review*. 1992, 13, s. 1443–1462.

<sup>40</sup> von BENDA-BECKMANN, F. Who Is Afraid of Legal Pluralism? *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*. 2002, roč. 47, s. 37–82, 63–65.

<sup>41</sup> TEUBNER, G. *Constitutional Fragments: Societal Constitutionalism and Globalization*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 60–63.

<sup>42</sup> TEUBNER, G. Societal Constitutionalism: Alternatives to State-Centred Constitutional Theory? In: C. Joerges – I. J. Sand – G. Teubner (eds.) *Transnational Governance and Constitutionalism*. Oxford: Hart Publishing, 2004, s. 3–28, 7.

<sup>43</sup> WALKER, N. Post-Constituent Constitutionalism? The Case of the European Union. In: M. Laughlin – N. Walker (eds.) *The Paradox of Constitutionalism: Constituent Power and Constitutional Form*. Oxford: Oxford University Press, 2007, s. 247–267.

<sup>44</sup> DELMAS-MARTY, M. *Ordering Pluralism: A Conceptual Framework for Understanding the Transnational Legal World*. Oxford: Hart Publishing, 2009.

<sup>45</sup> ZUMBANSEN, P. Transnational Legal Pluralism. *Transnational Legal Theory*. 2010, roč. 10, č. 2, s. 141–189.

#### 4. ÚSTAVNÍ PLURALISMUS EU

V rámci EU se právní pluralismus běžně spojuje s ústavním pluralismem a konflikty vznikajícími mezi politickými a právními institucemi EU a členských států. Autonomie systému evropského práva s jeho principy nadřazenosti a přímé působnosti, které definoval Evropský soudní dvůr, podporuje představy o existenci základní normy práva EU, která má údajně být nadřazena základním normám ústavních systémů členských států. Nadřazenost základní normy práva EU nicméně zpochybnily ústavní soudy členských států, které naopak judikovaly, že základní norma a ústavní suverenita členských států není evropskou právní integrací zpochybněna. EU se tak vyvinula v hybridní pluralistický model, který odporuje monistické koncepci jedné exkluzivní základní normy, ale zrovna tak se vymyká běžným dualistickým koncepcím mezinárodního práva.<sup>46</sup>

Například pojem „transnacionální ústava“ se paradoxně zrodil z nadnárodní federalistické vize evropské státnosti a původně navazoval na doktrínu evropského právního monismu a nadřazenosti evropské základní normy. Pojem „transnacionální ústava“ použil na počátku 80. let minulého století Eric Stein pro popis rostoucí juridifikace EU a její politické struktury „federálního typu“.<sup>47</sup> Také myšlenka, že Evropa „potřebuje ústavu“,<sup>48</sup> má původ v přesvědčení o politické a právní nadřazenosti struktur, rozhodovacích procesů a funkcí evropských institucí. Ústava a její autorita měly zvýšit legitimitu evropské integrace,<sup>49</sup> ale také otevřít další prostor pro „stále integrovanější“ Unii.<sup>50</sup>

Současný význam pojmu transnacionálního práva a konstitucionalismu se nicméně váže právě k představě právního a politického pluralismu a nemožnosti ustavit jednu nejvyšší základní normu, která by ovládala všechny právní subsystémy operující na transnacionální úrovni. Jak poznamenal právní filozof Neil MacCormick, „kde existuje pluralita institucionálních normativních řádů, z nichž každý má fungující ústavu ..., tam je možné, že všechny řády uznají legitimitu ostatních řádů v rámci sebe sama, a současně žádný řád nevysloví nebo neuzná ústavní nadřazenost nad jinými řády.“<sup>51</sup> Namísto závislosti na vůli jednoho ústavního suveréna se tak transnacionální nebo nadnárodní řády, jako například EU, konstituují a stabilizují prostřednictvím mnohočetných sítí právních a ústavních institucí a praktik spolupráce a společného řešení konfliktů.<sup>52</sup>

Ačkoli se pojem ústavního pluralismu původně vyvinul jako zvláštní teoretická reflexe a pozitivní hodnocení evropského ústavního procesu, současně se ukázal jako užitečný model objasňující neúspěch při tvorbě ústavní smlouvy EU a s ní spojené sémantiky evropského

<sup>46</sup> Viz např. BOROWSKI, M. Legal Pluralism in the European Union. In: A. J. Menendez – J. E. Fossum (eds.) *Law and Democracy in Neil MacCormick's Legal and Political Theory: The Post-Sovereign Constellation*. Dordrecht: Springer, 2011, s. 185–210, 189.

<sup>47</sup> STEIN, E. Lawyers, Judges, and the Making of a Transnational Constitution. *American Journal of International Law*. 1981, roč. 75, s. 1–27.

<sup>48</sup> HABERMAS, J. Does Europe Need a Constitution? In: J. Habermas. *Time of Transitions*. Cambridge: Polity Press, 2006, s. 89–109.

<sup>49</sup> MADURO, M. The Importance of Being Called a Constitution: Constitutional authority and the authority of constitutionalism. *International Journal of Constitutional Law*. 2005, roč. 3, č. 2–3, s. 332–56.

<sup>50</sup> MANCINI, G. F. The Making of a Constitution for Europe. *Common Market Law Review*. 1989, roč. 26, č. 4, s. 595–614.

<sup>51</sup> MACCORMICK, N. *Questioning Sovereignty: Law, State and Nation in the European Commonwealth*. Oxford: Oxford University Press, 2002, s. 104.

<sup>52</sup> MACCORMICK, N. op. cit. v pozn. 51, s. 119.

právního monismu, který dominoval evropské politické teorii a jurisprudenci až do 90. let minulého století. Je tomu tak proto, že pojem pluralismu dokáže kriticky zhodnotit hlavní principy a fungování práva EU a jeho vztah k právním systémům členských států, který je plný strukturálních a sémantických kolizí a konfliktů.

V kontextu evropského práva rozpracoval teoretický pojem ústavního pluralismu především Neil Walker, který jím reagoval na výzvy a rizika permanentních konfliktů, konfrontací, rozporů a fragmentací objevujících se v komunikaci mezi právem EU a jeho členských států. Walker si přitom velmi dobře uvědomuje komplexnost a nejednoznačnost slovníku globálního nebo nadnárodního konstitucionalismu a s ním spojené reflexe o postvestfálském vývoji v právu a politice. Ústavní pluralismus podle něho zbavuje právní teorii omezení spojených s představami o ústřední roli státu pro pojem ústavnosti a namísto hierarchických struktur zdůrazňuje heterarchie nadnárodního či transnacionálního práva.<sup>53</sup>

Pokud se jedná o evropské právo, Walker tvrdí, že „je to EU, která představuje nejnaléhavější paradigmatickou výzvu tomu, co bychom mohli označit za ústavní monismus. Ústavní monismus je pouze nálepkou pro základní předpoklad konstitucionalismu ve vestfálské éře ..., že státy jsou jediná centra či jednotky ústavní moci. Naproti tomu ústavní pluralismus uznává, že evropský řád zavedený Římskou smlouvou se vyvinul nad rámec tradičních omezení mezinárodního práva a nyní má vlastní nezávislé ústavní nároky, které existují vedle přetrvávajících nároků států. Vztah mezi těmito řády je nyní víc horizontální než vertikální – heterarchický spíš než hierarchický.“<sup>54</sup>

Čtenář by se však neměl nechat mýlit Walkerovým použitím jazyka sociální systémové teorie, kterým popisuje heterarchii funkcionálně diferencovaných sociálních systémů, protože Walkerův projekt „vyvíjejícího se ústavního pluralismu“<sup>55</sup> zahrnuje mnoho normativních myšlenek a představ politického konstitucionalismu. Ačkoli Walker tvrdí, že ústavní fenomény nejsou dnes nezbytně vázané na politické společenství, nakonec si klade zcela klíčovou otázku: „Jestliže se politická společenství ve vícerozměrném řádu mohou sektorově nebo funkcionálně delimitovat, kam až lze takto postupovat bez oslabování samotné myšlenky ústavního *společenství*?“<sup>56</sup>

Nadřazenost a oficiální postavení státního práva se vzhledem k regionálním, nadnárodním i transnacionálním tlakům stále více relativizuje a kontextualizuje jako součást globální právní regulace. Podle Walkera se tento sociální vývoj nicméně nemůže zbavit přetrvávající otázky, jaké pospolitosti jsou těmito transnacionálními právními sítěmi a ústavními systémy reprezentovány. Walker zdůrazňuje problém ústavy politického společenství a mezi procesu konstitucionalizace bez takového společenství. Konstitucionalismus se podle něho odděluje od státnosti a státní suverenity, ale zrovna tak se nadále vztahuje k první politické podmínce – společné politické existenci.

Hledání společné existence a zájmů v pluralistické politice a právu se potom objevuje v pojmech občanství, politické společnosti a konstitucionalismu, které podle Walkera „jsou starší než moderní stát,“<sup>57</sup> ale také stanoví meze funkcionální diferenciaci nepolitických

<sup>53</sup> WALKER, N. op. cit. v pozn. 7, s. 319.

<sup>54</sup> WALKER, N. op. cit. v pozn. 7, s. 337.

<sup>55</sup> WALKER, N. op. cit. v pozn. 7, s. 339an.

<sup>56</sup> WALKER, N. op. cit. v pozn. 7, s. 347.

<sup>57</sup> WALKER, N. op. cit. v pozn. 7, s. 350.

ústavních režimů a jejich zvláštní jurisdikce. Z myšlenky ústavního pluralismu jako plurality jednotek se následně stává myšlenka „metakonstitucionalismu“<sup>58</sup> bez stanovené metaústavy, ale s novým rámcem procesů otevřeného vyjednávání mezi různými ústavními autoritami, vzájemného učení, dialogu a oboustranně propojeného experimentování.<sup>59</sup>

Walkerova teorie ústavního pluralismu tak zůstává primárně politickým projektem hledání postnacionálních a globálních forem politického rozhodování, řešení konfliktů, vyjednávání a imaginace. Je otevřena procesům depolitizovaného vládnutí a sociálních sebereflexi mimo hranice státu a politického společenství, ale současně chápe tyto procesy jako součást otevřené ústavní dynamiky, jejímž politickým rozměrem je regulace a řízení postvestfálských a poststátních globalizovaných politických společenství v Evropě a kdekoli jinde na světě.

## 5. PŘÍBĚH DVOU PLURALISMŮ?: „SLABÝ“ PLURALISMUS OFICIÁLNÍHO PRÁVA, JEHO RADIKÁLNÍ KRITIKA A SOCIOLOGICKO-PRÁVNÍ PERSPEKTIVA

MacCormickova nebo Walkerova teorie ústavního pluralismu a její evropská kontextualizace ukazují, že současné teorie právního a ústavního pluralismu obsahují značné množství běžných právněteoretických konceptualizací základní skutečnosti, jakou je pluralita právních a politických řádů v globální společnosti.<sup>60</sup> Tyto *jurisprudenční* teorie právního pluralismu uznávají existenci různých právních řádů a nejvyšších pravidel uznání, které vůči sobě nevystupují ve vztahu hierarchie dané nadřazeným, normativně založeným procesem.<sup>61</sup> Namísto ideální představy vlády práva hierarchicky omezující politiku je právní pluralismus stavem permanentního soupeření a konfrontací mezi politickými silami, které se snaží prosadit momentálně nejpřesvědčivější právní argumenty a interpretace.<sup>62</sup>

Na rozdíl od *sociologických* teorií právního pluralismu, které proti sobě staví oficiální právo a pluralitu ve společnosti uznávaných normativních řádů, *jurisprudenční* teorie právního nebo ústavního pluralismu vycházejí jen z neexistence konečné právní a politické autority a z faktu konfliktních nároků, které různé oficiální právní řády mohou vznášet v jednom a tom samém kontextu.<sup>63</sup> Jednotlivé operace těchto oficiálních právních řádů je třeba potom jen koordinovat bez toho, že by se jeden řád podřizoval druhému, protože všechny řády si přísně zachovávají sebereflektivitu vůči vlastní základní normě nebo pravidlu uznání.<sup>64</sup>

Pro právní pluralisty vycházející z mnohem radikálnějšího sociologického či antropologického pojmu pluralismu je toto ukázkou „slabého“ pluralismu, který je údajně teoreticky bezvýznamný, protože zůstává v zajetí pojmu oficiálního státního práva a běžných modelů

<sup>58</sup> WALKER, N. op. cit. v pozn. 7, s. 357.

<sup>59</sup> WALKER, N. op. cit. v pozn. 7, s. 359.

<sup>60</sup> TSAGOURIAS, N. K. (ed.) *Transnational Constitutionalism: International and European Perspectives*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007.

<sup>61</sup> KUMM, M. Who is the Final Arbiter of Constitutionality in Europe? Three Conceptions of the Relationship Between the German Federal Constitutional Court and the European Court of Justice. *Common Market Law Review*. 1999, roč. 36, č. 2, s. 351–386.

<sup>62</sup> MELLISARIS, E. *Ubiquitous Law: Legal Theory and the Space for Legal Pluralism*. Aldershot: Ashgate, 2009, s. 27–43.

<sup>63</sup> LENAERTS, K. Interlocking Legal Orders in the European Union and Comparative Law. *International and Comparative Law Quarterly*. 2003, roč. 52, č. 4, s. 873–906.

<sup>64</sup> BERMAN, P. S. *Global Legal Pluralism: A Jurisprudence of Law Beyond Borders*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.

spolupráce v soudcovském rozhodování.<sup>65</sup> Rozdíl mezi „slabým“ a „silným“ či, lépe řečeno, „radikálním“ pluralismem zavedl John Griffiths a další sociologové a antropologové práva, aby jím zvýraznil metodologické rozdíly mezi sociologií a jurisprudencí právního pluralismu. Právní pluralismus se tak jasně oddělil od analytické jurisprudence a sociologický pozitivismus, který zkoumá neoficiální a živé právo, od právního pozitivismu a legalismu oficiálně sankcionovaných pravidel.<sup>66</sup>

Radikální kritici mají samozřejmě pravdu, když tvrdí, že jurisprudenční teorie právního pluralismu upřednostňují oficiální právní normy před nestátními sociálními normami.<sup>67</sup> Například MacCormickovo pojetí evropského ústavního pluralismu bylo založené na kritice právního monismu jako teorie vycházející z jediného suverénního pramene platnosti. To však později MacCormick radikálně poopravil, když právo výslovně prohlásil za institucionální alternativu ke spontánním sociálním řádům a regulativní ideál, který nakonec syntetizuje pluralistické právní pohledy a prameny platnosti na evropské nadnárodní úrovni.<sup>68</sup>

MacCormickovo nebo Walkerovo pojetí právního a ústavního pluralismu je také blízce představě právního státu a právní regulace politického řádu. Podle tohoto názoru je možné, aby značné množství právních regulací probíhalo nezávisle na státní moci, a státní systém práva je jen jedním systémem, který si nemusí nezbytně podřizovat nadnárodní a transnacionální právní systémy. Vnitřní racionalita konstitucionalismu však stanoví meze a rámec politickému rozhodování, a tak nakonec určuje rozsah i obsah mnohoúrovňové komunikace mezi různými ústavními mocenskými centry.<sup>69</sup>

„Silné“ sociologické teorie právního pluralismu jdou daleko nad rámec tohoto „slabého“ pojetí plurality oficiálních právních řádů vynucovaných různými sociálními aktéry a institucemi. Upřednostňují radikální verzi pluralismu neoficiálních právních řádů, které společnost uznává spontánně a které operují často navzdory státnímu právnímu řádu, a ne jen jako jeho doplněk. Tyto teorie obvykle zdůrazňují základní fakt společenské plurality a její význam pro samotné fungování oficiálního systému pozitivního práva, obzvlášť pro meze seberegulace tohoto systému a jeho vnější závislost na spontánně uznávaných nestátních a neprávních normativních rádech společnosti. Podle těchto názorů jsou formální pravidla oficiálního práva a jejich sankcionování suverénním státem jen jednou z mnoha normativních struktur a řádů společnosti.<sup>70</sup> Radikální teorie právního pluralismu tak často staví na protikladu ústavní nebo politické suverenity a spontánně se vyvíjejících sektorů společnosti, které nekonstituují politická moc, ale naopak paralelní procesy sebe-konstitucionalizace a ústavní fragmentace.<sup>71</sup>

<sup>65</sup> GRIFFITHS, J. What is Legal Pluralism? *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*. 1986, roč. 24, s. 1–55, 5–8.

<sup>66</sup> GRIFFITH, A. Legal Pluralism. In: R. Banakar – M. Travers (eds.) *An Introduction to Law and Social Theory*. Oxford: Hart Publishing, 2002, s. 289–310.

<sup>67</sup> ROBERTS, S. A. *Order and Dispute*. New York: St. Martin's Press, 1979, s. 25.

<sup>68</sup> BENGOTXEA, J. Legal System as a Regulative Ideal. *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie [ARSP]*. 1994, 53, s. 65–79.

<sup>69</sup> MADURO, M. P. Courts and Pluralism: Essay on a Theory of Judicial Adjudication in the Context of Legal and Constitutional Pluralism. In: J. L. Dunoff – J. P. Trachtman (eds.) *Ruling the World? Constitutionalism, International Law and Global Governance*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009, s. 356–380, 357–358.

<sup>70</sup> TEUBNER, G. – FISCHER-LESCANO, A. Regime Collisions: The Vain Search for Legal Unity in the Fragmentation of Global Law. *Michigan Journal of International Law*. 2004, roč. 25, č. 4, s. 999–1046.

<sup>71</sup> TEUBNER, G. op. cit. v pozn. 41; viz také KRISCH, N. Who Is Afraid of Radical Pluralism? Legal Order and Political Stability in the Postnational Space. *Ratio Juris*. 2011, roč. 24, č. 4, s. 386–412.

## 6. OD ŽIVÉHO PRÁVA KE GLOBÁLNÍMU PRÁVNÍMU PLURALISMU, ANEB SMĚJE SE EHRlich NAPOSLEDY A NEJLÍP?!

Ačkoli jeden ze zakladatelů sociologie práva Eugen Ehrlich nikdy pojem právního pluralismu neužil, jeho sociologie tzv. živého práva se dnes považuje za zásadní zdroj inspirace pro studia právního pluralismu.<sup>72</sup> Ehrlichovým cílem přitom nebylo nic jiného než obecná teorie práva, která by pojem práva rozšířila do oblasti sociálních zvyků a spontánně dodržovaných heterogenních pravidel. Jeho pojem živého práva určitě překonal tradiční omezení právního normativismu a vedl ke studiu spontánních sociálních řádů a forem pospolitého života mimo státní organizaci. Živé právo je pojem nestátního práva, které určitá pospolitost uznává. Jednota společnosti je potom podle Ehrlicheho zajištěna vzájemnou koordinací spontánně se utvářejících a vyvíjejících sociálních řádů.<sup>73</sup>

Na rozdíl od dobového kánonu právní a politické teorie Ehrlich již před sto lety tvrdil, že účinnost právních norem závisí na vnitřním uspořádání sociálních organizací a vnitřních formách vynucení, a ne na moci a organizaci moderního státu. Hrozba násilím a oficiální sankce podle něho mají jen slabý účinek, a navíc mohou být kontraproduktivní.<sup>74</sup> Normativní řád společnosti se tak vyvíjí bez sankcionující moci státu.

Není divu, že Ehrlichovy teoretické ambice kritizovali významní teoretici práva kvůli jejich metodologickým protikladům (Kelsen) nebo holistickému pojetí společnosti (Schmitt), ale také, přímo či nepřímo, sociologové práva kvůli příliš širokému pojetí práva (Gurvitch) a opomíjení specifických seberegulačních prvků právní reality jako vnitřní součásti sociální reality.

Kelsen například odmítal Ehrlichovo upřednostňování společnosti a jejích obecných pravidel existence a vývoje před systémem pozitivního práva jako metodologicky regresivní návrat k pojmu přirozeného práva. Kelsen ostře kritizoval Ehrlichovu sociologii práva jako příklad zaměňování fakt a norem, které z autonomní právní normativity činí pouhou funkci vyšších zákonů působících obecně ve společnosti. Identifikace práva a společnosti v Ehrlichově pojmu živého práva podle Kelsena údajně vede ke ztrátě metodologické čistoty a znovuzavedení starého metafyzického rozdílu mezi pozitivním a nadpozitivním právem. Podle Kelsena tento druh sociologie práva, který považuje sociální fakta bez rozdílu za „živé právo“, má před sebou nemožný úkol ustavit se jako zvláštní disciplína nezávislá zrovna tak na obecné sociologii, která se zaměřuje na sociální fakta lidského chování, jako na právní vědě, která studuje normativní povahu právního řádu.

Ehrlichova zvláštní filozofie života, která chápe živé právo jako právo převládající v sociálním boji o uznání, byla také zcela cizí například Schmittově pojetí politického boje a diferencí přítel-nepřítel. Ehrlichovo pojetí společnosti jako neustále znovutvářející svou jednotu z plurality sociálního života, která se spontánně uznává jako právo, bylo protikladem Schmittova světa plného sporů, diferencí a konfliktů. Ehrlich byl podobně kritizován i sociology, když mu například Max Rheinstein vytýkal svévolné zaměňování práva a zvyku a redukování právní vědy na sociologii.<sup>75</sup> Snad ještě významnější je skutečnost, že Ehrlichova sociologická

<sup>72</sup> GRIFFITHS, J. op. cit. v pozn. 65, s. 23–29.

<sup>73</sup> EHRlich, E. *Fundamental Principles of the Sociology of Law*. New Brunswick NJ: Transaction, 2002, s. 27.

<sup>74</sup> EHRlich, E. op. cit. v pozn. 73, s. 402.

<sup>75</sup> RHEINSTEIN, M. *Sociology of law, apropos Moll's translation of Eugen Ehrlich's Grundlegung der Soziologie des Rechts*. *Journal of Ethics*. 1938, roč. 48, č. 2, s. 232–9.

metoda jako základ obecné teorie práva se vůbec neobjevuje v díle Maxe Webera, který vybudoval sociologii práva na základě klasických pojmů jurisprudence a vztahu mezi právem, moderním státem a legální legitimitou.

Ehrlichův pojem živého práva se tak považoval ve své době za přinejmenším problematický, ne-li přímo obskurní. Důraz na sociální uznání, spontaneitu a evoluci normativních řádů namísto jejich politického vynucení, racionální organizace a expertních vědomostí připadal i sociologům stěží přijatelný. V současných podmínkách globální společnosti to nicméně vypadá tak, že Eugen Ehrlich, tolik kritizovaný Hansem Kelsenem a odmítaný Carlem Schmittem i ignorovaný Maxem Weberem, se směje naposledy, a tedy nejlíp! Jeho sociologická metoda a důraz na právo jako řád spontánně uznávaných pravidel umožňuje snadněji chápat komplexitu globálního práva.

Tato schopnost Ehrlichovy sociologie práva dokonce vedla Günthera Teubnera, jednoho z hlavních sociologů transnacionálního globálního práva, k poznámce, že Ehrlichova sociologie možná byla chybná v čase svého vzniku na počátku 20. století, ale dnes představuje přesný popis a odpověď na výzvy naší globální společnosti, kterou Teubner přejmenoval s odkazem na Ehrlichovo akademické působiště na „globální Bukovinu“, pro kterou je typický „globální právní pluralismus.“<sup>76</sup>

Globální společnost a její pluralita regionálních, národních, nadnárodních a transnacionálních právních řádů odpovídají čemukoli, jen ne Kelsenově monistickému přesvědčení o jedné prazákladní normě, která by překonávala dualitu systému mezinárodního práva a jednotlivých států. Dnešní právní struktury a sítě jsou plné soupeření, fragmentací a diferencí. V této společnosti různé právní systémy koexistují a činí si na sobě vzájemně nezávislé nároky na právní platnost.<sup>77</sup> Definitivní platnost základní normy tak nahradila multiplicita simultánně platných základních norem různých a vzájemně nezávislých právních řádů, tedy cosi, co Kelsen považoval za logicky nemožné.<sup>78</sup>

Podle těchto teoretických konceptualizací transnacionálního práva a globálního právního pluralismu nemůže ústavní stát, tato typicky moderní forma politické a právní organizace, odolat sociálním tlakům globalizace. Moderní strukturální koevoluci státu a práva tak nahrazují nové formy globální sociální organizace „globálního práva bez státu.“<sup>79</sup>

## 7. SPOLEČENSKÝ KONSTITUCIONALISMUS JAKO RADIKÁLNÍ TEORIE POSTSUVERÉNNÍHO GLOBÁLNÍHO PRÁVNÍHO PLURALISMU

Rychle se vyvíjející subsystémy globální společnosti hledají své vlastní formy sebekonstitucionalizace. Namísto konstitucionalizace globální politické společnosti tak různé sektory globální společnosti budují své vlastní ústavy prostřednictvím funkcionální diferenciace, a ne politické integrace na globální úrovni.<sup>80</sup> Pro právní systém globální společnosti je tak typická multiplicita toho, co sociolog David Sciulli označil jako společenské ústavy,<sup>81</sup> v nichž

<sup>76</sup> TEUBNER, G. 'Global Bukowina': Legal Pluralism in the World Society. In: G. Teubner (ed.) *Global Law Without a State*. Aldershot: Dartmouth, 1997, s. 3–28.

<sup>77</sup> MERRY, S. E. Legal Pluralism. *Law and Society Review*. 1998, roč. 22, č. 5, s. 869–896.

<sup>78</sup> KELSEN, H. *General Theory of Law and State*. New York: Russell&Russell, 1961, 363.

<sup>79</sup> TEUBNER, G. (ed.) *Global Law Without a State*. Aldershot: Dartmouth, 1997.

<sup>80</sup> TEUBNER, G. – FISCHER-LESCANO, A. op. cit. v pozn. 70, s. 1014.

<sup>81</sup> SCIULLI, D. op. cit. v pozn. 20.

si suverénní státy mohou zachovat určitou operační kapacitu, ale současně ztrácejí konstitutivní moc.

Teubner přijal Sciulliho teorii společenského konstitucionalismu do vlastní teorie auto-poietického globálního právního pluralismu a následně přeformuloval proces globální konstitucionalizace jako proces, v němž „ústava světové společnosti nevzniká exkluzivně v reprezentativních institucích mezinárodní politiky, ani nemůže mít podobu jednotné globální ústavy, která by pokrývala všechny oblasti společnosti, ale namísto toho se utváří postupně v konstitucionalizaci multiplicity autonomních subsystémů světové společnosti.“<sup>82</sup>

Pojem společenského konstitucionalismu je tak třeba chápat jako *system ústav ve společnosti*, a ne jako ústavu společnosti. Podle tohoto názoru se různé sociální systémy, jako například globální právo, politika nebo ekonomika, mezi sebou střetávají, ale jejich kolize nevedou k nějakému definitivnímu ústavnímu uspořádání globální společnosti, která by kopírovala státní konstitucionalismus na globální úrovni a reprezentovala politicky suverénní globální moc i symbolicky vyjadřovala totalitu globální společnosti. Globální právo je tu naopak funkcionálně diferencované od globální politiky a vnitřně diferencované do multiplicity sebekonstituovaných a sebekonstituujících subsystémů.

Globální kontext funkcionální diferenciace činí ze státního konstitucionalismu jen jeden z mnoha procesů konstituování politických organizací, který však nelze jednoduše opakovat na úrovni globálního práva a politiky. Ústavní teorie soustřeďující se na dynamiku politiky je potom údajně třeba nahradit analýzou globální sociální polykontextuality a jejich konstitucionalizací mimo stát a politiku.<sup>83</sup>

Radikalismus tohoto pohledu spočívá ve skutečnosti, že konstitucionalizace globálního práva se vyvíjejí nejen mimo stát nebo jiné globální politické organizace, ale také jako mnohočetné procesy diferencovaných sociálních sektorů globální ekonomiky, technologie, vědy atp.<sup>84</sup> Politická konstitucionalizace globální společnosti je jen „ústavní iluze“ způsobená fantaziemi kosmopolitní politiky a globální státnosti. Státní ústavy nelze převést na rovinu globální společnosti, „ústavní totalita se rozpadá a nahrazuje ji jistý typ *ústavní fragmentace*.“<sup>85</sup> Globální politické společenství nemá ústavu a státní ústavy i nadnárodní nebo transnacionální politické pokusy konstitucionalizovat globální politický systém jsou jen fragmenty globálního společenského konstitucionalismu.

Státní ústavy čelí globálním sebekonstitucionalizacím bez státu.<sup>86</sup> Namísto normativních politických projektů tak skutečně radikální teorie právního pluralismu vzniká jako teorie globálního právního systému, který je funkcionálně diferencovaný od globální politiky, ekonomiky nebo vědy. Je to systém vnitřních paradoxů, deparadoxifikačních operací a fragmentací, a ne systém pravidel a doktrinních sporů. Takový systém rozkládá hranice a regulativní struktury národních právních systémů a z legality vytváří globální a funkcionálně specifickou formu sociální komunikace.

<sup>82</sup> TEUBNER, G. Societal Constitutionalism: Alternatives to State-Centred Constitutional Theory? In: C. Joerges – I. J. Sand – G. Teubner (eds.) *Transnational Governance and Constitutionalism*. Oxford: Hart Publishing, 2004, s. 3–28, 8.

<sup>83</sup> TEUBNER, G. Constitutionalizing Polycontextuality. *Social and Legal Studies*. 2011, roč. 20, č. 2, s. 210–229.

<sup>84</sup> TEUBNER, G. op. cit. v pozn. 83, s. 216.

<sup>85</sup> TEUBNER, G. op. cit. v pozn. 83, s. 220.

<sup>86</sup> CALLIES, G. P. – ZUMBANSEN, P. *Rough Consensus and Running Code: A Theory of Transnational Private Law*. Oxford: Hart Publishing, 2010, s. 168–169.



## 8. DEPOLITIZAČNÍ RIZIKA GLOBÁLNÍHO SPOLEČENSKÉHO KONSTITUCIONALISMU

Tím, že Teubner oddělil proces konstitucionalizace od fikce normativních základů práva, zpochybnil základní ortodoxii právní a politické teorie a vyzval konstitucionalisty a teoretiky mezinárodního práva, aby se neomezovali na formy nestátního konstitucionalismu, ale také se zaměřili na vzdálenější formy sebekonstitucionalizace sektorů soukromého práva a soukromoprávních regulačních režimů.<sup>87</sup> Podle něho však taková radikalizace by u leckterých teoretiků ústavnosti a politiky znamenala „porušit tabu“.<sup>88</sup>

Kromě neschopnosti opustit představu konstitucionalismu jako budování politicky integrované a jednotné společnosti však existuje i další politické tabu, které se týká i Teubnerovy koncepce globálního právního pluralismu, totiž tabu „občanskosti“. Teubnerova teorie totiž překvapivě přejímá typicky moderní ortodoxii sociálních věd i politické etiky, která spočívá v dualitě a protikladu hierarchicky organizovaných *politických* ústav a spontánně se vyvíjejících *občanských* ústav.<sup>89</sup>

Teubnerovo pojetí fragmentární globální konstitucionalizace mimo sféru státu a politiky obecně totiž trpí stejnými konceptuálními a metodologickými nedostatky jako Ehrlichova sociologie práva. Zatímco Niklas Luhmann například považuje zcela jasně ústavu za sociální organizaci strukturálního zdvojení práva a politiky,<sup>90</sup> Teubner považuje za ústavy zrovna tak mnoho nejrozmanitějších depolitizovaných a neprávních forem spontánně se utvářejících sociálních organizací. Tento pohled však nezbytně vede k zásadnímu zmatení pojmů ohledně základního rozdílu mezi ústavou jako politickou organizací a ústavou jako sociální sémantikou sebeorganizace, seberegulace a sebereference specifických sektorů a systémů globální společnosti.

Jak tvrdí například právní teoretik Hans Lindahl, společenský konstitucionalismus se nemůže zbavit své politiky.<sup>91</sup> A sociolog práva Boaventura Sousa Santos na stejné téma poznamenává, že stát zůstává „ústředním hráčem i v procesu ztráty vlastního vlivu“ v globální společnosti.<sup>92</sup> Globální právní pluralitu proto nelze jednoduše interpretovat jako nestátní spontánní a heterarchickou sociální evoluci a konstitucionalizaci, protože stát a jeho hierarchické praktiky a moc zůstávají nadále součástí globalizace. Vývoj směrem k vnitřní heterogenitě a decentralizaci státu vede k rekonfiguraci státní moci, a ne k její jednoduché výměně za horizontální formy depolitizovaného vládnutí a společenského konstitucionalismu. Decentralizace státu může sice vést k právnímu pluralismu, který však přejímá mnoho praktik spojených doposud se státní mocí.

Teubnerova teorie globálního právního pluralismu a společenského konstitucionalismu tak otevírá radikálně nové možnosti, pokud se jedná o paradox konstitucionalismu v kontextu mocenských transformací v globálním politickém systému a jeho právní formě. K tomu je ale třeba tuto teorii, až příliš inspirovanou Savignyho nebo Ehrlichovým pojetím právní

<sup>87</sup> TEUBNER, G. op. cit. v pozn. 41, s. 1–2.

<sup>88</sup> TEUBNER, G. op. cit. v pozn. 82, s. 8.

<sup>89</sup> TEUBNER, G. op. cit. v pozn. 82, s. 27–28.

<sup>90</sup> LUHMANN, N. *Law as a Social System*. Oxford: Oxford University Press, 2004, s. 410.

<sup>91</sup> LINDAHL, H. Societal Constitutionalism as Political Constitutionalism: Reconsidering the Relation between Politics and Global Legal Orders. *Social and Legal Studies*. 2011, roč. 20, č. 2, s. 230–237, 23.

<sup>92</sup> DE SOUSA SANTOS, B. *Towards a New Legal Common Sense*. 2<sup>nd</sup> edition. London: Butterworths, 2002, s. 94.

vědy jako vědy zkoumající síly tiše se prosazující v pozadí oficiálních právních předpisů, rozšířit o weberovské otázky legality a legální legitimacy moderní státní organizace, suverenity a politického násilí.

## 9. ZÁVĚREČNÉ POZNÁMKY: TRANSFORMACE MOCI V ĚŘE GLOBÁLNÍHO KONSTITUCIONALISMU BEZ GLOBÁLNÍHO STÁTU

Weberův pojem legitimacy jako transformace sociální moci na politické panství představuje moderní sociologickou odpověď na klasický politický a jurisprudenční problém suverenity jako transformaci *potentia* na *potestas*. Otázka státní suverenity se potom v globálních podmínkách musí přeformulovat jako sociologická otázka mocenských operací a jejich globálních konstitucionalizací.

V tomto ohledu přesně poznamenává například sociolog a politolog Chris Thornhill, že slabost společenského konstitucionalismu spočívá spíše v tom, že „není ještě dostatečně sociologický,<sup>93</sup> protože se dostatečně nezabývá transformacemi politické moci jako autonomního média globální sociální komunikace a následnými změnami a fragmentarizacemi v ústavních vztazích mezi mocí a právem. Podle Thornhilla je třeba moc teoreticky analyzovat v kontextu globální transformace státnosti a jako kritiku strukturálního zdvojování mezi politikou a právem v ústavách národních států, které údajně dosud nebylo „ničím než fikcí.“<sup>94</sup> Vzhledem k tomu, že strukturální zdvojování mezi politikou a právem na úrovni státních ústav podle Thornhilla nikdy neexistovalo, neměli bychom být překvapeni, že ho nelze nalézt ani na úrovni globální společnosti.

Stát a politika jsou podle Thornhilla dvě různé kategorie a moderní národní stát je jen jednou z mnoha sémantických forem moderních kontingentních struktur moci.<sup>95</sup> Ústavní stát jako sociální organizace strukturálního zdvojování práva a politiky posiluje nové formy moci, jejichž nejpřesvědčivější konceptualizací se ukazuje být státní nebo ústavní suverenity. Proto bychom se také měli zdržet unáhlených soudů o konci státnosti, soumraku moderního státu nebo globálním právem bez státu. Suverénní státy totiž nadále fungují jako mocenské organizace i v politických a právních konstelacích globální společnosti.

Moderní stát dokonce nadále přetrvává jako nejběžnější forma politické organizace i v globálním politickém systému, který je jinak charakteristický institucionální a organizační rozmanitostí na regionální, mezinárodní i transnacionální úrovni. Politická moc a zdroje legitimacy moderního státu ztratily však svou strukturální i symbolickou exkluzivitu. Stát, který kdysi dominoval právní i politické komunikaci, se stal jen jednou z mnoha organizací globální společnosti, která umožňuje a zprostředkovává operace globálních systémů práva a politiky. Moc suverénního státu se stala součástí mnohem komplexnějších a nahodilejších globálně mocenských struktur. Stát a jeho suverenity se proto transformovaly na pojem, který označuje pluralitní a stále rozvolněnější rozhodovací operace.

Globální sociální pluralita sama o sobě by neměla svádět k normativním spekulacím a k očekávání horizontálního efektu transnacionálních lidských práv, heterarchických struk-

<sup>93</sup> THORNHILL, C. Constitutional Law from the Perspective of Power: A Response to Gunther Teubner. *Social and Legal Studies*. 2011, roč. 20, č. 2, s. 244–247, 245.

<sup>94</sup> THORNHILL, C. op. cit. v pozn. 93, s. 245.

<sup>95</sup> THORNHILL, C. op. cit. v pozn. 93, s. 246.

tur globálního vládnutí nebo měkkého práva seberegulovaných segmentů globální ekonomiky, politiky, správy nebo technologií. Konstitucionalistický paradox moderního státu jako permanentní komunikace politické suverenity prostřednictvím média legality proto nelze vyřešit jednoduše tvrzením, že konstitucionalismus je jen jiný název pro juridifikaci funkcionálně diferencovaných sektorů globální společnosti, která nemá nic společného s mocenskými operacemi a asymetriemi ústavní politiky. Konstitucionalizace různých sektorů globální společnosti je proces posílení, a ne omezení mocenských operací regulujících tyto sektory, a to včetně operací probíhajících prostřednictvím organizace ústavního státu. Globální systémová pluralita funkcionálně diferencované společnosti si proto vyžaduje teoretické přehodnocení moderního pojmu státu a suverenity jako součástí genealogie a sémantické transformace mocenských struktur, které se objevují v globalizovaných systémech práva a politiky.

**Prof. JUDr. Jiří Přibáň, DrSc.**

Cardiff Law School, Cardiff University

Tomáš Richter

## KOHO CHLÉB JÍŠ, TOHO PÍSEŇ ZPÍVEJ: KONFLIKTY VZNIKAJÍCÍ PŘI PROPOJENÍ PRÁVNÍ PRAXE S PRÁVNÍ TEORIÍ

*Abstrakt: Cílem tohoto textu je upozornit na konflikty mezi etickými standardy právní praxe a etickými standardy akademické činnosti, k nimž dochází (či může docházet) v případech, kdy je právní praxe propojována s právní teorií v těze osobě – osobě praktikujícího právního teoretika. Článek popisuje typické příklady těchto konfliktů, zkoumá ekonomické důvody, z nichž k nim dochází, a mapuje četnost případů a organizační formy, v nichž k propojení právní teorie s právní praxí v České republice dochází. Na základě těchto pozorování článek demonstruje rizika, která pro akademickou integritu právní teorie z těchto konfliktů vyplývají, a hledá v inspiraci (především) zahraničními etickými standardy akademické činnosti možné způsoby, jak těmto rizikům čelit.*

*Klíčová slova: propojení právní teorie a praxe, akademická etika, advokátní etika, nezávislost akademického bádání, financování právní akademie v transformujících se zemích*

### ÚVOD

Z anekdotických pozorování české „právní krajiny“ je zjevné, že nezanedbatelná část autorů, kteří se z akademických pozic (či s akademickými ambicemi) vyjadřují k právu a jeho vývoji, je rovněž tou či onou formou činná v právní praxi. Můj osobní případ budiž toho dokladem nad jiné.

Toto propojení právní praxe s právní teorií přináší oběma disciplínám prospěch, zároveň však vytváří pro právní teorii a její integritu významná rizika. Tato rizika dosud nebyla v tuzemském diskursu popsána a nejsem si vědom toho, že by o nich – a o způsobech, jakými jim lze čelit – proběhla či probíhala diskuse. Účelem tohoto textu je takovou diskusi nastolit.<sup>1</sup>

Text v první části představuje pět typických příkladů konfliktu, k nimž při propojení právní praxe s právní teorií může docházet. V části druhé je navozena a testována hypotéza, podle které se právní teoretikové dostávají do konfliktů tohoto druhu především v důsledku značné disproporce mezi příjmy, kterých v tuzemsku právníci dosahují při zaměstnání v akademickém prostředí, a příjmy, kterých lze dosáhnout v privátní právní praxi. Třetí část představuje výsledky empirické studie, jejímž cílem bylo zjistit, kolik z pedagogů čtyř českých státních právnických fakult je zároveň členy České advokátní komory. Část pátá popisuje typické organizační formy, jimiž je právní teorie s právní praxí propojována. Část šestá poměřuje přínosy a rizika propojení právní teorie s právní praxí, mj. též v kontextu toho, kterou z popsaných organizačních forem je právní praxe vykonávána. Část sedmá se stručně věnuje stávajícímu regulatornímu režimu, vztahujícímu se na řízení konfliktů vznikajících

<sup>1</sup> Především podoba textu byla přednesena na konferenci „Complex Law Teaching: Knowledge, Skills and Values“ v Olomouci v září 2012 pod názvem „He who pays the piper: Acknowledging and managing the conflicts involved in combining careers in legal academia and legal practice“. Za úvodní nasměrování v rešerších americké literatury vědčím profesoru Davidu Wilkinsovi z Harvard Law School. Za provedení empirického výzkumu členství pedagogů českých právnických fakult v advokátní komoře děkuji Martině Schützové a Jakubu Karfilátovi, za totéž ohledně Ústavu státu a práva AV ČR Elišce Novotné. Za poznámky děkuji dvěma anonymním recenzentům. Odpovědnost za veškeré případné chyby je má.

při kombinaci právní teorie s právní praxí, a část osmá přináší návrhy řešení stávajícího stavu a náměty do další diskuse.

## PĚT HYPOTETICKÝCH PŘÍKLADŮ KONFLIKTU

Právník, kombinující angažmá v právní teorii s angažmá v právní praxi, se může dostat do řady situací, v nichž se etické příkazy jedné z jeho rolí dostanou do konfliktu s etickými příkazy jeho role druhé. Pro názornost následující diskuse a analýzy nabízím čtenáři v této části popis pěti hypotetických situací, v nichž k takovému konfliktu může docházet. Jak tomu u prózy bývá za časté, žádná z popsaných situací není a nemá být připisatelná konkrétním osobám, všechny jsou však inspirovány dlouhodobými pozorováními reálií tuzemského právního života a osobní participací na něm.

*Příklad první:* Právník s akademickými ambicemi, praktikující ve velké privátní praxi, napíše teoretický text kritizující právní postupy velké, státem vlastněné obchodní společnosti, jejíž aktivity mají současně značný vliv na výkon veřejné moci. Vedení privátní praxe, které usiluje o zakázky od kritizované společnosti, s právníkem neprodleně ukončí spolupráci. Na teze, naznačené v jeho textu, nenásleduje v dalším diskursu žádná odezva a téma, které právník nastolil, zapadne.

*Příklad druhý:* Právník s postavením významné autority v právní oblasti, které se teoreticky věnuje, je osloven se zakázkou vyhotovení právního posudku pro účely sporné právní otázky, která komplikuje obchodní transakci, jež se má na trhu odehrát, případně sporné právní otázky, na níž závisí rozhodnutí zvažovaného či již vedeného sporu. Právník zakázku přijme, jelikož řešení, které vyhovuje poptávající straně transakce či sporu, není v obecných rysech v rozporu s jeho akademickým názorem na správné řešení problému. Po vyhotovení posudku právník své závěry zpracuje do podoby akademického článku a předloží článek k publikaci v právním časopise, aniž v článku upozorní na to, že závěr, ke kterému dospěl, je výsledkem placené právní služby.

*Příklad třetí:* Právník s postavením významné autority v právní oblasti, které se teoreticky věnuje, zastupuje klienta v precedenčně důležitém sporu. Právník v průběhu zastupování dospěje k závěru, že argumentace, která – bude-li soudy akceptována – povede k vítězství klienta v dané věci, současně vyše právní odvětví na vývojovou trajektorii, kterou právník z akademického hlediska nepovažuje za žádoucí.

*Příklad čtvrtý:* Právník s postavením významné autority v právní oblasti, které se teoreticky věnuje, sleduje medializovaný soudní spor precedenčního významu a rozhodnutí, k nimž prozatím soudy ve věci dospěly, považuje za nesprávná. Vysloví proto v populárních médiích kritiku těchto rozhodnutí a nabídne opačnou argumentaci. Na vedení velké privátní praxe, s níž je právník asociován, se neprodleně obrátí nespokojené vedení jedné ze stran sporu, která měla z kritizovaných rozhodnutí prospěch a která je velkým soukromým zadavatelem právních služeb v oblastech, jimž se právní praxe věnuje. Právník ve své kritice ustane a řízení nadále probíhá bez jeho komentářů.

*Příklad pátý:* Právník – soudce soudu vysoké instance – mající postavení významné autority v právní oblasti, které se teoreticky věnuje, obdrží v rámci opravného prostředku od právního zástupce strany sporu právní argumentaci ohledně sporné právní otázky, která je po všech stránkách přesvědčivější než argumentace, kterou soudce opakovaně publikoval ve svých publikacích, na trhu značně rozšířených.

Jistě by bylo možno přijít i na další konfliktní situace – výše uvedený výčet není v žádném smyslu uzavřený. Některé z výše naznačených hypotetických konfliktů jsou eticky dramatictější než jiné (k jejich kategorizaci dospějeme v části šesté), v každém případě však jde o situace, jimž by se většina lidí „postižených“ akademickými ambicemi pravděpodobně raději *apriori* vyhnula, pokud by zde nebyl nějaký velmi silný důvod riskovat, že jim bude vystavena.

Mou hypotézou je, že tímto velmi silným důvodem jsou peníze, resp. akademičtější řečeno, náklady příležitostí výdělku, které úspěšným a velmi úspěšným teoretikům práva unikají v důsledku jejich rozhodnutí věnovat se akademické práci spíše než právní praxi.

## VĚDCOVO DILEMA: VÝDĚLEK UŠLÝ V PRÁVNÍ PRAXI

Nemůže být pochybností o tom, že mezi příjmy, jichž lze dosáhnout v právní teorii, a příjmy, jichž by úspěšný právní teoretik mohl dosáhnout v právní praxi, je významný rozdíl ve všech tržních ekonomikách. To platí tím více, čím „snáze zpeněžitelné“ právní oblasti se právní teoretik ve svém výzkumu věnuje.

Akademické práci se patrně všude na světě věnují právníci, jejichž motivace je podstatně odlišná od motivací těch, kdož se věnují právní praxi<sup>2</sup> – a je to pravděpodobně k dobru obou disciplín. Problém nastává v okamžiku, kdy disproporce mezi příjmy právních teoretiků a právních praktiků dosáhne příliš vysoké míry. Jakkoli obě disciplíny potřebují právníky rozdílně motivované, obě – mají-li plnit svou společenskou roli – potřebují právníky nadprůměrně inteligentní a pracovitě.<sup>3</sup> Neúnosná míra disproporce mezi příjmovými příležitostmi může – *ceteris paribus* – způsobit v extrému to, že právní teorii se v dané jurisdikci nebude věnovat ten typ talentu, jaký je k plnění její společenské role potřeba<sup>4</sup>. V méně extrémním případě pak může tato disproporce vyústit v situaci, kdy hledání dodatečných výdělků mimo akademickou sféru přeroste v principu v systematický nástroj (spolu)financování právní teorie,<sup>5</sup> ovšem s důsledky, z nichž některé jsou popsány v hypotetických příkladech výše.

Jaká míra disproporce mezi příjmovými příležitostmi je již „neúnosná“ je otázkou z povahy věci spekulativní a subjektivní, mou tezí však je, že stávající stav v České republice se této míře povážlivě blíží.

Provést srovnání příjmových příležitostí v právní teorii a právní praxi není na celorepublikové úrovni prakticky vůbec možné, především proto, že trh právních služeb je napříč republikou velmi nehomogenní a negeneruje žádné ověřitelné informace o výdělcích advokátů a advokátních koncipientů. K empirickému srovnání se tak nabízejí velká města, mezi nimiž

<sup>2</sup> Rory Little hovoří o právnících, kteří směřují k akademické kariéře, jako o „spontánních teoreticích“ („compulsive scholars“). LITTLE, R. K. Law Professor as Lawyers: Consultants, Of Counsel, and the Ethics of Self-Flagellation, 42 S. Tex. L. Rev. 345 (2001), s. 347.

<sup>3</sup> V právní praxi se k úspěchu v mixu těchto vlastností vyžaduje patrně spíše mírná převaha pracovitosti, v právní akademii zřejmě spíše mírná převaha inteligence, to ovšem nemění nic na tom, že špičkové právnické fakulty v principu na pracovním trhu soutěží o velmi podobný druh talentu, jaký k úspěchu potřebují špičkové privátní právní praxe.

<sup>4</sup> Srov. § 1 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách, v platném znění. Mezi nefinanční faktory, odrazující jinak spontánní teoretiky od akademické kariéry, lze počítat např. pochybnosti o intelektuální kvalitě či etické integritě prostředí, v němž je teorie oboru v dané zemi provozována.

<sup>5</sup> Tento postřeh učinil, byť v jiném historickém a ekonomickém kontextu, Norman Redlich. REDLICH, N. Professional Responsibility of Law Teachers, 29 Clev. St. L. Rev. 623 (1980), s. 628.

v tomto ohledu vyniká dvěma skutečnostmi Praha: zaprvé tím, že zde je univerzita, mající plně akreditovanou právnickou fakultu, a za druhé především tím, že zde jako v jediném velkém českém městě funguje relativně přehledný a likvidní pracovní trh s praktikujícími právníky, generující relativně spolehlivé informace o příjmech v jednotlivých úrovních seniority.<sup>6</sup> Jedná se přirozeně o specifický segment trhu – ten, který lze s mírnou nadsázkou i v místních podmínkách nazvat jako „Big Law“<sup>7</sup> – tedy o segment velkých právních kanceláří, věnujících se převážně obchodněprávním agendám. Je to nicméně právě tento segment trhu, s nímž české právnické fakulty soutěží o talent, resp. s nímž by o talent nutně soutěžily, pokud by měly důsledně sledovat aspirace, vytýčené jim zákonodárcem v § 1 zákona o vysokých školách.

Vytýčíme-li jako srovnávané ukazatele příjmy pedagogů Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze na straně jedné a příjmy právníků, praktikujících ve velkých pražských obchodněprávních kancelářích na straně druhé, narazíme ještě na dvě další obtíže. Zaprvé, veřejně dostupný vnitřní mzdový předpis Univerzity Karlovy<sup>8</sup> nerozlišuje mezi jednotlivými fakultami, pro účely odhadu skutečné výše mzdy pedagogů PrF UK na jednotlivých stupních seniority je tedy jen nedokonalých vodítkem.<sup>9</sup> Za druhé, výzkumné zprávy společnosti Globe White Page Ltd. jsou sice vyřešeršovány poměrně precizně, konkrétní údaje obsažené v jednotlivých výzkumných zprávách jsou však k dispozici pouze platícím zákazníkům agentury.<sup>10</sup>

Za daných okolností je nutné omezit se zde na konstatování, že údaje z právního trhu potvrzují intuici o existenci značné disproporce mezi příjmy právních pedagogů, jak na ně lze usuzovat z vnitřního mzdového předpisu Univerzity Karlovy, a příjmy právníků praktikujících na pražském právním trhu v segmentu „Big Law“, s následujícími pozorovatelnými jednotlivostmi a trendy:

- na juniorní (vstupní) úrovni v obou disciplínách<sup>11</sup> jsou rozdíly v příjmech relativně nižší, i když významné;
- na seniorní úrovni v obou disciplínách<sup>12</sup> jsou rozdíly v příjmech velmi signifikantní;
- dosažení seniorní úrovně přitom trvá v právní teorii podstatně déle, než v právní praxi;<sup>13</sup>
- tlak na snížení růstu příjmů v právní praxi, vyvolaný tlakem na ceny právních služeb po roce 2008, je sice významný, jeho efekty jsou však ve vztahu k segmentu právní teorie

<sup>6</sup> Výzkumu výdělků na pražském právním trhu se již po mnoho let věnuje konzultační společnost Globe White Page Ltd.

<sup>7</sup> Srov. RIBSTEIN, L. The Death of Big Law, 2010 *Wis. L. Rev.* 749 (2010).

<sup>8</sup> Srov. V. úplné znění Vnitřního mzdového předpisu Univerzity Karlovy v Praze (včetně příloh), Příloha č. 1, k dispozici na [www.cuni.cz](http://www.cuni.cz).

<sup>9</sup> Agregované údaje o průměrných příjmech akademických pracovníků pražské právnické fakulty v jednotlivých úrovních seniority jsou uvedeny ve Výroční zprávě o činnosti za rok 2010, s. 56, viz <http://www.prf.cuni.cz/deska/index.php>.

<sup>10</sup> Srov. <http://www.legalmarketintelligence.com/ReportsAvailable.aspx>.

<sup>11</sup> Pro odvětví právní teorie se juniorní (vstupní) úrovní rozumí akademický pracovník v prvním roce po ukončení studia, tedy asistent v mzdové třídě AP 1; pro právní praxi advokátní koncipient v prvním roce koncipientské praxe.

<sup>12</sup> Pro odvětví právní teorie se seniorní úrovní rozumí profesor, tedy akademický pracovník v mzdové třídě AP 4; pro právní praxi nekapitálový partner [srovnání s kapitálovými partnery (*equity partners*) není na místě, jelikož tyto praktikující právníci nesou riziko finanční ztráty z podnikání, což je element nesouměřitelný s postavením akademického pracovníka].

<sup>13</sup> Tento závěr je spekulativní a nevyplývá z citovaných zdrojů, z anekdotických pozorování nicméně usuzují, že kariérní postup z pozice juniorního pedagoga na pozici profesora trvá v českých podmínkách zpravidla zhruba dvakrát déle než kariérní postup z pozice juniorního koncipienta na pozici nekapitálového partnera.

pravděpodobně neutralizovány rozpočtovými restrikcemi, které na odvětví státního vysokého školství dopadají.<sup>14</sup>

Ostatně i bez přístupu k detailům o příjmech na právním trhu lze na mnohé usuzovat z prostého porovnání vnitřního mzdového předpisu Univerzity Karlovy a statistických údajů o průměrné mzdě v Praze. Ta dle údajů Českého statistického úřadu činila v naposledy sledovaném období cca 32 000 Kč brutto měsíčně,<sup>15</sup> což je příjem představující horní hranici rozpětí (druhé nejvyšší) mzdové třídy AP 3 a významně přesahující spodní hranici (nejvyšší) mzdové třídy AP 4 vnitřního mzdového předpisu Univerzity Karlovy.

Za navozeného stavu příjmové disproporce mezi právní teorií a právní praxí by nepřekvapilo, kdyby nikoli zanedbatelná část právních pedagogů hledala dodatečné příjmy mimo akademickou sféru. Údaje, na nichž by takovou hypotézu bylo možno testovat, v podstatě nejsou k dispozici, jako hrubá prvotní indikace však může posloužit alespoň zjištění, zda a v kolika případech jsou pedagogové tuzemských právnických fakult členy České advokátní komory.

## ČETNOST VÝSKYTU PRÁVNÍCH TEORETIKŮ V PRÁVNÍ PRAXI

Z výzkumu provedeného v srpnu 2012 porovnáním veřejně dostupných přehledů pedagogických pracovníků čtyř státních právnických fakult s veřejně dostupnými seznamy advokátů a advokátních koncipientů, vedenými Českou advokátní komorou, vyplývá mimo jiné, že:

- advokáty nebo advokátními koncipienty je cca 24 % všech pedagogických pracovníků českých právnických fakult;
- mezi profesory činí tento podíl cca 28 %, mezi docenty cca 23 % a mezi asistenty a odbornými asistenty rovněž cca 23 %;
- nejvyšší podíl advokátů mezi profesory vykazuje s 50 % olomoucká právnická fakulta;
- nejnižší podíl advokátních koncipientů a advokátů mezi asistenty a odbornými asistenty vykazuje s cca 7 % rovněž olomoucká právnická fakulta;
- různé právní obory vykazují významně odlišné podíly advokátů a advokátních koncipientů na celkovém počtu pedagogů; a
- pražská právnická fakulta, použitá jako srovnání s pražským právním trhem v předešlé části, vykazuje nadprůměrné hodnoty u profesorů (cca 33 %) a asistentů a odborných asistentů (cca 27 %) a průměrnou hodnotu u docentů (cca 23 %).<sup>16</sup>

Při interpretaci výše uvedených dat je třeba postupovat obezřetně.

Zaprvé, data nepochybně vykazují určitou chybovost v důsledku shody jmen.<sup>17</sup> Za druhé, prvenství olomoucké fakulty mezi profesory – advokáty je velmi pravděpodobně statistickým zkresením, způsobeným velikostí vzorku, tj. nízkým celkovým počtem profesorů na této

<sup>14</sup> Tento závěr je spekulativní a nevyplývá bez dalšího z citovaných zdrojů, je však evidentní, že zatímco po prudké kontrakci právního trhu v období bezprostředně po roce 2008 došlo k jistému uvolnění a opětovnému zvýšení dynamiky růstu příjmů, vnitřní mzdový předpis Univerzity Karlovy nebyl změněn od poloviny roku 2007.

<sup>15</sup> Srov. [http://www.czso.cz/csu/redakce.nsf/i/regiony\\_mesta\\_obce\\_souhrn](http://www.czso.cz/csu/redakce.nsf/i/regiony_mesta_obce_souhrn).

<sup>16</sup> Kompletní údaje jsou uvedeny v číselné příloze. Situace v Ústavu státu a práva AV ČR se v tomto ohledu od situace na právnických fakultách podstatně neodlišuje, přičemž podíl aktivních členů advokátní komory na všech zaměstnancích se pohybuje okolo 1/3, s mírnými odchylkami v jednotlivých odděleních ústavu.

<sup>17</sup> Ta však poněkud překvapivě nebyla zjištěna jako příliš vysoká.



fakultě. Poslední místo téže fakulty mezi asistenty a odbornými asistenty lze pravděpodobně přičítat podmínkám na místním pracovním trhu spíše než čemukoli jinému. Za třetí, a to je výhrada nejpodstatnější, prostá skutečnost, že právní teoretik je zapsán v seznamu advokátů či advokátních koncipientů, nemusí sama o sobě znamenat, že ve skutečnosti konsistentně dosahuje touto činností příjmů podstatných ve vztahu k příjmům z činností akademických. V tomto smyslu pravděpodobně výše uvedená data mírně „přestřelují“. Na druhou stranu nejsou ovšem nemyslitelné ani případy právních teoretiků, kteří odvozují z činností, majících povahu právní praxe či úzkou spojitost s ní, podstatnou část svých příjmů, aniž by byli vedeni v seznamu advokátů či advokátních koncipientů. V důsledku těchto činností data dovozená ze seznamů vedených Českou advokátní komorou naopak pravděpodobně „podstřelují“. Kvantifikovat tyto dva protichůdné vlivy je zjevně nemožné, pro další účely však budu vycházet z hypotézy, že podstatné příjmy z neakademických činností odvozuje nejméně 1/4 všech pedagogů, přičemž dále platí, že

- ve „snadno zpeněžitelných oborech“, jak jsem je výše nazval, může být tento podíl podstatně vyšší než v oborech zpeněžitelných obtížněji,<sup>18</sup> a dále že
- v některých oborech nezanedbatelná část vlivných akademických autorit vůbec na právnických fakultách nevyučuje.

Mohl-li tedy např. Robert McKay v roce 1971 při pohledu na americkou „právní krajinu“ konstatovat, že:

„případy právních pedagogů, kteří jsou ochotni prodávat své názory na kontroverzní otázky, jsou naštěstí zřídka. Nezbytnost objektivy ve výzkumu a v mimouniverzitních projevech (včetně expertních svědectví) je zjevná. Ochrana před těmi několika, kdož jsou ochotni podřývat tyto standardy, není jednoduchá; cti dbalá většina ale může přinejmenším vyžadovat, aby jasně a veřejně identifikovali možné příčiny konfliktu nebo zvláštní zájmy“,<sup>19</sup>

obávám se, že situaci v České republice v roce 2012 by bylo třeba hodnotit mnohem zdrženlivěji.

Bez ohledu na to, zda právní teoretik „prodává své názory na kontroverzní otázky“, řečeno přísnými slovy profesora McKaye, jako člen advokátní komory či jinak, je pro účely zkoumání konfliktů, které při tom mohou vznikat, podstatná organizační forma, ve které tak činí. Ve skutečnosti jsou otázky organizační formy, v níž se právní teorie s praxí stýká a mísí, pro účely tohoto článku podstatnější, než většina dalších zkoumaných aspektů.

## ORGANIZAČNÍ FORMY PROPOJENÍ PRÁVNÍ TEORIE S PRÁVNÍ PRAXÍ

V obecné rovině si lze představit, a v praxi pozorovat, tři základní organizační formy propojení právní teorie s právní praxí. Pro účely tohoto textu je budu označovat jako

- *ad hoc* modus;

<sup>18</sup> Jako příklad prvního jevu lze uvést katedru finančního práva a finanční vědy pražské fakulty, kde z osmi vyučujících jen jeden není veden v seznamu České advokátní komory. Jako opačný případ lze uvést katedry evropského práva, teorie práva a právních dějin nebo politologie a společenských věd olomoucké fakulty, mezi jejichž vyučujícími není v seznamech České advokátní komory veden ani jeden. Intuici o „snadno zpeněžitelných oborech“ se ovšem vymyká i olomoucká katedra obchodního práva a mezinárodního práva soukromého, z jejichž členů není v seznamech České advokátní komory rovněž veden žádný.

<sup>19</sup> MCKAY, R. B. Ethical Standards for Law Teachers, 25 *Ark. L. Rev.* 44 (1971–1972), s. 60–61.

- permanentní modus samostatný a
- permanentní modus v asociaci s privátní právní praxí.

*Ad hoc modus* je přesně tím, co značí jeho název. Tedy formou propojení právní teorie s právní praxí, kdy právní teoretik příležitostně akceptuje placené, zpravidla konzultační zakázky, které však aktivně nevyhledává, a jakkoli je příjem z nich vítaným dodatečným příjmem jeho osobního rozpočtu, není příjmem předem kalkulovaným a akutně postrádaným v případě, pokud nebude v očekávaném objemu realizován. Tento modus pravděpodobně nevyžaduje advokátní licenci.

Jako *permanentní modus samostatný* označuji takovou formu propojení právní teorie s právní praxí, při níž právní teoretik samostatně aktivně vyhledává placené zakázky, s příjmem z nich předem kalkuluje ve svém osobním rozpočtu a v případě, že takový příjem nebude v očekávaném objemu realizován, bude akutně postrádán, jelikož spotřební standard nebo minulá investiční rozhodnutí právního teoretika nelze pokrýt z jeho akademických příjmů. Tento modus pravděpodobně vyžaduje, aby právní teoretik disponoval advokátní licenci, pokud ji však nemá, je to spíše problémem regulace poskytování právních služeb než problémem akademické etiky.

Konečně jako *permanentní modus v asociaci s privátní právní praxí* označuji takovou formu propojení právní teorie s právní praxí, při níž právní teoretik poskytuje na trvalé, zpravidla výhradní bázi, placené, zpravidla konzultační služby právní praxi, s níž je pro tyto účely viditelně asociován. Do jaké míry jsou příjmy z této činnosti pro právního teoretika postradatelné závisí na individuální situaci. Jde-li však o asociaci výhradní, lze rozumně očekávat, že jsou v poměru k jeho ostatním příjmům podstatné a jejich výpadek by byl akutně postrádán. Zda tento modus vyžaduje advokátní licenci či nikoli, závisí na okolnostech dané situace a na tom, zda právní teoretik poskytuje své služby právní praxi toliko interně či zda vystupuje přímo vůči jejím klientům.

Při dlouhodobém anekdotickém pozorování situace v tuzemské právní teorii lze opakovaně narazit na všechny tři výše uvedené mody, v posledních letech lze však, alespoň v segmentu „Big Law“, pozorovat zjevný trend k modu třetímu – tedy k modu permanentní asociace s privátní právní praxí.

## PŘÍNOSY A RIZIKA PROPOJENÍ PRÁVNÍ TEORIE S PRÁVNÍ PRAXÍ

### Přínosy

Propojení právní teorie s právní praxí může přinášet právní teorii mnoho dobrého.

Předně, což platí především o pozitivně-právních disciplínách, rozumná míra sepetí s praxí přináší právnímu teoretiku neocenitelné podněty pro jeho výzkumnou agendu (a samozřejmě i pro výuku). Ví-li, s jakými problémy se praxe ve skutečnosti potýká, může právní teoretik na tyto problémy zaměřit svou výzkumnou činnost. Bez ohledu na kvalitu svých výstupů si tak teoretik může být přinejmenším jist tím, že se ve své akademické činnosti zabývá pro praxe relevantními tématy.

V modu asociace s privátní právní praxí může toto propojení rovněž působit do určité míry kultivačně. Ve srovnání s mody samostatné činnosti lze očekávat, že zavedené právní praxe budou dbát na vyloučení střetu zájmů a další modalities advokátní etiky, jichž si příležitostně (či samostatně) praktikující právní teoretik nemusí nutně být v plné míře vědom.

Modus asociace s privátní právní praxí zajišťuje rovněž ve srovnání s mody samostatné činnosti alespoň minimální míru transparentnosti. Jakkoli jsou všechny advokátní praxe vázány pravidly důvěrnosti ohledně klientských věcí, z povahy praxe zejména velkých advokátních kanceláří plyne, že jejich mandáty jsou často veřejně známé, pokud ne v detailu, pak alespoň v obecné rovině, a dále v rovině povahy práce a klientely, jimž se tyto kanceláře věnují. Zveřejněná asociace právního teoretika s určitou privátní právní praxí dovoluje proto usuzovat na potenciální klientské vlivy, kterým může tento teoretik ve svém výzkumu podléhat.

Konečně – a tento element by měl být postaven na místo první – v zemích, v nichž univerzity nejsou schopny nebo ochotny vyplácet právním teoretikům mzdy v rozumné proporcii k příjmům dosažitelným v právní praxi, umožňuje propojení právní teorie s právní praxí univerzitám získat k akademické práci (byť na bázi částečných úvazků) právníky, které by tyto univerzity jinak na pracovním trhu jednoduše získat nemohly.

## Rizika

Propojení s právní praxí však přináší i rizika, z nichž některá jsou v extrému neslučitelná s posláním a etickými příkazy akademické činnosti.

Právní praktik (advokát) poskytující právní službu je ve vztahu ke klientu povinen „využívat důsledně všechny zákonné prostředky a v jejich rámci uplatnit v zájmu klienta vše, co podle svého přesvědčení pokládá za prospěšné“.<sup>20</sup> Americká literatura v této souvislosti přílehlavě hovoří o etickém standardu „horlivého zástupce“ (*zealous advocate*),<sup>21</sup> nebo o povinnosti „konstruovat přesvědčivé argumenty, kterými bude dosaženo příznivých výsledků pro klienty.“<sup>22</sup>

Etické povinnosti právního teoretika jsou ovšem diametrálně odlišné. Stejně jako je tomu u akademických pracovníků v jiných oborech je jeho rolí a posláním (odůvodňujícími akademickou svobodu, jíž požívá),<sup>23</sup> hledání pravdy v oboru, kterému se věnuje. Robert McKay formuloval příslušný etický standard příkazem:

„Právní pedagog je povinen ve své akademické produkci a veřejných vyjádřeních dodržovat nejvyšší standard nezávislého hledání pravdy a otevřeně vyjavit veškeré osobní předpojatosti či zájmy ve věci, které se jeho akademické práce týká.“<sup>24</sup>

Rebecca Eisenberg formulovala úlohu právních teoretiků, odůvodňující jejich akademickou svobodu, jako povinnost „říkat, co o věcech soudí, a to beze strachu a bez nadřívání,“ a pokračovala trefným konstatováním, že „výkon advokacie v právním systému vyžaduje oddanost zájmům klienta. Tyto zájmy se ovšem budou jen zřídka náhodou dokonale překrývat s pečlivě promyšleným a plně vyjádřeným výsledkem akademické analýzy, a to i kdyby taková analýza spočívala na zřetelném politickém názoru.“<sup>25</sup>

<sup>20</sup> Srov. § 16 odst. 2 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění.

<sup>21</sup> FALLON, R. H. Scholars' Briefs and the Vocation of a Law Professor, *Journal of Legal Analysis*, 2012 (v tisku), k dispozici na [www.ssrn.com](http://www.ssrn.com), s. 15.

<sup>22</sup> EISENBERG, R. S. The Scholar as Advocate, 43 *J. Legal Educ.* 391 (1993), s. 393.

<sup>23</sup> Srov. § 4 zákona o vysokých školách.

<sup>24</sup> MCKAY op. cit. v pozn. 19 výše, s. 47.

<sup>25</sup> EISENBERG op. cit. v pozn. 22 výše, s. 393, 396.

Richard Fallon vyjmenovává tři základní etické příkazy akademické činnosti: příkaz osobní odpovědnosti za výsledky výzkumu, příkaz věrohodnosti a příkaz konfrontace.<sup>26</sup> Příkaz věrohodnosti (*trustworthiness*) přitom od právního teoretika vyžaduje, aby byl sám upřímně přesvědčen o pravdivosti svých tvrzení a argumentů a aby je formuloval způsobem, jehož záměrem není zmást čtenáře, pokud jde o vztah k jiným argumentům nebo důkazům.<sup>27</sup> Příkaz konfrontace (*confrontation*) pak dle Fallonovy formulace zavazuje právního teoretika k tomu, aby upřímně vyjevil problematické aspekty své argumentace tím, že je sám konfrontuje s nejméně významnými nesamozřejmými, ale možnými protiargumenty, které se nabízejí. „Akademický pracovník by neměl opomenout zmínit protiargumenty, které by ostatní mohli rozumně považovat za významné, pokud by o nich věděli nebo pokud by na ně pomyslili. Co více, akademický pracovník by měl uvést protiargumenty tak zřetelně a férově, jak je toho schopen, než uvede konečné důvody, pro něž je neshledává přesvědčivými.“<sup>28</sup>

Z takto formulovaných etických zásad akademické činnosti v oblasti právní teorie (o jejichž univerzalitě nemám pochybnosti) je patrné, že právní teoretik kombinující akademickou činnost s právní praxí se snadno může dostat do situace, kdy se etické příkazy jeho akademické role ocitnou ve více či méně vyhraněném konfliktu s etickými příkazy jeho role advokáta či advokátního koncipienta. Příklad třetí, uvedený v úvodu tohoto textu, je extrémním příkladem konfliktu neřešitelného (resp. řešitelného pouze opuštěním akademické role či složením běžícího klientského mandátu), ostatní příklady odhadují méně extrémní, na každý pád však nežádoucí konflikty mezi etickými standardy akademické práce a etickými standardy (či alespoň komerční realitou) právní praxe.

Ve své výstižné kategorizaci problémů a přínosů propojení právní praxe a právní teorie identifikovala Rory Little dva problémy, jež osobně považuji za nejzávažnější: problém zkreslení/podjatosti výzkumu (*distortion/bias*), a problém umlčení výzkumu či akademického komentáře (*silencing*).<sup>29</sup> Příklad druhý a pátý v úvodu článku jsou příklady (skutečného nebo hrozícího) zkreslení/podjatosti. Příklad první a čtvrtý jsou příklady umlčení, a to vnějšího umlčení *ex post*. Potenciálně stejně nebezpečným druhem umlčení je však sebeumlčení praktikované *ex ante*: právní teoretik, jehož osobní rozpočet je závislý na příjmech z právní praxe, může začít provozovat autocenzuru, pokud jde o výběr témat, jimž se ve svém výzkumu bude věnovat, tzn. že může mít tendenci vyhýbat se kontroverzním tématům, která by mohla popudit jeho současné či potenciální klienty.<sup>30</sup>

Pominuty by přitom neměly být vlivy organizační formy, v níž konkrétní právní teoretik propojuje akademickou činnost s praxí. Ve spektru modů (a) *ad hoc* samostatný, (b) permanentní samostatný, a (c) permanentní v asociaci s privátní právní praxí je evidentní, že spolu s přibývajícím písmeny abecedy klesá vliv právního teoretika na to, jakým klientům a jakým mandátům se bude (muset) v praktické části své činnosti věnovat. Pokud tedy nedávno pozorovaný tržní pohyb směrem k modu (c) může v určitém směru znamenat kultivaci a zvýšenou transparentnost způsobů, jimiž je v tuzemsku právní teorie s právní praxí kombinována, znamená tento trend zároveň zvýšené ohrožení standardů akademické etiky a zřejmě i zvý-

<sup>26</sup> FALLON op. cit. v pozn. 21 výše, s. 16 a násl.

<sup>27</sup> Ditto, s. 18.

<sup>28</sup> Ditto, s. 20.

<sup>29</sup> LITTLE op. cit. v pozn. 2, s. 369 a násl.

<sup>30</sup> Ditto, s. 370.

šenou hrozbu problémů zkreslení/podjatosti a umlčení akademického výzkumu v oborech, v nichž je trend pozorován.

## REGULACE KONFLIKTŮ VZNIKAJÍCÍCH PŘI PROPOJENÍ PRÁVNÍ TEORIE A PRAXE

V pravidlech „*hard law*“ nenalezneme v tuzemsku nic, co by výše popsané konflikty tlumilo či jakkoli jinak regulovalo. Naopak. Právní regulace obou hlavních profesí, v nichž se právní praxe provozuje – tedy advokacie a soudnictví – regulovaným osobám bez dalšího umožňuje provozovat akademickou činnost na výdělečné bázi. V regulaci advokacie šlo dlouho o jedinou přijatelnou výjimku exkluzivity advokátní licence,<sup>31</sup> v regulaci výkonu funkce soudce jde dosud (z pochopitelných důvodů) o výjimku v podstatě jedinou.<sup>32</sup> Umožňuje-li zákonodárce příslušníkům regulovaných právních profesí bez dalšího vykonávat vedle jejich profese též akademické činnosti, vychází pravděpodobně z předpokladu, že z této kombinace nemohou vzniknout konflikty hodné zřetele, nebo vzniknou-li, předpokládá zřejmě bez dalšího, že budou bez výjimky vyřešeny ve prospěch povinností uložených předpisy o advokacii a soudnictví. Jelikož o první možnost se zjevně jednat nemůže, musí jít o možnost druhou – zákonodárce tedy (být implicitně) akceptuje, že etické příkazy akademické činnosti budou v případě konfliktu vždy podřízeny etickým příkazům regulovaných profesí.<sup>33</sup>

Pokud jde o pravidla „*soft law*“, ta jsou dosud v tuzemsku relativně zanedbávaným nástrojem akademické seberegulace.<sup>34</sup> Přesto však jistá, byť v diskutovaném kontextu zjevně nikoli dostatečná vodítka jednání nabízejí.

Tak např. Vzorový Etický kodex pro akademické pracovníky vysokých škol, schválený na 5. zasedání sněmu Rady vysokých škol 17. května 2007<sup>35</sup>, požaduje, aby akademický pracovník vysoké školy

- si uvědomoval svoji odpovědnost za objektivitu, spolehlivost a přesnost svého bádání a respektoval meze používaných metod (čl. III/3);
- při zveřejňování svých poznatků a výsledků dbal na jejich úplnost, ověřitelnost a objektivní interpretaci (čl. III/4);
- odmítl vypracovat vědecké, odborné nebo umělecké stanovisko, jestliže by závěry mohly být ovlivněny jeho osobním zájmem, nebo na tuto skutečnost jasně upozornil; vystříhal se jakýchkoliv vědomých střetů zájmů (čl. III/17); a
- expertní stanoviska zpracovával zodpovědně a vždy jen z tematické oblasti svého oboru; nepodléhal přitom vnějším tlakům (čl. III/18).

Etický kodex akademických a odborných pracovníků Masarykovy univerzity ze dne 14. 5. 2008<sup>36</sup> akademickým a odborným pracovníkům univerzity ukládá m.j.:

<sup>31</sup> Srov. § 5 zákona o advokacii.

<sup>32</sup> Srov. § 85 zákona č. 8/2002 Sb., o soudech a soudcích, v platném znění.

<sup>33</sup> To je z pohledu uživatelů služeb obou profesí nepochybně žádoucí výsledek, je však velmi pochybné, zda je to žádoucí výsledek rovněž z hlediska funkcí, jež má právní teorie ve společnosti plnit.

<sup>34</sup> Srov. TELEČ, I. Etické kodexy vysokých škol, Jiné právo, 22. března 2010, k dispozici na <http://jinepravo.blogspot.cz/2010/03/ivo-telec-eticke-kodexy-vysokych-skol.html>.

<sup>35</sup> K dispozici na <http://www.slu.cz/slu/cz/dokumenty/eticke-kodexy/10p6etickykodex>.

<sup>36</sup> K dispozici na [http://www.muni.cz/general/legal\\_standards/ethics\\_code?lang=cs](http://www.muni.cz/general/legal_standards/ethics_code?lang=cs).

- vnitřní poctivost při vlastní výuce a výzkumné a vývojové práci (čl. 2(2)(e));
- odpovědnost za kvalitu a hodnověrnost výsledků své výzkumné a vývojové činnosti (čl. 4(2)(b));
- nepředpojatost při výzkumu (čl. 4(3)(b)) a korektnost interpretace výsledků výzkumu a vývoje (čl. 4(3)(d)); nebo
- odpovědnost za pravdivost údajů a korektnost interpretací předkládaných v rámci zveřejnění či uplatnění výsledků (čl. 7(4)(b)).

Nabízí se přirozeně otázka, nakolik jsou tato pravidla právními teoretiky, činnými též v právní praxi, internalizována.<sup>37</sup> Chovám však jistou naději, že čtena v kontextu standardů akademické etiky, prezentovaných v předcházející části tohoto textu, by mohla v některých očích nabýt nového významu a nové naléhavosti.

## ZÁVĚREČNÉ ÚVAHY A NÁMĚTY

Tento článek nenabídl příliš povzbudivé čtení. Jeho tezí je, že v důsledku hrubé disparity mezi příjmy, které lze v tuzemsku dosáhnout v právní teorii, a příjmovými příležitostmi, které se úspěšným právním teoretikům (zejména ve „snadno zpeněžitelných“ právních oborech) otevírají v právní praxi, lze důvodně usuzovat na to, že nikoli nepodstatná část výzkumu, který česká právní teorie produkuje, může být zasažena konflikty, jež kombinace právní teorie s právní praxí navozuje. Ve vybraných oborech, zejména oborech obchodně- a finančně-právních, je legitimní nastolit otázku, zda je česká právní teorie za stávajícího stavu propojení teorie s praxí vůbec schopna produkovat nezávislý akademický výzkum.

Jednou z možných reakcí je označit tento stav za selhání veřejné moci, která „sklízí, co zaslala.“ Není-li ochotna poskytnout právníkům fakultám veřejných univerzit financování, které by jim umožnilo alespoň důstojně participovat (ne-li již úspěšně soutěžit) na relevantním pracovním trhu,<sup>38</sup> nemůže se divit, že realita jejich vědecké produkce zůstává pozadu za aspiracemi, jež jsou jim uloženy ustanovením § 1 zákona o vysokých školách. Jak výstižně praví americká Deklarace principů akademické svobody a zaměstnávání akademických pracovníků z roku 1915:

„Je-li vzdělání úhelným kamenem struktury společnosti a je-li pokrok ve vědeckém poznání esencí civilizace, pak na máločem záleží více, než na zvyšování důstojnosti vědeckého stavu, s cílem přivést k tomuto povolání muže [a ženy, *přidáno autorem*] s nejlepšími schopnostmi, solidním vzděláním a pevným a nezávislým charakterem. To je o to důležitější, že peněžní odměny v této profesi nedosahují, a nepochybně nikdy nebudou dosahovat, výše odměn, jichž dosahují lidé úspěšní v jiných profesích. Podle našeho názoru není žádoucí, aby lidé byli přitahováni k vědeckému povolání toliko vyšší ekonomické odměny, kterou nabízí; je ale o to důležitější, aby do profese byli přitahováni jistotou důstojné a bezpečné pozice a svobodou čestně a v souladu s jejich svědomím vykonávat onu důležitou úlohu, kterou jim povaha vědeckého povolání ukládá. [...] K řádnému výkonu této úlohy je nezbytné (mezi jiným), aby univerzitní pedagog byl izolován před ekonomickými motivy nebo pobídkami k tomu, aby zaujímal nebo vyjadřoval jakékoli závěry, které nejsou opravdovým a nezkriveným výsledkem jeho bádání, nebo bádání jeho kolegů. [...] V rozsahu, v němž jsou akademičtí

<sup>37</sup> Počáteční, méně ambiciózní otázkou by možná mělo být, nakolik jsou jim tato pravidla vůbec známa.

<sup>38</sup> A není-li ani schopna či ochotna vytvořit férové podmínky pro vznik fakult soukromých – srov. např. NĚMEČEK, T. Tři fakulty stačí, drahoušku, *LN Akademie*, 14. 2. 2012, nebo RYCHLÍK, M. Proč v Česku nevzniknou první soukromá „práva“, 28. 2. 2012, [www.ceskapozice.cz](http://www.ceskapozice.cz).

pracovníci při formulaci a zveřejňování svých názorů ovlivnění jinými motivy, než jejich svědomím a touhou po uznání ze strany jejich kolegů (nebo jeví-li se být takto ovlivnění v důsledku podmínek jejich zaměstnání), v takovém rozsahu je třeba považovat profesi univerzitních pedagogů za nedůvěryhodnou: její vliv na veřejné mínění je umenšen a problematizován a společnost jako taková nezískává od svých vědců v neznehodnocené podobě onu unikátní a nezbytnou službu, kterou jí má vědecká profese poskytovat.<sup>39</sup>

Řekl bych, že stávající postoj právnických fakult odpovídá přesně reakci typu „máte od nás, za co jste si zaplatili.“ Alespoň já osobně si nejsem vědom žádné iniciativy, která by se na českých právnických fakultách snažila problém, jemuž se tento článek věnuje, řešit, nebo alespoň uznat jeho existenci. Bez ohledu na zjevné podfinancování, kterým obor trpí, je však, myslím, třeba od něj v tomto ohledu vyžadovat více.

Nechť-ji-li české právnické fakulty problém nadále ignorovat (a zatěžovat svou vědeckou produkci pochybnostmi o nedostatku akademické nezávislosti), nabízejí se jim v principu dvě možná řešení, jež obě leží zcela v rozsahu jejich akademické autonomie:

- zakázat svým pedagogům angažmá v právní praxi, nebo
- přijmout a vynucovat taková etická pravidla, jejichž cílem bude problémy vznikající v důsledku angažmá jejich pedagogů v právní praxi tlumit.

První variantu považuji za stávající situace za zcela nevhodnou. Jejím důsledkem by – při důsledném vynuovení – mohlo být (s ohledem na procentní podíly praktikujících pedagogů uvedené výše v tomto textu) ochromení výuky a výrazné zhoršení kvality výzkumu. Při nedůsledném vynuovení by takové pravidlo oprávněně vyvolalo dojem licoměrnosti, což by byl pro etický profil oboru přesně opačný výsledek, než jaký byl pravidlem zamýšlen.<sup>40</sup>

Na poli formulace a vynuovení etických standardů akademické činnosti mají naopak české právnické fakulty zcela otevřené pole působnosti. Vedle výše citovaných tuzemských etických kodexů by jim jako vhodná inspirace mohl posloužit například Kodex doporučených postupů při výkonu etických a odborných povinností pedagogů právnických fakult, přijatý Asociací amerických právnických fakult.<sup>41</sup> Přinejmenším pro problém předpojatosti/zkreslení výzkumu (*distortion/bias*) obsahuje tento kodex v článku II velmi užitečná pravidla transparentnosti při výzkumné činnosti, podle kterých je pedagog právnické fakulty povinen mj.:

- zveřejnit materiální skutečnosti ohledně přijetí jakékoli přímé či nepřímé platby (jiné, než je běžná akademická odměna), obdržené za kteroukoli relevantní činnost, kterou pedagog vykonává ve své pedagogické roli, jakož i jakýkoli jiný ekonomický zájem na ní;

<sup>39</sup> The Declaration of Principles of Academic Freedom and Academic Tenure, The American Association of University Professors, 1915, citováno z Finkin, M.W., Post, R.C. *For the Common Good: Principles of Academic Freedom*, New Haven: Yale University Press, 2009, s. 162–164. Nosným tématem Deklarace byl problém regulace libovůle neakademického managementu univerzit (či jejich zakladatelů) při rozhodování o trvání pracovního poměru zaměstnanců akademických, výše uvedené argumenty jsou však přenosné i do kontextu diskuse, kterou navozují tímto textem.

<sup>40</sup> Poučné srovnání nabízí v tomto ohledu Chorvatsko, jehož právnické fakulty zákaz právní praxe pedagogů formálně praktikují, je však rutinně obcházen. Srov. příspěvek Zvonimira Jeliniče z právnické fakulty Univerzity J. J. Strossmayera v Osijeku, přednesený na konferenci „Complex Law Teaching: Knowledge, Skills and Values“ v Olomouci v září 2012 pod názvem „Using the market pressures to strike a better balance between theory and practice. A case of Croatia“.

<sup>41</sup> Statement of Good Practices by Law Professors in the Discharge of their Ethical and Professional Responsibilities, The Association of American Law Schools, přijat v roce 1989, novelizován v roce 2003, k dispozici na [http://www.aals.org/about\\_handbook\\_sgp\\_eth.php](http://www.aals.org/about_handbook_sgp_eth.php).

- zveřejnit skutečnost, že názory nebo stanoviska vyjádřené při jakékoli relevantní činnosti byly zaujaty či formulovány v souvislosti se zastupováním klienta či s konzultací mu poskytnutou (ať již šlo o placenou službu či nikoli), a to ve všech případech, v nichž by rozumný člověk mohl mít za to, že tato skutečnost ovlivnila závěry, k nimž pedagog dospěl;
- pokud ve zveřejnění identity klienta pedagoga brání etická pravidla výkonu advokacie, je pedagog povinen popsat klienta nebo zastupovaný zájem nebo obojí obecným způsobem;
- „relevantní činností“ se rozumí publikační činnost, ústní prezentace na konferencích, participace v legislativních výborech a podobných poradních orgánech i odborná svědectví podávaná v souvislosti s jakýmkoli právním řízením;
- zveřejnění je třeba učinit co nejdříve je to možné, což je zpravidla v okamžiku, kdy byl pedagog poprvé osloven s výzvou k předložení písemné publikace nebo podání ústní prezentace, jinak při předložení publikace vydavateli nebo před pronesením ústní prezentace.

Podobné pravidlo obsahuje ve vztahu k výuce článek I, podle kterého je pedagog povinen v případě, že při výuce prezentuje názory, ke kterým dospěl při klientské práci, na tuto skutečnost vhodným způsobem upozornit.<sup>42</sup>

Zavedením a vynucováním obdobných pravidel by české právnické fakulty významně zvýšily důvěryhodnost výzkumu, který jejich pedagogové produkují. Pokud by stejný standard transparentnosti začaly vyžadovat po právních nakladatelích, mohly by navíc přispět ke kultivaci celého publikačního prostředí v oboru.

Na problém umlčení (*silencing*) naopak žádný jednoduchý lék neexistuje, a dokud se budou právní teoretici živit právní praxí, je třeba s tímto problémem počítat. Ekonomická logika, vyjádřená příslovím v názvu tohoto článku, je v některých ohledech velmi neúprosná. To však neznamená, že vhodně formulovaná etická pravidla<sup>43</sup> by nemohla i tento problém postupně zmírňovat – již tím, že jej uznají, popíší a že budou praktikující právní teoretiky opakovaně upozorňovat na jeho nebezpečí pro společenskou roli a reputaci profese.

Po více než dvaceti letech od vzniku trhu s právními službami není, myslím, nespravedlivě předčasné začít tento vhléd po tuzemských právnických fakultách žádat.

## PŘÍLOHA

Přehled počtů pedagogických pracovníků českých právnických fakult v jednotlivých úrovních seniority s rozlišením na aktivní členy České advokátní komory (sloupec „Člen ČAK“), a na ostatní (sloupec „NE“)<sup>44</sup>.

<sup>42</sup> Problém předpojatosti či zkeslení výzkumu není jediným problémem, s nímž by „Statement“ mohl českým právnickým fakultám pomoci. Dokument dále obsahuje též podrobná pravidla regulující vztahy a odpovědnost pedagogů vůči studentům (včetně pravidel hodnocení výsledků studia, sexuálních styků se studenty, nebo využívání výsledků studentského výzkumu ve výzkumu vlastním), a dále vztahy a odpovědnosti vůči akademickým kolegům, fakultě a univerzitě a veřejnosti. K tématu odpovědnosti pedagogů právnických fakult vůči studentům viz dále např. FREEDMAN, M. H. The Professional Responsibility of the Law Professor: Three Neglected Questions, 39 *Vand. L. Rev.* 275 (1986).

<sup>43</sup> Srov. výše citované pravidlo čl. 2(2)(e) etického kodexu Masarykovy univerzity.

<sup>44</sup> Dle stavu k srpnu 2012.



	Celkem	Člen ČAK	NE	ČAK %	NE %
<b>FPR Západočeské univerzity v Plzni</b>					
Profesoři	14	2	12	14,29	85,71
Docenti	13	5	8	38,46	61,54
Odb. asistenti, asistenti	86	29	57	33,72	66,28
Celkem	113	36	77	31,86	68,14
<b>PF Palackého univerzity v Olomouci</b>					
Profesoři	6	3	3	50	50
Docenti	10	1	9	10	90
Odb. asistenti, asistenti	58	4	54	6,9	93,1
Celkem	74	8	66	10,81	89,19
<b>PF Masarykovy univerzity v Brně</b>					
Profesoři	19	4	15	21,05	78,95
Docenti	22	4	18	18,18	81,82
Odb. asistenti, asistenti	50	8	42	16	84
Celkem	91	16	75	17,6	82,4
<b>PF Univerzity Karlovy v Praze</b>					
Profesoři	30	10	20	33,33	66,66
Docenti	39	9	30	23,08	76,92
Odb. asistenti, asistenti	101	28	73	27,72	72,28
Celkem	170	47	123	27,65	72,35
Profesoři za všechny fakulty	69	19	50	27,54	72,46
Docenti za všechny fakulty	84	19	65	22,62	77,38
Odb. asistenti, asistenti za všechny fakulty	295	69	226	23,39	76,61
Všichni vyučující	448	107	341	23,88	76,12

**JUDr. Tomáš Richter, Ph.D., LL.M.**

Advokát/Of Counsel, Clifford Chance LLP Praha,  
Radboud University Nijmegen,  
Institut ekonomických studií FSV UK Praha

Jan Malíř

## FRANCOUZSKÁ ÚSTAVNÍ RADA A ROZPOČTOVÁ DISCIPLÍNA V EVROPSKÉ UNII

**Abstrakt:** Předkládaný článek rozebírá rozhodnutí ze dne 9. srpna 2012, jímž Ústavní rada Francouzské republiky konstatovala, že k ratifikaci Smlouvy o stabilitě, koordinaci a správě v Hospodářské a měnové unii (SSKS, též fiskální kompakt), uzavřené v Bruselu 2. března 2012 zástupci 25 členských států Evropské unie (EU), může dojít bez předchozí změny Ústavy Francouzské republiky za podmínky, že Francie nepřikročí ke konstitucionalizaci ustanovení této smlouvy a provede smlouvu organickými zákony. Hlavním cílem SSKS je zavázat členské státy, jejichž měnou je euro, k tomu, aby jejich veřejné rozpočty byly za normálních okolností koncipovány výlučně jako vyrovnané nebo dokonce přebytkové (tzu. zlaté pravidlo). Za tím účelem SSKS členským státům stanoví nejen soubor specifických povinností, ale také posiluje mechanismy dohledu nad dodržováním zlatého pravidla. Do tohoto dohledu jsou naplno zapojeny nejen politické orgány EU (zejména Evropská komise a Rada EU), ale nově i Soudní dvůr EU. Za těchto okolností není sporu, že se tato smlouva dotýká tvrdého jádra suverenity členských států a rozhodnutí prezidenta Francouzské republiky předložit smlouvu před ratifikací k přezkumu Ústavní radě bylo logické. Jde-li o závěry, ke kterým Ústavní rada Francouzské republiky dospěla, autor tvrdí, že argumentace Ústavní rady byla v určitých aspektech poněkud legalistická a celkově benevolentnější než historická argumentace při zavádění samotné Hospodářské a měnové unie, což lze ale vysvětlit zejména současným politickým a ekonomickým kontextem. Navíc se ve věcné rovině nadále vnučuje otázka, na kolik je vůbec realistické a vhodné konzervovat pravidla týkající se příjmů a výdajů veřejné moci.

**Klíčová slova:** SSKS, rozpočtová disciplína, Evropská unie, Ústavní rada, Ústava Francie

### ÚVOD

Smlouvu o rozpočtové disciplíně či také rozpočtový nebo fiskální pakt – plným názvem Smlouvu o stabilitě, koordinaci a správě v Hospodářské a měnové unii – podepsanou v Bruselu dne 2. března tohoto roku<sup>1</sup> není zajisté ani v českém prostředí nutné podrobněji představovat, a to přesto, že ČR náleží spolu se Spojeným královstvím mezi jediné dva členské státy EU, které se smluvní stranou této smlouvy nestaly.<sup>2</sup> Smlouva o rozpočtové disciplíně<sup>3</sup> je od okamžiku, kdy začala být na podzim roku 2011 vyjednávána, prezentována jako jeden z klíčových kroků, jimiž EU a především eurozóna reagují na důsledky stávající finanční krize a na oslabení prestiže společné měny euro, které krize přinesla. Přes tento naléhavý a chvályhodný cíl vyvolává ale smlouva o rozpočtové disciplíně doposud řadu otázek, jejichž závažnost je mimo jakoukoli pochybnost.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Článek byl zpracován podle právního stavu ke dni 31. 8. 2012.

<sup>2</sup> Neoficiální české znění – v tom rozsahu, v jakém ČR není smluvní stranou této smlouvy – viz např. [http://www.mfcr.cz/cps/rde/xbcr/mfcr/Smlouva\\_o\\_stabilite\\_koordinaci\\_a\\_sprave\\_v\\_hospodarske\\_a\\_menov\\_e\\_unii\\_final.pdf](http://www.mfcr.cz/cps/rde/xbcr/mfcr/Smlouva_o_stabilite_koordinaci_a_sprave_v_hospodarske_a_menov_e_unii_final.pdf).

<sup>3</sup> Angl. Treaty on Stability, Coordination and Governance in the Economic and Monetary Union, zkráceně TSCG; fr. Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire, zkráceně TSCG; v českém překladu působí problém zejména výraz governance, který je stále ještě neologismem a pro který nemá čeština zcela uspokojivý ekvivalent, jak o tom svědčí kolísání mezi různými pojmy v neoficiálním českém překladu smlouvy (správa a řízení), k etymologii pojmu srv. zejména [http://ec.europa.eu/governance/docs/doc5\\_fr.pdf](http://ec.europa.eu/governance/docs/doc5_fr.pdf).

<sup>4</sup> Základní analýzu smlouvy o rozpočtové disciplíně a její geneze viz např. v informačním materiálu irského parlamentu dostupném na <http://www.oireachtas.ie/parliament/media/housesoftheoireachtas/libraryresearch/others/dailbriefFiscaltreaty270412.pdf>; možné pohledy na jednotlivé aspekty smlouvy o rozpočtové disciplíně

Ve věcné rovině jde předně o to, zda touto smlouvou není – pod vlivem jedné verze neo-liberální politické ekonomie – v zájmu disciplíny veřejných rozpočtů ve skutečnosti obětován hospodářský růst Evropy a s ním i naděje na opravdové překonání finanční krize, což je názor, který sdílí nemalá – a zdálo by se, že stále rostoucí – část ekonomů.<sup>5</sup>

Smlouva o rozpočtové disciplíně však vyvolává i nezanedbatelné množství otázek právních. To platí do jisté míry už o její právní povaze. Jak výslovně konstatoval sám předseda Evropské rady při příležitosti jejího podpisu, „dosáhnout našich cílů standardní revizí smlouvy o EU se bohužel ukázalo být nemožné, takže pracujeme mimo její rámec.“<sup>6</sup> Smlouva o rozpočtové disciplíně tak představuje zvláštní mezinárodní smlouvu uzavřenou mimo všechny tři způsoby změny zakládacích smluv, se kterými počítá čl. 48 SEU. To se děje za situace, kdy se s odkazem na zásadní závěry Soudního dvora EU<sup>7</sup> jednak tradičně zdůrazňuje, že změny institucionálního a právního systému EU – na rozdíl od toho, co je přípustné v mezinárodním právu – mohou být prováděny výlučně způsoby, které stanoví zakládací smlouvy, a kdy jednak Lisabonská smlouva omezuje právní základ, na jehož podkladě mohou členské státy EU mezi sebou uzavírat mezinárodní smlouvy v návaznosti na zakládací smlouvy EU.<sup>8</sup> Smlouvu o rozpočtové disciplíně je za těchto okolností sice možné vypodobňovat jako mezinárodní smlouvu uzavřenou částí členských států mimo striktní rámec práva EU na způsob dohod ze Schengenu nebo z Prům a považovat ji za výraz rozšířené spolupráce mimo právem EU výslovně předvídané mechanismy rozšířené spolupráce, i tak ji – mj. s ohledem na silné zapojení společných orgánů EU a skutečnost, že hodlá upravovat materii, která již je předmětem zevrubné regulace na základě práva EU – provázejí otázky.<sup>9</sup>

Diskutabilní je ale v obecnější rovině také samotná snaha petrifikovat – a dokonce konstitucionalizovat – pravidla, která se týkají řízení ekonomického života členských států. Jak ukazují zahraniční zkušenosti, a to např. z některých latinskoamerických států, taková snaha se může snadno ukázat nejen jako iluzorní, ale přímo kontraproduktivní.<sup>10</sup>

S ohledem na to, že smlouva o rozpočtové disciplíně má ambici „disciplinovat“ smluvní státy tak, aby dlouhodobě koncipovaly své veřejné rozpočty jako vyrovnané nebo přebytkové (tzv. zlaté pravidlo) – a tedy usměrnit jejich jednání v oblasti, která je od vzniku moderního

---

v českém prostředí zprostředkovává zejména PÍTROVÁ, L. a kol. *Fiskální pakt. Právní a ekonomické souvislosti a důsledky přijetí smlouvy o stabilitě, koordinaci a správě v hospodářské a měnové unii*. Praha: Nakladatelství Karolinum, 2012.

<sup>5</sup> Populárně srv. např. KRUGMAN, P. Those Revolting Europeans. In: *The New York Times* [online]. 6. květen 2012. Dostupné z: <[http://www.nytimes.com/2012/05/07/opinion/krugman-those-revolting-europeans.html?\\_r=2](http://www.nytimes.com/2012/05/07/opinion/krugman-those-revolting-europeans.html?_r=2)>.

<sup>6</sup> Viz [http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms\\_data/docs/pressdata/CS/ec/128693.pdf](http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/CS/ec/128693.pdf).

<sup>7</sup> 43/75 Defrenne v. Sabena, 1976, bod 58; viz k tomu např. SIMON, D. *Komunitární právní řád*. Praha: ASPI, 2005, s. 106–107.

<sup>8</sup> Jde zejména o vypuštění někdejšího čl. 293 SES, původně čl. 220 SEHS; obecněji k tomu viz nově např. ROSAS, A. The Status in EU Law of International Agreements Concluded by EU Member States, *Fordham International Law Journal*. 2011, roč. 34, č. 5, zvl. s. 1317–1320.

<sup>9</sup> Obecně k posílení spolupráci v EU včetně té zavedené dohodami mezi členskými státy viz např. RIDEAU, J. *Droit institutionnel de l'Union européenne*. 6. vydání. Paris: LGDJ, 2010, s. 147–160; specificky pak např. DEHOUSSE, R. Le «pacte budgétaire»: incertitudes juridiques et ambiguïté politique. In: *Les Brefs de Notre Europe* [online]. 2012, č. 33. Dostupné z: <[http://www.notre-europe.eu/uploads/tx\\_publication/PacteBudgetaire\\_R.Dehousse\\_NE\\_Fev2012.pdf](http://www.notre-europe.eu/uploads/tx_publication/PacteBudgetaire_R.Dehousse_NE_Fev2012.pdf)>.

<sup>10</sup> V poslední době se odkazuje zejména na případ Argentiny. Ta v roce 1991 pevně nastavila směnný kurz pesety a dolaru, který však nepřežil finanční krizi z konce 90. let, jež Argentinu zasáhla, načež Argentina přikročila k rozsáhlé „pesetifikaci“ vkladů dolarech, která je dosud předmětem domácích i mezinárodních sporů.

státu v raném novověku jádrem suverenity státu – a za tím účelem posiluje dohledové pravomoci Evropské komise i Soudního dvora EU, je však stejně naléhavá i otázka, na kolik tato smlouva znamená nové přenosy pravomocí na EU a na kolik je tedy slučitelná s ústavními normami jednotlivých smluvních států, resp. na kolik tyto normy členským státům umožňují takovou smlouvu podepsat a ratifikovat. Za situace, kdy česká exekutiva odůvodnila skutečnost, že se ČR ke smlouvě o rozpočtové disciplíně nepřipojí, ústavními důvody,<sup>11</sup> stojí bezesporu za to sledovat, jak právě k této otázce přistupují jiné evropské státy. To platí i o Francii, ve které se ke slučitelnosti smlouvy o rozpočtové disciplíně čerstvě vyslovila Ústavní rada.<sup>12</sup>

## 1. KONTEXT PŘEDLOŽENÍ SMLOUVY O ROZPOČTOVÉ DISCIPLÍNĚ ÚSTAVNÍ RADĚ

Že se o slučitelnosti smlouvy o rozpočtové disciplíně s Ústavou a o ratifikaci této smlouvy debatuje ve Francii, může být na první pohled překvapivé, jelikož právě Francie a SRN sehrály v osobách svých politických představitelů N. Sarkozyho a A. Merkelové klíčovou roli při přípravě smlouvy a při jejím prosazování. Ani v jedné z těchto zemí však smlouva o rozpočtové disciplíně nebyla a není přijímána zdaleka jednoznačně. Ve Francii má navíc na debatu o ratifikaci smlouvy o rozpočtové disciplíně vliv vývoj politického kontextu, kdy N. Sarkozyho v květnu tohoto roku vystřídal v úřadu François Hollande, kandidát Socialistické strany, ve které ke smlouvě dlouhodobě existují závažné připomínky. Sám Hollande dal přitom ve své předvolební kampani opakovaně na srozuměnou, že je připraven usilovat o renegociaci této smlouvy a o její doplnění jasnými opatřeními na podporu hospodářského růstu. Jakkoli po nástupu do funkce prezidenta republiky se F. Hollande vyjadřuje opatrněji a proces ratifikace smlouvy o rozpočtové disciplíně nezastavil, v pátek dne 13. července 2012 se obrátil na Ústavní radu, aby se Ústavní rada předtím, než bude ve Francii zahájena samotná ratifikace smlouvy o rozpočtové disciplíně, vyslovila podle čl. 54 Ústavy V. republiky k tomu, zda ratifikaci této smlouvy musí předcházet změna Ústavy V. republiky, či nikoli. Jinak řečeno, svým podáním prezident republiky smlouvu o rozpočtové disciplíně předložil k apriorní – českou terminologií předběžné – kontrole z hlediska slučitelnosti s Ústavou V. republiky.

Jde-li o obecnou funkci a rysy řízení o apriorní kontrole slučitelnosti mezinárodních závazků s Ústavou V. republiky, které je nejstarší svého druhu v poválečné Evropě a historicky vyplynulo z vůle de gaulleovského ústavodárce ochránit blok francouzské ústavnosti zejména před nepřiměřenými dopady evropské integrace,<sup>13</sup> nemá patrně smysl je na tomto místě rozebírat, protože se tak jednak stalo na jiných místech,<sup>14</sup> jednak toto řízení není dnes tak docela neznámé ani u nás v tom rozsahu, v jakém jeho analogie existuje od euronovely Ústavy ČR i v českém ústavním systému,<sup>15</sup> přičemž Ústavnímu soudu ČR už stihlo dát – při příležitosti přezkumu slučitelnosti Lisabonské smlouvy s ústavním pořádkem ČR – prostor

<sup>11</sup> Viz <http://www.vlada.cz/cz/media-centrum/tiskove-zpravy/proc-se-cr-nezavazala-k-ratifikaci-smlouvy-o-fiskalni-unii-92547>.

<sup>12</sup> Ústavní rada, rozhodnutí č. 2012-653 DC ze dne 9. srpna 2012.

<sup>13</sup> FAVOREAU, L. a kol. *Droit constitutionnel*. 8. vydání. Paris: Dalloz, 2005, s. 294.

<sup>14</sup> Srv. např. BELLING, V. – MALÍŘ, J. – PÍTROVÁ, L. *Kontrola dělby pravomocí v EU se zřetelem ke kompetenčním excesům*. Praha, Plzeň: Ústav státu a práva AV ČR, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2010, s. 48–53.

<sup>15</sup> Čl. 87 odst. 2 Ústavy ČR a dále § 71a a násl. zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu.

k nejzávažnějšímu rozhodování v jeho historii v tom rozsahu, v jakém se závěry Ústavního soudu přímo dotýkaly samotného procesu vstupu Lisabonské smlouvy v platnost a ovlivňovaly tedy všech 27 členských států EU.

V souvislosti s apriorním přezkumem slučitelnosti smlouvy o rozpočtové disciplíně ve Francii však nejspíše stojí za to připomenout, že provádění tohoto přezkumu ve vztahu ke smlouvám týkajícím se institucionálního a právního systému EU není ve Francii samo o sobě obligatorní, nýbrž jeho zahájení je ponecháno na politickém uvážení ústavních činitelů taxativně vypočítaných v článku 54 Ústavy V. republiky, mezi nimiž se však do současnosti nejvýrazněji uplatňuje právě prezident republiky. Stalo se přitom tradicí, že závažnější smlouvy týkající se evropské integrace Ústavní radě předkládány jsou, a tak jen v posledním desetiletí Ústavní rada v rámci apriorního přezkumu analyzovala jak smlouvu o Ústavě pro Evropu,<sup>16</sup> tak Lisabonskou smlouvu.<sup>17</sup> Pravda na druhé straně je, že Ústavní radě nebyly ale v poslední době k posouzení předloženy akty vztahující se ke zřízení Evropského stabilizačního mechanismu, při jehož vytváření byl mj. poprvé použit zjednodušený postup změny základacích smluv zavedený Lisabonskou smlouvou.<sup>18</sup> Závažnost smlouvy o rozpočtové disciplíně je však nesporně větší, stejně tak jako je širší okruh právních otázek, které vyvolává, a proto za jejím předložení Ústavní radě nelze patrně *a priori* hledat pouze politické důvody prezidenta republiky, který k dotčené smlouvě zaujímá kritický postoj.

Na druhém místě je třeba upozornit, že – na rozdíl od českého řešení, jehož tvůrcem je z velké části Ústavní soud ČR – je-li Ústavní radě k apriornímu přezkumu určité mezinárodní smlouva resp. mezinárodní závazek předložen, Ústavní rada se – bez ohledu na znění podání, jímž se jí mezinárodní závazek předkládá<sup>19</sup> – vždy vyjadřuje ke slučitelnosti takové smlouvy s normami bloku francouzské ústavnosti jako celku, a tedy nikoli jen ke slučitelnosti izolovaných ustanovení.<sup>20</sup> To je diktováno tím, že každý mezinárodní závazek tvoří vždy nutně celistvý organismus, jehož části nelze dost dobře posuzovat jednu bez druhé. S tím, že Ústavní rada vždy přezkoumává mezinárodní závazek jako celek, navíc úzce souvisí, že poté, co Ústavní rada o slučitelnosti konkrétního mezinárodního závazku rozhodne – což se děje nejpozději ve lhůtě jednoho měsíce od podání<sup>21</sup> – není již možné, aby byl dotčený

<sup>16</sup> Ústavní rada, rozhodnutí č. 2004-505 DC ze dne 19. listopadu 2004.

<sup>17</sup> Ústavní rada, rozhodnutí č. 2007-560 DC ze dne 7. prosince 2007.

<sup>18</sup> Rozhodnutí Evropské rady č. 2011/199/EU ze dne 25. března 2011, kterým se mění článek 136 Smlouvy o fungování Evropské unie, pokud jde o mechanismus stability pro členské státy, jejichž měnou je euro, Úř. věst. EU L 91 ze dne 6. dubna 2011.

<sup>19</sup> Což ale nevylučuje, aby ústavní činitel, který závazek Ústavní radě k přezkumu předkládá, ve svém podání poukázal pouze na některá ustanovení dotčené mezinárodní smlouvy, resp. závazku.

<sup>20</sup> DRAGO, G. *Contentieux constitutionnel français*, 2. vydání. Paris: Presses Universitaires de France, 2006, s. 510.

<sup>21</sup> Čl. 61 alinea 3 Ústavy *per analogiam*; rovněž existence této lhůty je z komparativního hlediska v rámci ústavního soudnictví poměrně výjimečná, a to zejména nechají-li se stranou státy nenáležící k francouzské právní tradici (podobné lhůty např. platí v řízení před belgickým Ústavním soudem); důvody, proč byla tato krátká lhůta Ústavní radě historicky nastavena, vycházejí v zásadě z koncepce postavení Ústavní rady v soustavě orgánů veřejné moci a z předběžné – apriorní – povahy řízení o kontrole slučitelnosti mezinárodních závazků s Ústavou před Ústavní radou, s čímž souvisí, že Ústavní rada má kontrolovat dodržování Ústavy jinými větvemi veřejné moci, ne ale výkon veřejné moci těmito větvemi blokovat. Existence lhůty klade nesporné nároky na způsob práce Ústavní rady a má vliv i na rozsah referenčního rámce, ze kterého Ústavní rada při přezkumu vychází (kvůli této lhůtě nedochází při kontrole ústavnosti před Ústavní radou k plošné kontrole souladu nových mezinárodních závazků ani francouzských zákonů s platnými mezinárodními smlouvami, kterými je Francie vázána a které jsou součástí francouzského práva podle čl. 55 Ústavy), k porušení této lhůty nebo jejímu prolomení Ústavní radou však dosud nedošlo,

mezinárodní závazek nebo kterákoli jeho část předmětem nového přezkumu.<sup>22</sup> Toto pojetí je zase odůvodněno imperativy souvisejícími s nutností zajistit právní a obecněji i politickou jistotu v souvislosti s přijímáním mezinárodního závazku a vystupováním vůči jiným subjektům mezinárodního práva.

Na třetím místě je pak vhodné doplnit, že Ústavní rada neprovádí – ať už v rámci apriorního nebo nově zavedeného aposteriorního přezkumu ústavnosti – nikdy přezkum těch mezinárodních smluv nebo jejich ustanovení, k nimž se už v minulosti vyslovila.<sup>23</sup> V tomto ohledu Ústavní rada – jako orgán státu – reflektuje mezinárodněprávní princip dobré víry s vědomím, že konstatování neslučitelnosti již platných mezinárodních závazků by mělo za následek vznik mezinárodněprávní odpovědnosti Francie ve vztahu k jejím zahraničním partnerům.

V tomto světle se tedy okamžikem vyhlášení rozhodnutí Ústavní rady mezinárodní závazek „vrací“ zpět do rukou politických orgánů. Na nich je, aby podle výsledku buď závazek ústavně stanoveným způsobem ratifikovaly, anebo nejprve změnilly Ústavu, popřípadě re-negociovaly dotčený mezinárodní závazek, resp. smlouvu. Ústavní rada by opět vstoupila na scénu pouze tehdy, kdyby po revizi Ústavy vznikla pochybnost, že mezi mezinárodním závazkem a Ústavou v novelizovaném znění existuje rozpor.

## 2. SMLOUVA O ROZPOČTOVÉ DISCIPLÍNĚ POD DROBNOHLEDEM ÚSTAVNÍ RADY

V rámci rozboru slučitelnosti smlouvy o rozpočtové disciplíně s Ústavou se Ústavní rada přednostně soustředila na čtyři prvky této smlouvy. Ty jako zvláště relevantní identifikovala z úřední povinnosti sama, protože podání, jímž se prezident republiky na Ústavní radu obrátil, Ústavní radu pouze obecně vyzývalo k přezkoumání smlouvy, aniž by výslovně uvádělo, která její konkrétní ustanovení považuje prezident republiky z hlediska slučitelnosti s francouzskými ústavními konstrukcemi za sporná.<sup>24</sup>

Předtím, než Ústavní rada přikročila k vlastnímu přezkumu, upřesnila – jak je u ní obvyklé – referenční rámec, z něhož bude při přezkumu vycházet. V tomto ohledu tak zdůraznila, že slučitelnost jakýchkoli mezinárodních závazků, které na sebe Francie bere – a tedy i slučitelnost smlouvy o rozpočtové disciplíně – s Ústavou se v zásadě odvíjí od toho, zda dotčené mezinárodní závazky „obsahují ustanovení odporující Ústavě, zpochybňují ústavně garantovaná práva a svobody nebo ohrožují podstatné podmínky výkonu národní suverenity“, nebo zda tomu tak není.<sup>25</sup> Jinak řečeno, i tentokrát se Ústavní rada přihlásila k ustálenému souboru kritérií, která uplatňuje při posuzování slučitelnosti mezinárodních závazků s Ústavou a která postupně zformulovala od počátku 70. let, kdy začala být s mezinárodními

---

srv. k tomu např. DRAGO, G. op. cit. v pozn. 19, s. 369 a s. 445–446; naopak v české nebo německé koncepci délka řízení v ústavním soudnictví včetně řízení o slučitelnosti mezinárodních závazků s Ústavou specificky omezena není, což ústavním soudům dává až mimořádně široký prostor k rozhodování.

<sup>22</sup> DRAGO, G. op. cit. v pozn. 19, s. 510.

<sup>23</sup> Rozhodnutí č. 77-89 DC ze dne 30. prosince 1977, bod 4; tento princip Ústavní rada v zásadě respektuje i v rámci nově zavedeného aposteriorního řízení o přednostní otázce ústavnosti (QPC).

<sup>24</sup> Text podání prezidenta republiky Ústavní radě ze dne 13. července 2012 viz <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2012/2012-653-dc/saisine-president-de-la-republique.115446.html>.

<sup>25</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 10.

závazky – a mezi nimi zejména s těmi, které vyplývají z evropské integrace – konfrontována. Při přezkumu slučitelnosti mezinárodních závazků s Ústavou přítom ve Francii – na rozdíl od toho, co je známo z některých jiných členských států EU typu Itálie či SRN – nehraje zásadní roli ani tolik dopad smluv o evropské integraci na ústavně garantovaná práva a svobody, jako spíše vliv těchto smluv na podstatné podmínky výkonu národní suverenity. Právě skutečnost, že podle názoru Ústavní rady revizní smlouva EU zasahovala do podstatných podmínek výkonu národní suverenity „v míře nikoli malé“, vedla v minulosti opakovaně k tomu, že Ústavní rada konstatovala neslučitelnost těchto smluv s Ústavou V. republiky. Podmínkou ratifikace těchto smluv ze strany Francie byla tedy změna Ústavy.<sup>26</sup>

### 3. ZLATÉ PRAVIDLO

Ve světle tradičních referenčních kritérií se Ústavní rada na prvním místě zaměřila na ustanovení „o rovnováze veřejných financí“, která zavádí čl. 3 smlouvy o rozpočtové disciplíně. Jejich jádrem je tzv. zlaté pravidlo – nejspornější prvek celé konstrukce – obsažený v čl. 3 odst. 1 písm. a) smlouvy, jímž se „státy zavazují, že stav jejich veřejných rozpočtů bude vyrovnaný nebo bude vykazovat přebytek.“<sup>27</sup> Co to znamená, upřesňuje, jak připomněla Ústavní rada, čl. 3 odst. 1 písm. b) smlouvy, podle něhož jde o situaci, kdy „roční strukturální saldo veřejných financí odpovídá střednědobému cíli pro danou zemi ve smyslu revizovaného Paktu o stabilitě a růstu, s tím, že spodní limit strukturálního schodku činí 0,5 % hrubého domácího produktu v tržních cenách.“ Ústavní rada vzala současně v úvahu, že platnost zlatého pravidla nebude zcela absolutní, nýbrž že v dalších písmenech téhož článku se za určitých okolností počítá s možností zmírnění a korekce tohoto závazku, přičemž kalendář bude stanovovat Evropská komise.<sup>28</sup>

Jde-li o samotný přezkum zlatého pravidla a pravidel s ním souvisejících, Ústavní rada uvedla, že „Francie je již povinna dodržovat požadavky plynoucí ze článku 126 smlouvy o fungování Evropské unie o potírání nadměrných státních schodků, jakož i z protokolu č. 12 připojeného ke smlouvám o Evropské unii o postupu v případě nadměrných schodků.“ Tyto požadavky s sebou podle Ústavní rady nesou závazek zajistit, že veřejný dluh nepřekročí 3 % HDP.<sup>29</sup> Dále také Ústavní rada připomněla závazky stanovené nařízením č. 1466/97,<sup>30</sup> které podle jejího názoru po poslední novelizaci předpokládá, že strukturální saldo státu nebude ve střednědobém horizontu přesahovat 1 % HDP.<sup>31</sup> Za těchto okolností proto podle Ústavní rady ustanovení čl. 3 odst. 1 smlouvy pouze „přebírají ustanovení zakotvená těmito nařízeními a kromě toho snižují tento střednědobý cíl z 1 % na 0,5 % HDP.“<sup>32</sup> To podle Ústavní rady znamená, že „tato ustanovení (smlouvy o rozpočtové disciplíně – doplnil JM) přebírají nebo rozvíjejí ustanovení, jimiž se provádějí závazky členských států EU ke koor-

<sup>26</sup> Podrobněji k referenčnímu rámci přezkumu mezinárodních závazků ve Francii viz např. DRAGO, G. op. cit. v pozn. 19, s. 503–504, česky BELLING, V. – MALÍŘ, J. – PÍTROVÁ, L. op. cit. v pozn. 13, s. 58–61.

<sup>27</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 14.

<sup>28</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 14.

<sup>29</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 15.

<sup>30</sup> Nařízení Rady (ES) č. 1466/97 ze dne 7. července 1997 o posílení dohledu nad stavy rozpočtů a nad hospodářskými politikami a o posílení koordinace hospodářských politik, Úř. věst. L 209 ze dne 2. srpna 1997.

<sup>31</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 16.

<sup>32</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 16.

dinaci jejich hospodářských politik podle článků 120 až 126 smlouvy o fungování EU“,<sup>33</sup> takže „neprovádějí přenosy pravomocí v oblasti hospodářské a rozpočtové politiky a neopravňují k takovým přenosům“ ani „o nic víc než dřívější závazky k rozpočtové disciplíně ... neohrožují podstatné podmínky výkonu národní suverenity.“<sup>34</sup> Věcně nejzásadnější ze všech ustanovení smlouvy o rozpočtové disciplíně tak v očích Ústavní rady před imperativy francouzského bloku ústavnosti obstálo, a to v tom rozsahu, ve kterém je pouze aktualizací již stávajících unijněprávních závazků Francie.

### 3.1 Modality provádění zlatého pravidla

Poněkud jinak se Ústavní rada postavila ke slučitelnosti těch ustanovení smlouvy o rozpočtové disciplíně, která upřesňují způsoby, jimiž mají smluvní státy zajistit provádění závazků ze smlouvy o rozpočtové disciplíně ve svých právních řádech. Právě tato smluvní ustanovení Ústavní rada analyzovala na druhém místě.

Kromě toho, že smlouva o rozpočtové disciplíně bude po své ratifikaci smluvní státy zavazovat s ohledem na obecný mezinárodněprávní princip *pacta sunt servanda*, přičemž ve Francii bude navíc mít, jak Ústavní rada připomněla, „podle článku 55 Ústavy vyšší právní sílu než zákony“,<sup>35</sup> čl. 3 odst. 2 smlouvy o rozpočtové disciplíně výslovně upřesňuje, že „pravidla stanovená v odst. 1 nabudou ve vnitrostátním právu smluvních stran účinnosti nejpozději do jednoho roku po vstupu této smlouvy v platnost, a to prostřednictvím závazných a trvalých ustanovení, přednostně ústavních, nebo ustanovení, jejichž plné dodržování a důsledné zachovávání v celém průběhu vnitrostátních rozpočtových procedur je zaručeno jiným způsobem.“<sup>36</sup> Čl. 3 odst. 2 smlouvy o rozpočtové disciplíně tedy, jinými slovy, jednoznačně zavazuje smluvní státy k tomu, aby základní *obligation de résultat*, kterou smlouva o rozpočtové disciplíně stanoví – tedy dosáhnout vyrovnaných veřejných rozpočtů – i početné *obligations de comportement*, které za tím účelem definuje, provedly nejen fakticky, nýbrž i právně, přičemž je nabádá k tomu, aby tyto závazky nejlépe konstitucionalizovaly, tj. učinily z nich součást vnitrostátního ústavního práva a takto je zakonzervovaly. Ačkoli závazek ke konstitucionalizaci není smlouvou o rozpočtové disciplíně formulován jako absolutní, a čl. 3 odst. 2 smlouvy o rozpočtové disciplíně, jak Ústavní rada poznamenala, ponechává smluvním státům formálně na výběr, zda smlouvu o rozpočtové disciplíně provedou „závaznými a trvalými“ ustanoveními, anebo „jiným způsobem“, garantujícím ovšem plné respektování smlouvy,<sup>37</sup> nelze přehlédnout, že ať bude podoba vnitrostátních prováděcích opatření jakákoli, budou tato opatření mít nesporný faktický dopad na možnosti unilaterálního jednání smluvních států, a to přirozeně na prvním místě tam, kde jde o tvorbu veřejných rozpočtů na národní úrovni. Je proto zcela odůvodněné, že se právě čl. 3 odst. 2 smlouvy o rozpočtové disciplíně stal předmětem samostatného přezkumu.

Jednoznačně negativně se přitom Ústavní rada vymezila vůči konstitucionalizaci ustanovení smlouvy o rozpočtové disciplíně. Kdyby se totiž Francie rozhodla pro provedení smlouvy o rozpočtové disciplíně závaznými a trvalými ustanoveními, přednostně ústavní

<sup>33</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 16.

<sup>34</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 16.

<sup>35</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 18.

<sup>36</sup> Vlastní překlad JM, neoficiální překlad uvedený v pozn. č. 2 se nejvíce v tomto ohledu dost přesný.

<sup>37</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 19.



povahy, znamenalo by to podle Ústavní rady, že „tato pravidla (smlouvy o rozpočtové disciplíně – doplnil JM) budou přímo vtělena do vnitrostátního právního řádu, aby se jimi *eo ipso* řídily zákony o veřejných financích a zákony o financování sociálního zabezpečení.“<sup>38</sup> Za situace, kdy ale Ústava při respektování principu anuity zákonů o veřejných financích vyhrazuje pravomoci k přípravě a schvalování veřejných rozpočtů i o financování sociálního zabezpečení vládě a parlamentu, nesla by konstitucionalizace smlouvy o rozpočtové disciplíně omezení rozhodovacího prostoru těchto vnitrostátních orgánů, které platné znění Ústavy nepředpokládá, a to ani s ohledem na imperativy plynoucí z evropské integrace.<sup>39</sup> Ústavní rada proto výslovně konstatovala, že „rozhodne-li se Francie zajistit pravidlům stanoveným v čl. 3 odst. 1 účinnost prostřednictvím závazných a trvalých ustanovení, souhlasu s ratifikací musí předcházet změna Ústavy“,<sup>40</sup> což naznačuje, že konstitucionalizace smlouvy o rozpočtové disciplíně může být v očích Ústavní rady pouze výsledkem suverénního rozhodnutí vnitrostátního ústavodárce.

Mnohem benevolentněji se naproti tomu Ústavní rada postavila k alternativě, kdy by se Francie rozhodla zajistit naplnění ustanovení smlouvy o rozpočtové disciplíně „jiným způsobem.“ V takovém případě, jak Ústavní rada až poněkud mechanistně uvedla, bude sice nutné zaručit dodržování zlatého pravidla a dalších s ním souvisejících pravidel v celém průběhu vnitrostátních rozpočtových procedur, a tedy trvalým způsobem,<sup>41</sup> nadto ve vztahu ke všem orgánům veřejné moci. Nebude se tak však díť na základě vnitrostátních ustanovení závazné povahy, tím méně na základě norem, které by měly vyšší právní sílu než zákony.<sup>42</sup> Ústavní rada vzala navíc v úvahu, že smluvnímu státu bude ponecháno uvážení, jakým konkrétním způsobem naplnit závazky plynoucí ze zlatého pravidla a pravidel souvisejících.<sup>43</sup> Za takových okolností bude proto podle Ústavní rady možné, aby závazky stanovené smlouvou o rozpočtové disciplíně byly ve Francii provedeny formou organických zákonů,<sup>44</sup> pro

<sup>38</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 20; zákony o veřejných financích (*lois de finances*) a zákony o financování sociálního zabezpečení (*lois de financement de la sécurité sociale*) představují *terminus technicus*, jimiž se ve francouzské terminologii označují speciální zákony o rozpočtu státu, resp. o financování sociálního zabezpečení včetně zdravotního a důchodového pojištění, pro něž je charakteristické, že jsou vypracovávány a přijímány zvláštními postupy, jejichž smyslem je racionalizovat rozpočtový proces.

<sup>39</sup> Srv. čl. 88-1 Ústavy.

<sup>40</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 21.

<sup>41</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 23.

<sup>42</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 22.

<sup>43</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 22.

<sup>44</sup> Organické zákony (*lois organiques*) představují ve francouzském právu zvláštní kategorii právních předpisů, jejíž tradice sahá k Ústavě z roku 1848; rozumí se jimi zákony, k jejichž přijetí Ústava (v cca 30 případech) výslovně zmocňuje a na které odkazuje podrobnou úpravu určitých otázek týkajících se fungování veřejné moci, jako jsou právě pravidla tvorby veřejných rozpočtů, ale také pravidla voleb nebo fungování konkrétních orgánů, např. obecných soudů (celkově tedy cosi na způsob situace, kdy Ústava ČR např. v čl. 91 či 93 předpokládá přijetí speciálního zákona o statusu soudců a soudů, jímž je zákon č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích); ve francouzském pojetí však nejde o ústavní zákony, protože organické zákony Ústavu a ústavní zákony doplňovat a měnit nemohou, neboli mají nižší právní sílu než Ústava a ústavní zákony, současně ale nejde ani o běžné zákony, od kterých by se organické zákony lišily jen názvem, nýbrž organické zákony jsou přijímány zvláštním legislativním postupem stanoveným v čl. 46 Ústavy, přičemž z hlediska hierarchie právních předpisů stojí nad běžnými zákony, kterými tedy nemohou být měněny, naopak organické zákony mohou běžné zákony měnit; zvláštnímu postavení organických zákonů navíc odpovídá, že před svým vyhlášením musejí být obligatorně přezkoumány Ústavní radou z hlediska souladu s Ústavou, jinak řečeno, Ústavní rada kontroluje řešení, která volí organický zákonodárce, viz k tomu např. FAVO-REAU, L. a kol. op. cit. v pozn. 12, s. 123–124 a s. 182–183 a DRAGO, G. op. cit. v pozn. 19, s. 332–337.

jejichž vydávání poskytuje právní základ čl. 34 alinea 18, 19 a 22 Ústavy V. republiky předpokládající, že organické zákony vymezují rámec pro zákony o veřejných financích a o financování sociálního zabezpečení, a to i s víceletou perspektivou, resp. výhledem. Na základě takových organických zákonů tak bude možné dosáhnout zejména toho, aby v zákonech o veřejných rozpočtech a o sociálním zabezpečení byly zohledněny střednědobé cíle, mechanismus úpravy veřejných rozpočtů, korekční mechanismus, jakož i to, aby byl zaveden dohled nad rozpočtovým procesem ze strany nezávislých institucí, jak to ve svém souhrnu požaduje smlouva o rozpočtové disciplíně.<sup>45</sup> Jde-li specificky o korekční mechanismus, stanovený pro případ významných odchylek od střednědobých cílů, vyžadují sice podle Ústavní rady ustanovení smlouvy o rozpočtové disciplíně přijetí opatření, která se budou týkat celé veřejné správy, zejména státu, územních celků a sociálního zabezpečení, ponechávají však současně na smluvních státech, aby podle svého uvážení stanovily, za jakých modalit bude korekční mechanismus uplatňován, a také, jaká konkrétní opatření budou přijata, a to „při respektování ústavních pravidel smluvních států.“<sup>46</sup> Signifikantní přitom podle Ústavní rady navíc je, že „jak plyne z odst. 2 poslední věty, tímto korekčním mechanismem nejsou dotčeny prerogativy vnitrostátních parlamentů“<sup>47</sup> a dále, že tento mechanismus „není v rozporu ani se svobodnou správou územních celků ani s výše uvedenými ústavními požadavky.“<sup>48</sup> Stejně tak podle Ústavní rady „žádný ústavní požadavek nebrání tomu, aby dohledem nad dodržováním pravidel stanovených v čl. 3 odst. 1 smlouvy byla na vnitrostátní úrovni pověřena jedna či vícero nezávislých institucí.“<sup>49</sup> Zvláštní pozornost si zaslouží, že Ústavní rada v tomto ohledu dokonce konstatovala, že při přezkumu příslušných organických zákonů, jakož i zákonů o veřejných financích a o financování sociálního zabezpečení, který podle čl. 61 Ústavy V. republiky provádí předtím, než nabudou účinnosti, „se musí zejména ujistit o upřímnosti (*sincérité*) těchto zákonů“,<sup>50</sup> což znamená, že „bude muset vykonávat tento přezkum při zohlednění stanoviska nezávislých institucí, které budou do té doby zřízeny.“<sup>51</sup>

Veškeré popsane okolnosti tak vedly Ústavní radu k závěru, že „rozhodne-li se Francie za účelem dodržení závazku stanoveného v čl. 3 odst. 1 na základě druhé větve alternativy uvedené čl. 3 odst. 2 první věta přijmout organická ustanovení mající účinek stanovený tímto (čl. 3 – doplnil JM) odst. 2, souhlasu s ratifikací této smlouvy nebude muset předcházet revize Ústavy.“<sup>52</sup>

#### 4. ROLE SOUDNÍHO DVORA EU

Na třetím místě se Ústavní rada zastavila u otázky, zda neslučitelnost mezi smlouvou o rozpočtové disciplíně a Ústavou V. republiky nevyplývá z toho, jaké pravomoci tato smlouva nově zakládá Soudnímu dvoru EU. Ačkoli právně je smlouva o rozpočtové disciplíně konstruována tak, že má jít o smlouvu uzavíranou mimo striktní rámec práva EU, kterou nejsou

<sup>45</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 24.

<sup>46</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 25.

<sup>47</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 25.

<sup>48</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 25.

<sup>49</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 26.

<sup>50</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 27.

<sup>51</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 27.

<sup>52</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 28.

dotčeny pravomoci EU a jejích orgánů,<sup>53</sup> čl. 8 této smlouvy „vymezuje případy a podmínky, za nichž v návaznosti na zprávu Evropské komise, podle jejíchž závěrů některá ze smluvních stran nedodržela čl. 3 odst. 2, se jedna nebo vícero smluvních stran mohou obracet na Soudní dvůr Evropské unie.“<sup>54</sup> Rozsudek, který Soudní dvůr EU vydá, „je závazný ve vztahu k účastníkům řízení, kteří jsou povinni přijmout opatření nutná k provedení uvedeného rozsudku ve lhůtě, kterou Soudní dvůr stanoví“ s tím, že „v případě nedodržení výroků Soudního dvora se na něj může smluvní strana opět obrátit, aby rozhodl o finančních sankcích vůči tomuto státu.“<sup>55</sup> Jinak řečeno, čl. 8 smlouvy o rozpočtové disciplíně počítá – ve zjevné analogii s čl. 258 a násl. SFEU – se zavedením kvaziřízení o porušení smlouvy (o nesplnění povinnosti) s tím rozdílem, že zahájení tohoto řízení bude oproti obecnému řízení o porušení smlouvy ponecháno výlučně na smluvních státech, takže jej nebude moci iniciovat Evropská komise, a dále, Soudní dvůr bude oprávněn stanovit lhůtu, dokdy mají smluvní státy přijmout opatření k naplnění svých závazků podle smlouvy o rozpočtové disciplíně. To je nepochybně novum v tom rozsahu, ve kterém dosud čl. 126 odst. 10 SFEU výslovně vylučoval, aby, jde-li o dodržování závazku k předcházení nadměrných deficitů veřejných rozpočtů ze strany členských států EU, mohla být Evropskou komisí nebo jinými členskými státy podávána žaloba pro porušení smlouvy k Soudnímu dvoru EU. Za účelem prosazování tohoto závazku byl namísto toho v čl. 126 odst. 11 a násl. SFEU zaveden zvláštní – v zásadě politický – mechanismus, v němž hrají roli Evropská komise a Rada EU.<sup>56</sup>

Za situace, kdy však Ústavní rada dovodila, že s ohledem na alternativy nabídnuté čl. 3 odst. 2 smlouvy o rozpočtové disciplíně není nutnou podmínkou ratifikace smlouvy o rozpočtové disciplíně ve Francii revize Ústavy (neboť na místo konstitucionalizace ustanovení smlouvy o rozpočtové disciplíně je možné si vystačit s jejím provedením v organických zákonech), konstatovala v souvislosti s rolí Soudního dvora EU toliko, že „ustanovení článku 8 nemají za následek, že by Soudní dvůr Evropské unie opravňovala, aby v tomto rámci (řízení – doplnil JM) posuzoval soulad ustanovení Ústavy s ustanoveními této smlouvy.“<sup>57</sup> Jestliže se tak Francie rozhodne provést tuto smlouvu „jiným způsobem“ než změnou Ústavy, neohrožuje proto podle Ústavní rady čl. 8 smlouvy o rozpočtové disciplíně podstatné podmínky výkonu národní suverenity.<sup>58</sup>

## 5. OSTATNÍ ČÁSTI SMLOUVY O ROZPOČTOVÉ DISCIPLÍNĚ

Skutečnost, že smlouva o rozpočtové disciplíně nemusí být ve smluvních státech nutně provedena v ústavním právu, a že tedy nemusí být formálně garantována její absolutní závaznost ve vnitrostátním právu, zásadně ovlivnila i názor Ústavní rady na slučitelnost

<sup>53</sup> Viz zejména čl. 2 odst. 2 smlouvy o rozpočtové disciplíně.

<sup>54</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 29.

<sup>55</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 29.

<sup>56</sup> K tomu srv. např. MARTUCCI, F. Komentář k čl. 104 ES. In: I. Pingel a kol. *Commentaire article par articles des traités UE et CE*. 2. vydání. Bâle, Paris, Bruxelles: Dalloz-Sirey, 2010, nebo historicky GROS, D. *Towards a Credible Excessive Deficits Procedure*. Centre for European Policy Studies Working Paper No. 95. Brussels: CEPS, 1995. Dostupné z: <[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2028893](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2028893)>; k pravomocím politických orgánů EU v tomto politickém mechanismu viz zejména C-27/04 Komise v. Rada, 2004, Sb. rozh. I-6649.

<sup>57</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 30.

<sup>58</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 30.

zbývajících ustanovení hlavy III smlouvy o rozpočtové disciplíně, tedy čl. 4, 5, 6 a 7 této smlouvy.

Ústavní rada tak předně uvedla, že čl. 4 smlouvy týkající se nadměrného deficitu vyplývajícího z nedodržení dluhového kritéria „neobsahuje žádné ustanovení, které by bylo v rozporu s Ústavou.“<sup>59</sup> U článku 5, který předpokládá, že smluvní strana, s níž je vedeno řízení pro nadměrný schodek, zavede „program rozpočtového a hospodářského partnerství“ podléhající předchozímu schválení ze strany Rady EU a Evropské komise, dospěla zase Ústavní rada k závěru, že „existence takového programu nemá závazné dopady na vnitrostátní právo.“<sup>60</sup> Obdobně v souvislosti s povinností smluvních států informovat dopředu Radu a Komisi o záměru na vydání veřejných dluhopisů zavádnou čl. 6 smlouvy, uvedla Ústavní rada, že jde o „pouhou informační povinnost“, která nemá dopad na Ústavu V. republiky.<sup>61</sup> Rozpor však Ústavní rada nekonstatovala ani v případě nesporně závažnějšího čl. 7 smlouvy o rozpočtové disciplíně, který zavazuje smluvní strany k tomu, aby podporovaly návrhy a doporučení Evropské komise, má-li Komise za to, že určitý smluvní stát nedodržuje dluhové kritérium, ledaže se proti rozhodnutí postaví kvalifikovaná většina smluvních států. Podle Ústavní rady jde o „prostý závazek uplatňovat závažnější většinové pravidlo, než které stanoví právo EU v rámci řízení pro nadměrné deficit“, přičemž „tato změna uplatňovaných rozhodovacích pravidel nenahrazuje jednomyslnost.“<sup>62</sup>

Rozpor s Ústavou Ústavní rada neshledala nakonec ani v žádném z ustanovení hlavy IV a V smlouvy o rozpočtové disciplíně. Ty podle ní totiž v zásadě „neobsahují žádné nové závazné ustanovení, které by přistupovalo k ustanovením obsaženým ve smlouvách o Evropské unii a bylo by v rozporu s Ústavou.“<sup>63</sup>

Za těchto okolností tak mohla Ústavní rada uzavřít, že „za podmínek stanovených v bodech 21, 28 a 30 (obsažených v témže rozhodnutí Ústavní rady – a tedy v případě, že se Francie rozhodně provést smlouvu o rozpočtové disciplíně „jiným způsobem“ než závaznými ustanoveními ústavní povahy – doplnil JM) neobsahuje smlouva o stabilitě, koordinaci a správě v Hospodářské a měnové unii podepsaná dne 2. března 2012 žádné ustanovení, které by bylo v rozporu s Ústavou.“<sup>64</sup>

## 6. KOMENTÁŘ

Apriorní přezkum slučitelnosti mezinárodních závazků s Ústavou je potencionálně mocný nástroj, který – v zásadě nevoleným – orgánům kontroly ústavnosti včetně Ústavní rady dává výraznou možnost zasahovat do zahraniční politiky státu, která je jinak vyhrazena politickým orgánům státu, a to zejména exekutivě. Jakkoli orgány kontroly ústavnosti jsou si této své moci zpravidla vědomy, zdaleka ne vždy tuto moc uplatňují způsobem, který by exekutivám jejich zemí usnadňoval vystupování v mezinárodních vztazích.

<sup>59</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 31.

<sup>60</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 32.

<sup>61</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 33.

<sup>62</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 34; právě tento moment byl zejména neakceptovatelný pro českou exekutivu, viz pozn. pod čarou č. 11.

<sup>63</sup> Rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit., bod 35.

<sup>64</sup> Čl. 1 výroku rozhodnutí č. 2012-653 DC, cit.

V tomto světle rozhodnutí Ústavní rady ve věci smlouvy o rozpočtové disciplíně náleží nepochybně do kategorie těch, která exekutivám příliš vrásek nepřidělávají. S tím se otevírá v první řadě otázka, na kolik mohlo být rozhodování Ústavní rady – v ryze politické rovině – ovlivněno na jedné straně vědomím, že krize eurozóny je mimořádně naléhavá záležitost nejen v celoevropském kontextu, na straně druhé také tím, že mezi devíti nevirilními členy Ústavní rady zasedají nyní čtyři, kteří byli jmenováni v éře prezidenta N. Sarkozyho, a to včetně jednoho bývalého člena Evropské komise.

Setrváme-li v právní rovině, nelze se ubránit dojmu, že argumentace Ústavní rady při rozhodování o slučitelnosti smlouvy o rozpočtové disciplíně byla konstruována tak, aby se závěru o tvrdém rozporu s Ústavou V. republiky předešlo. Necháme-li stranou, že smlouva o rozpočtové disciplíně z hlediska Francie jako člena eurozóny skutečně místy pouze rozvíjí pravidla ze smluv, která už Ústavní rada v minulosti analyzovala, Ústavní rada se opřela především o to, že smlouva o rozpočtové disciplíně nemusí být ve smluvních státech provedena ve vnitrostátní ústavě, čímž by byl prostor pro unilaterální jednání jejich veřejné moci v rozpočtové oblasti natrvalo orámován. Tento argument se ale – přinejmenším na první pohled – jeví jako až příliš legalistický. Ačkoli Ústavní radě lze přisvědčit v tom, že formálně nebude třeba smlouvu o rozpočtové disciplíně provádět závaznými ustanoveními ústavního práva, jak sama Ústavní rada uvedla, princip dobré víry – jakož i sankční mechanismy zavedené smlouvou o rozpočtové disciplíně – budou ve svém souhrnu smluvní státy nutit k tomu, aby ve své rozpočtové politice fakticky respektovaly veškerá kritéria, která tato smlouva stanovuje. S tím se nutně – i bez konstitucionalizace pravidel stanovených smlouvou o rozpočtové disciplíně – umenšuje manévrovací prostor smluvních států v rozpočtové oblasti, protože jak jinak než změnami vlastního práva a institucí budou schopny dosáhnout vyrovnaného stavu veřejných financí nastaveného smlouvou o rozpočtové disciplíně? O tom, v jakých segmentech bude případně docházet k redukci výdajů nebo navýšování příjmů veřejných rozpočtů, budou-li nutné, budou sice nadále rozhodovat volení zástupci francouzského lidu, jejichž kontrolu bude provádět Ústavní rada, všichni aktéři ale budou jasně vázáni celkovými kritérii plynoucími ze smlouvy o rozpočtové disciplíně. Nelze přitom přehlédnout, že Ústavní rada při posuzování dopadů smlouvy na podstatné podmínky výkonu národní suverenity tentokrát rozhodovala mnohem benevolentněji, než kdysi při samotném zavádění hospodářské a měnové unie, jakkoli dopady smlouvy o rozpočtové disciplíně na unilaterální jednání států v rozpočtové oblasti jdou zřetelně dál.<sup>65</sup> Zajímavé bude každopádně také porovnat, jak ke smlouvě o rozpočtové disciplíně přistoupí i orgán kontroly ústavnosti ve druhé z klíčových zemí eurozóny, totiž Ústavní soud SRN, který by se touto smlouvou měl zabývat v září.<sup>66</sup>

<sup>65</sup> Srv. zejména rozhodnutí č. 92-308 DC ze dne 9. dubna 1992, smlouva o Evropské unii (Maastricht I), bod 43.

<sup>66</sup> Srv. tiskovou zprávu Spolkového ústavního soudu – <http://www.bverfg.de/pressemitteilungen/bvg12-047>; publicisticky viz např. [http://www.lemonde.fr/politique/article/2012/08/10/traite-europeen-la-cour-allemande-doit-encore-se-prononcer\\_1744770\\_823448.html](http://www.lemonde.fr/politique/article/2012/08/10/traite-europeen-la-cour-allemande-doit-encore-se-prononcer_1744770_823448.html); Spolkový ústavní soud rozhodl po zaslání tohoto článku redakci *Právnicka*, a to dne 12. září 2012, přičemž podobně jako francouzská Ústavní rada neshledal, že by smlouva o rozpočtové disciplíně byla v rozporu se Základním zákonem SRN, přičemž do značné míry shodně konstatoval, že ustanovení smlouvy rozvíjejí již platné závazky SRN, nadto zdůraznil, že závazky ze smlouvy o rozpočtové disciplíně nejsou nezvratné v tom smyslu, že smlouvu bude podle jeho názoru možné právně vypovědět, viz tiskovou zprávu a text rozhodnutí dostupné na <http://www.bverfg.de/en/press/bvg12-067en.html>.

O tom, že i přes deklarovaný formální soulad s Ústavou V. republiky chápe francouzská politická reprezentace i veřejnost, že smlouva o rozpočtové disciplíně může podstatně ovlivnit francouzskou politiku a její volby, jasně svědčí, že debata o ratifikaci této smlouvy následuje i po rozhodnutí Ústavní rady. Navzdory závěrům Ústavní rady se tak o tom, zda Francie má smlouvu skutečně ratifikovat, nadále polemizuje<sup>67</sup> a nezanedbatelná část veřejnosti dokonce volá po provedení ratifikace na základě referenda.<sup>68</sup> Francii – kde se prozatím předpokládá, že smlouva bude k souhlasu s ratifikací předložena Parlamentu v září 2012 – ale i celou eurozónu a EU jako takovou tak nepochybně ještě čeká horký podzim. A i když k ratifikaci smlouvy o rozpočtové nakonec dojde, není vyloučeno, že se objeví pokusy, jak smlouvu o rozpočtové disciplíně zpochybnit při jejím provádění před Soudním dvorem EU.<sup>69</sup>

Článek vznikl s podporou na dlouhodobý koncepční rozvoj výzkumné organizace Ústavu státu a práva AV ČR, v.v.i., RVO: 68378122.

**JUDr. Jan Malíř, Ph.D.**

Ústav státu a práva AV ČR, v.v.i.

<sup>67</sup> Srv. např. JENNAR, R. M. Deux traités pour un coup d'Etat européen. In: *Le Monde diplomatique*. 2012, č. 6, Dostupné z: <http://www.monde-diplomatique.fr/2012/06/JENNAR/47850>.

<sup>68</sup> Viz <http://www.humanite.fr/monde/sous-le-manteau-pourpre-502791>; po zaslání tohoto článku redakci *Právníka* však byl přesto zahájen proces vyslovování souhlasu s ratifikací parlamentní cestou a po místy ostré parlamentní debatě byl dne 22. října 2012 schválen zákon č. 2012-1171, jímž se vyslovuje souhlas s ratifikací smlouvy o stabilitě, koordinaci a správě v Hospodářské a měnové unii (Úř. list Francouzské republiky č. 247 ze dne 23. října 2012), srv. k tomu např. [http://www.lemonde.fr/politique/article/2012/10/09/feu-vert-des-deputes-a-la-ratification-du-traite-europeen\\_1772594\\_823448.html](http://www.lemonde.fr/politique/article/2012/10/09/feu-vert-des-deputes-a-la-ratification-du-traite-europeen_1772594_823448.html); souběžně dne 19. září 2012 předložila vláda Parlamentu návrh organického zákona o programování a správě veřejných financí, který ve Francii provádí smlouvu o rozpočtové disciplíně, jeho text a průběh legislativního procesu viz [http://www.assemblee-nationale.fr/14/dossiers/programmation\\_gouvernance\\_finances\\_publiques.asp](http://www.assemblee-nationale.fr/14/dossiers/programmation_gouvernance_finances_publiques.asp).

<sup>69</sup> Určitý scénář naznačuje např. zpochybnění Evropského stabilizačního mechanismu v Irsku, viz <http://www.irishtimes.com/newspaper/ireland/2012/0710/1224319721285.html>.

František Novák

## LEGISLATIVA ČR V ROCE 2011 – KVANTITATIVNÍ PŘEHLED

**Abstrakt:** Článek přináší základní kvantitativní popis české legislativy, jak se vyvíjela v roce 2011 a stav, ke kterému dospěla k závěru uvedeného roku. Je produktem pravidelného monitoringu legislativy ČR, jenž je v Ústavu státu a práva dlouhodobě prováděn a již od roku 2007 jsou jeho výsledky pravidelně publikovány na stránkách časopisu *Právník*.

Tento základní popis legislativní aktivity českého státu je vybudován na datovém shrnutí a analýze hlavních oficiálních sbírek dokumentů ČR obsahujících právně normativní materii. Prvotní strukturalizace vychází z formální typologie v uvedených sbírkách obsažených dokumentů, která je z hlediska ústavněprávního pořádku i obecné teorie práva určující též z hlediska rozlišení právně relevantních legislativních dokumentů, tedy tzv. formálních pramenů práva.

Další strukturální řezy v systému legislativy ČR jsou v zájmu zajištění standardního rámce pro časově orientované komparace vedeny v rovině novelizační, odvětvové a mezinárodní. Novelizační aktivita odráží v kvantitativním vyjádření vývojovou dynamiku legislativy, odvětvová struktura pak obdobným způsobem základní horizontální obsahové uspořádání normativního systému. V rovině mezinárodního faktoru se pokouší kvantitativně postihnout dynamiku a úroveň integrace a ovšem též postavení České republiky v rámci mezinárodního společenství států a jeho legislativně právního uspořádání.

Součástí studie jsou rovněž srovnávací relace, a to zejména ve vztahu k roku předchozímu, popř. z hlediska posledních let. Zveřejněním tohoto článku je sledován záměr poskytnout výchozí impuls a vymezit i jistý datový prostor pro další kvantitativně orientované výzkumy a analýzy v oblasti legislativy, a to nejen české.

**Klíčová slova:** legislativa, kvantitativní deskripce vývoje legislativy, právní informatika

## ÚVODNÍ POZNÁMKA

Opět po roce přicházíme s pravidelným monitoringem stavu a vývoje české legislativy, tentokrát za období roku 2011. Jedná se o kvantitativní shrnutí a uspořádání, jež se vztahuje k oficiálním legislativním dokumentům publikovaným ve Sbírce zákonů ČR a Sbírce mezinárodních smluv ČR v příslušném roce a které reflektuje i ostatní dokumenty ve zmíněných sbírkách rovněž publikované, oznámené či jinak zachycené. Kromě právě uvedených zdrojových oficiálních dokumentů, jež poskytují výchozí a základní informační bázi této deskripce, jsou zejména pro účely hlubších analýz využity výsledky získané za pomoci nástrojů, jimiž disponuje databáze a právní informační systém LexGalaxy.<sup>1</sup> Z hlediska komparativní perspektivy je v článku využito též výsledků, jež byly publikovány v předchozích čtyřech letech, a bude tak možné završit první pětileté období.<sup>2</sup>

Výsledky kvantitativní analýzy a deskripce legislativy ČR jsou tradičně prezentovány prostřednictvím přehledných tabulek, důraz je kladen přitom na zachování zvolené datové struktury, jež je obměňována pouze na základě nově registrovaných dat, základní kalkulace i soustavy relací. Standardizovaný způsob zpracování i prezentace dané materie je dán záměrem vytvoření základny pro statistickou, resp. kvantitativní deskripci a zobrazení stavu a vývoje legislativy ČR.

<sup>1</sup> Viz LexGalaxy, Epsilon Delta s.r.o., Praha.

<sup>2</sup> Viz NOVÁK, F. Legislativa ČR v roce 2007 – kvantitativní přehled. *Právník*. 2009, č. 2; NOVÁK, F. Legislativa ČR v roce 2008 – kvantitativní přehled. *Právník*. 2009, č. 9; NOVÁK, F. Legislativa ČR v roce 2009 – kvantitativní přehled. *Právník*. 2010, č. 12 a NOVÁK, F. Legislativa ČR v roce 2010 – kvantitativní přehled. *Právník*. 2011, č. 10.

Na úrovni prvotní kvantitativní deskripce je v článku prezentována formální struktura legislativy ČR podle jednotlivých typů legislativních dokumentů, která zobrazuje mj. míru právní relevance legislativy a relace zákonné (resp. primární) a podzákoné (sekundární) legislativy, jejich odvětvové struktury, jakož i faktor vlivu mezinárodních vztahů, resp. zahraniční politické aktivity ČR s důrazem na působení v rámci EU. Kvantitativně zachycen a zobrazen je zde i dynamický vývojový element projevující se zejména prostřednictvím novelizační legislativní aktivity.

Použity byly již rovněž víceméně standardizované zkratky pro označení jednotlivých typů legislativních dokumentů, jejichž přehled pro větší srozumitelnost uvádíme: UZ – ústavní zákony, Z – zákony, NV – nařízení vlády, V – vyhlášky ústředních úřadů, MS – mezinárodní smlouvy, UZZ – úplná znění zákona, NUS – nálezy Ústavního soudu, UP – usnesení Poslanecké sněmovny, RP – rozhodnutí prezidenta, S – sdělení, RS – redakční sdělení o opravě tiskové chyby, RS-MS – redakční sdělení o opravě tiskové chyby ve Sbírce mezinárodních smluv, Sb. – Sbírka zákonů ČR, Sb.m.s. – Sbírka mezinárodních smluv ČR.

## 1. KVANTITATIVNÍ PŘEHLED LEGISLATIVNÍCH DOKUMENTŮ PODLE JEJICH JEDNOTLIVÝCH TYPŮ

**Tab. č. 1** – Přehled dokumentů publikovaných a oznámených ve Sbírce zákonů ČR a ve Sbírce mezinárodních smluv ČR v roce 2011 podle jejich základních typů, souhrnná kvantifikace

Typ	UZ	Z	NV	V	UZZ	NUS	UP	RP	MS	RS-MS	S	Celkem	RS
Počet	1	128	52	189	2	16	4	1	104	4	79	580	1

**Tab. č. 1a** – Rozlišení dokumentů typu „Sdělení“ (S – sdělení publikované ve Sbírce zákonů ČR) podle jejich obsahu

Druh sdělení	Doplň. volby	Kolekt. smlouvy	Ceny	Statistika	Mzdy a soc. inf.	Finanč. nástr.	Celkem
Počet (%)	37 (46,84)	10 (12,66)	7 (8,86)	10 (12,66)	8 (10,13)	5 (6,33)	79 (100)

Dokumenty typu „Sdělení“ nelze považovat za dokumenty legislativní. Jejich obsahem není normativní regulace společenských vztahů. Přinášejí v zásadě více či méně závažné informace, často technického rázu zejména z oblasti finanční (cenová rozhodnutí či určení emisních podmínek dluhopisů a jiných finančních nástrojů), mzdové (určení závazných kritérií pro výpočet mezd specifických kategorií osob – např. některých ústavních činitelů nebo stanovení průměrného platu apod.), sociální (nástroje pro výpočet životního minima či výše určitých sociálních dávek) a statistiky (např. zavedení číselníků pro určité kategorie sledovaných statistických údajů apod.).

Zvláštní postavení v rámci tohoto typu dokumentů mají oznámení o uložení kolektivních smluv a o vyhlášení doplňovacích voleb do samospráv obcí, které dohromady tvoří nadpoloviční většinu všech dokumentů daného typu. Lze říci, že mají obecnější dopad a z tohoto důvodu i poněkud vyšší právní relevanci.

V roce 2011 bylo ve Sbírce zákonů ČR publikováno pouze jedno redakční sdělení o opravě tiskové chyby v zákoně, a to v částce č. 100 Sb. bez oficiálního čísla. Tento dokument, bezpo-



chyby velmi důležitý, nepovažujeme za dokument nesoucí právní či legislativní informaci. Z hlediska kvantitativní deskripce české legislativy v roce 2011 má tento dokument zcela marginální až zanedbatelný význam, a proto jej pro další analýzy nebudeme brát v úvahu.

**Tab. č. 2 – Souhrnné kategorie s rozlišením na „právní“ a „ostatní“**

Kategorie	Celkem všechny	Celkem Sb.	Celkem MS	Právní	Ostatní
Počet	580	472	108	490	90
Podíl z celku	1	0,814	0,186	0,845	0,155
Procento z celku	100	81,38	18,62	84,48	15,52

**Tab. č. 2a – Souhrnné kategorie a jejich proporce (Sb.)**

	Celkem Sb.	Právní	Ostatní
Počet	472	386	86
Podíl z celku	1	0,818	0,182
Procento z celku	100	81,78	18,22

**Tab. č. 3 – Druhy ostatních dokumentů oficiálně publikovaných nebo oznámených ve Sb.**

Druh dokum.	Sdělení	UZZ	Usnesení	RP	Celkem
Počet	79	2	4	1	86
Podíl na celku	0,919	0,233	0,0465	0,012	1
Podíl na celku v %	91,86	2,33	4,65	1,16	100

## 1.1 Základní komentář

1.1.1. Celkový počet dokumentů publikovaných v obou oficiálních sbírkách (Sb. a Sb.m.s.) je 580. Na Sbírku zákonů ČR připadá 472 dokumentů, na Sb.m.s. pak 108 dokumentů (z toho jsou 4 opravná sdělení). Oproti roku minulému (2010) tak zaznamenáváme mírný nárůst (relativně na 106,61 % roku 2010), a to jak na úrovni Sbírky zákonů (472 oproti 442 v roce 2010, resp. 106,79 %), tak Sb.m.s. (108 oproti 102, resp. 105,88 %). Tento nárůst pohybující se okolo 5 % (přesněji v rozmezí 5–7 %) nepředstavuje mimořádný výkyv ve srovnání s rokem předchozím a nedosahuje úrovně z roku 2009 (celkem 617 v roce 2009, resp. 492 Sb. a 125 Sb.m.s.), tedy rok 2011 představuje 94 % skutečnosti z roku 2009, resp. téměř 96 % na úrovni Sb., ale pouze 86 % u Sb.m.s.). Je nutno si ovšem uvědomit, že výkyvy v produkci legislativních dokumentů se relativně více či silněji projevují u MS vzhledem k podstatně nižší celkové výchozí základně. Dále je třeba poznamenat, že rok 2010 byl rokem volebním, u něhož lze obecně předpokládat nižší úroveň legislativní aktivity.

Celkový počet dokumentů označovaných v naší metodice jako „právních“<sup>3</sup> je 490, což tvoří zhruba 84,5 % ze všech dokumentů. Dokumenty „ostatní“ tvoří pak doplňující mno-

<sup>3</sup> Jako „právní“ označujeme typické legislativní dokumenty, resp. ústavou určené formy či typy legislativních dokumentů, jež mají normativní obsah, tedy přinášejí novou právní úpravu. Vedle mezinárodních smluv, kde za

žinu 90 dokumentů, což představuje 15 a půl procenta z celku. Na úrovni Sbírky zákonů ČR je poměr „právních“ a „ostatních“ dokumentů takový, že „právní“ dokumenty tvoří téměř 82 procent z celku všech dokumentů, dokumenty „ostatní“ pak zbylých 18 %. U dokumentů typu mezinárodních smluv je tento poměr 104 : 4, což znamená, že „právní“ dokumenty tvoří zhruba 96 procent, zatímco „ostatní“ (RS-MS) pouhých 4 procenta. Sledovaný *koeficient právní relevance* legislativních dokumentů je tedy 0,845 (0,818, resp. 0,962). V porovnání s rokem 2010 je tento koeficient vyšší (0,823 v roce 2010) a velmi se přibližuje úrovni z roku 2009, kdy činil 0,852. Na úrovni mezinárodních smluv je ovšem podstatně vyšší, což nevyhnutelně znamená, že pokud jde pouze o dokumenty ze Sbírky zákonů ČR, je míra právní relevance legislativních dokumentů dána hodnotou 0,814, jež je opět oproti roku 2010 vyšší (0,808, resp. 80,77 %) a přibližuje se úrovni z roku 2009 (81,5 %).

„Ostatní“ dokumenty ze Sbírky zákonů ČR, jež tvoří ne nepodstatnou část z celku (více než 18 %) všech dokumentů z příslušné sbírky, jsou tvořeny z naprosto převažující části (téměř z 92 procent) dokumenty typu „Sdělení“, o jejichž struktuře se dále ještě zmíníme. Další části jejich struktury pak tvoří úplná znění zákona (2,3 %), usnesení Parlamentu týkající se převážně setrvání na návrhu zákona po jeho vrácení Senátem (4,65 %) a rozhodnutí prezidenta (1 %). Celkově jde v případě těchto dokumentů o podíl tvořící necelých 9 % z celku kategorie „ostatních“ dokumentů. Vzhledem k jejich malému až marginálnímu významu nemá smysl se jimi dále zabývat.

Za zmínku stojí snad další podstatný pokles úplných znění zákona (pouze 2 oproti 11 v roce 2010). Ač je v právnické veřejnosti neustále projevován zájem o tento legislativně technický nástroj, jejich počet dramaticky klesá a jejich zpracování se zřejmě ponechává soukromým producentům elektronických databází. Anebo se stále čeká na projekt elektronické sbírky a legislativy?

1.1.2. Zbývá ještě určit relaci legislativy vnitrostátní a mezinárodní (mezinárodních smluv). Ta je dána poměrem 472 ku 108, resp. 386 ku 104, pokud budeme porovnávat pouze dokumenty právně relevantní. Numerická hodnota tohoto koeficientu je 4,37, resp. 3,71. Z celku všech legislativních dokumentů představují tedy mezinárodní smlouvy zhruba 18,5 procenta, zatímco z celku právně relevantních tvoří více než 21 procent. Vzájemný poměr vnitrostátních a mezinárodních či mezinárodně právních dokumentů se tak blíží vztahu 4 : 1, resp. 3,5 : 1. Porovnání s výsledky z roku 2010 ukazuje minimální rozdíl, pokud bereme v úvahu všechny dokumenty, zatímco při redukci na pouze právní se podíl mezinárodních smluv mírně zvyšuje (21,22 % oproti 20,31 %).

Tab. č. 4 – Podíl vnitrostátních a mezinárodních dokumentů na celku všech legislativních dokumentů

Typ dokumentu	Vnitrostátní	Mezinárodní	Vnitrostátní právní	Mezinárodní právní	Celkem	Celkem právní
Počet	472	108	386	104	580	490
Podíl z celku	0,814	0,186	0,788	0,212	1	1
Podíl z celku v %	81,38	18,62	78,78	21,22	100	100

„právní“ nepovažujeme pouze sdělení o opravách tiskových chyb, jsou do této kategorie zařazeny, jak lze odvodit z tab. č. 3, ústavní zákony, zákony obvyčejné, nařízení vlády a vyhlášky ústředních úřadů.

I zde můžeme hovořit o ukazateli či koeficientu míry uplatnění mezinárodního faktoru či vlivu na českou legislativu na obecné úrovni. V roce 2011 tedy dochází k zesílení působení mezinárodního faktoru na legislativu ČR (zhruba o 1 % podílu, což představuje relativní nárůst tohoto faktoru o čtyři a půl procenta).

1.1.3. Dokumenty typu „Sdělení“ nemají, jak již bylo řečeno, normativní obsah, nejsou to tedy legislativní dokumenty v pravém slova smyslu. Jejich důležitost se ovšem odráží již ve skutečnosti, že jsou spolu s legislativou publikovány v oficiální Sbírce zákonů. Jejich celkový podíl na všech dokumentech ze Sb. tvoří nezanedbatelných 16,74 %.

V rámci jejich vnitřní struktury mají rozhodující postavení oznámení o konání doplňovacích voleb do orgánů samosprávy obcí (46,84 %), důležité je rovněž místo oznámení o uložení kolektivních smluv vyššího stupně (12,66 %). Tyto dokumenty s podstatným právním významem tvoří tedy nadpoloviční většinu v rámci „Sdělení“ (59,5 %), téměř 60 procent.

V porovnání s rokem předchozím dochází k jejich nárůstu téměř o 30 %. Nejvýznamněji přibyl přitom oznámení o vyhlášení doplňovacích voleb (37 oproti 25 v roce 2010), a to téměř o 50 procent! Celkově ubylo dokumentů více technické povahy z oblastí cen, mezd, financí, sociálních věcí a statistiky, které ani v souhrnu nedosahují 50 procent ze všech dokumentů typu „Sdělení“.

1.1.4. Další dvě tabulky (č. 5 a č. 6) přináší přehled všech typů dokumentů z obou oficiálních sbírek a jejich proporcí vzhledem k celku všech dokumentů a totéž pak pouze pro Sb.

**Tab. č. 5** – Typy dokumentů obsažených ve Sb. a Sb.m.s. a jejich proporce (podíly) vzhledem k celku všech dokumentů

Typ	UZ	Z	NV	V	UZZ	NUS	UP	RP	MS	MS-RS	S	Celkem	Red. sděl. bez čísla
Počet	1	128	52	189	2	16	4	1	104	4	79	580	1
Podíl z celku	0,002	0,221	0,010	0,326	0,003	0,028	0,007	0,002	0,179	0,007	0,136	1	1/581=0,002
Podíl z celku v %	0,172	22,07	8,97	32,59	0,345	2,759	0,690	0,172	17,93	0,690	13,62	100	0,172

**Tab. č. 6** – Typy legislativních dokumentů obsažené ve Sb. a jejich proporce vzhledem k celku všech dokumentů

Typ	UZ	Z	NV	V	UZZ	S	NUS	UP	RP	Celkem
Počet	1	128	52	189	2	79	16	4	1	472
Podíl	0,002	0,271	0,110	0,400	0,004	0,167	0,034	0,008	0,002	1
Podíl v %	0,21	27,12	11,0	40,04	0,42	16,74	3,39	0,85	0,21	100

Provedeme-li srovnání s rokem předchozím (2010), ukáží se výrazné a podstatné rozdíly na úrovni zákonů (128 oproti 66 v roce 2010!), nálezů ústavního soudu, kde dochází k zásadnímu poklesu jejich počtu (16 oproti 30 v roce 2010) a úplných znění zákona (2 oproti 11 v roce 2010). K menšímu nárůstu došlo u mezinárodních smluv (104 oproti 91) a u dokumentů typu „Sdělení“ (79 oproti 61). Povšimneme si rovněž zastoupení kategorie ústavních zákonů, která v roce 2010 zastoupena není.

Z relativního hlediska se tak ukazuje nárůst podílu zákonů na všech dokumentech z obou sbírek o plných 10 % (22 % oproti 12 % v roce 2010), což ovšem v rámci dané kategorie znamená nárůst na téměř 194 % skutečnosti z roku 2010, tedy téměř na dvojnásobek!). Děje se tak zřejmě zejména na úkor vyhlášek a nařízení vlády, kde dochází k poklesu o 5, resp. o 3 procenta ve srovnání s rokem 2010, pokud srovnáváme relace pouze v rámci Sbírký zákonů ČR. Počet mezinárodních smluv oproti roku 2010 vzrostl o 2 procenta.

Zvláštní pozornost zasluhuje pokles počtu nálezů Ústavního soudu (16 oproti 30, tedy úroveň zhruba 53 procent skutečnosti z roku 2010!) a úplných znění zákona (2 oproti 11, tedy pouhých 18 procent roku 2010). Hlubší hodnocení těchto relací vyžaduje ovšem zahrnutí širších souvislostí, resp. využití dalších nástrojů kvantitativní analýzy.

1.1.5. Další dvě tabulky se zabývají výlučně kategorií dokumentů „právních“, tedy těch typických legislativních dokumentů, jež jsou nositeli právních norem, a jsou tedy legislativními dokumenty ve vlastním smyslu tohoto slova. Tabulka č. 8 je ozvláštňena souhrnem či agregátní kategorií, jež umožňuje zvýraznit pohled na vztah zákonných a podzákonných legislativních dokumentů a určit míru uplatnění primární (zákonné) normotvorby v legislativě a principu svrchovanosti zákona.

**Tab. č. 7** – Právně relevantní typy legislativních dokumentů obsažených ve Sb. a Sb.m.s. a jejich proporce ve vztahu k celku všech „právních“

Typ	UZ	Z	NV	V	MS	NUS	Celkem
Počet	1	128	52	189	104	16	490
Podíl na celku	0,002	0,261	0,106	0,386	0,212	0,033	1
Podíl na celku v %	0,20	26,12	10,61	38,57	21,22	3,27	100

**Tab. č. 8** – Právně relevantní typy legislativních dokumentů obsažené pouze ve Sbírce zákonů ČR a jejich proporce vzhledem k celku všech legislativních dokumentů ze Sb. rozdělené na primární a sekundární<sup>4</sup>

Typ	UZ	Z	PRI	NV	V	SEK	NUS	Celkem	Celkem bez NUS
Počet	1	128	129	52	189	241	16	386	370
Podíl na celku	0,003 0,003	0,332 0,346	0,334 0,349	0,135 0,141	0,490 0,511	0,624 0,651	0,041	1	1
Podíl na celku v %	0,26 0,27	33,16 34,59	33,42 34,86	13,47 14,05	48,96 51,08	62,44 65,14	4,15	100	100

Výsledky obsažené v tabulkách č. 7 a 8 potvrzují prvotní poznatky ze všeobecného deskriptivního přehledu legislativních typů. Dále se zvýrazňuje nárůst počtu zákonů a jejich specifické váhy mezi legislativními dokumenty, a to nejen vzhledem k roku 2010, ale i k předchozím letům 2009 a 2008 – zákony v roce 2011 dosahují podílu více než 26 procent v rámci všech dokumentů z obou sbírek. Naopak dochází k poklesu vyhlášek (38 oproti 44 procent-

<sup>4</sup> Primární dokumenty (PRI) zahrnují zde kategorie ústavní zákony a zákony, sekundární (SEK) pak nařízení vlády a vyhlášky. Nálezy ústavního soudu představují kategorie *sui generis*.

tům) a nařízení vlády (10 oproti 13 procentům). Výrazný je rovněž pokles počtu i podílu nálezů Ústavního soudu prakticky na polovinu úrovně předchozího roku.

Poměr primárních a sekundárních dokumentů vyjádřený jejich podílem na celku všech legislativních dokumentů se posunul z hodnot 80 : 20 ve prospěch sekundárních na 65 ku 35. Pokud vezmeme uvedené kategorie izolovaně, je jejich poměr v roce 2011 241 ku 129, tedy 1,868 (v roce 2010 261 ku 66, resp. 3,945). Koeficient váhy primárních legislativních dokumentů je tedy v roce 2011 0,35 oproti 0,20 v roce předchozím. Vůči dokumentům sekundárním je tento poměr 0,54, tedy více než 1 : 2. Jinak řečeno na 1 primární předpis připadají necelé 2 sekundární. Váha zákona, a tím též primárních právních předpisů, se oproti roku 2010 dramaticky zvýšila; to platí i v porovnání s lety 2009 a 2008. Těžiště legislativní aktivity se tedy posunulo výrazně na půdu parlamentu na úkor výkonné sféry. Projevuje se zde zřejmě silné parlamentní postavení vládnoucí koalice. Z hlediska obecných principů demokracie lze však tento jev hodnotit pozitivně.

Zaznamenání zasluhuje rovněž vztah primárních předpisů a mezinárodních smluv. Zatímco v roce 2010 byl jejich poměr 66 ku 91, tedy 0,725, resp. 42 % ku 58 %, v roce 2011 je tento poměr 129 ku 104, tedy 1,24, resp. 55 % ku 45 % z celku těchto legislativních dokumentů. Poměr se tedy obrátil ve prospěch zákonů, resp. primárních legislativních dokumentů.

Následující tabulka č. 9 přináší přehled základních typů legislativních dokumentů za léta 2007–2011, tabulka č. 10 pak podíl jednotlivých typů legislativních dokumentů vzhledem k jejich celkovému počtu, event. sníženému o počet MS a též nálezů Ústavního soudu, v procentuálním vyjádření.

Tab. č. 9 – Rozdělení legislativních dokumentů podle typů („právních“) v posledních 5 letech

Typ-rok	2007	2008	2009	2010	2011
UZ	0	0	2	0	1
Z	64	113	112	66	128
PŘI	64	113	114	66	129
NV	58	57	79	62	52
V	158	194	188	199	189
SEK	216	251	267	261	241
MS	89	88	124	91	104
NUS	17	21	20	30	16
Celkem	386	473	525	448	490
Celkem bez MS	297	385	401	357	386
Celkem bez MS a NUS	280	364	381	327	370

Z uvedeného přehledu posledních pěti let (2007–2011) vychází, pokud jde o celkovou legislativní aktivitu, nejprve postupný vzestup mezi lety 2007–2009, kdy je dosaženo nejvyššího počtu vydaných legislativních dokumentů; poté přichází pokles následovaný v roce 2011 opět vzestupem, byť nikoliv natolik významným. Obdobný vývoj zaznamenáváme i na relativní úrovni jednotlivých legislativních dokumentů vzhledem k jejich celku. Pozornost přitahuje zejména vývoj poměru primárních a sekundárních předpisů, především pokud uvažujeme pouze tyto kategorie předpisů izolovaně, tedy bez MS i NUS. Pak jako extrémní vystupují

roky 2009 a 2010, kdy poměr primárních a sekundárních předpisů je dán číselně 23 : 77, resp. 20 : 80, naopak rok 2011 přináší zřetelně posílení na straně předpisů primárních 35 : 65.

**Tab. č. 10** – Podíl jednotlivých typů legislativních dokumentů z celku všech dokumentů, z celku dokumentů bez mezinárodních smluv a z celku bez MS a NUS v %

Typ – podíl v % v roce	2007	2008	2009	2010	2011
UZ	0; 0; 0	0; 0; 0	0,38; 0,50; 0,52	0; 0; 0	0,20; 0,26; 0,27
Z	16,58; 21,55; 22,86	23,89; 29,35; 31,44	21,33; 27,93; 29,40	14,73; 18,49; 20,18	26,12; 33,16; 34,59
PŘI	16,58; 21,55; 22,86	23,89; 29,35; 31,44	21,71; 28,43; 29,92	14,73; 18,49; 20,18	26,33; 33,42; 34,86
NV	15,03; 19,53; 20,71	12,05; 14,81; 15,66	15,05; 19,70; 20,73	13,84; 17,37; 18,96	10,61; 13,47; 14,05
V	40,93; 53,20; 56,43	41,01; 50,39; 53,30	35,81; 46,88; 49,34	44,42; 55,74; 60,86	38,57; 48,96; 51,08
SEK	55,96; 72,73; 77,14	53,07; 65,19; 68,96	50,86; 66,58; 70,08	58,26; 73,11; 79,82	49,18; 62,44; 65,14
MS	23,06	18,60	23,62	20,31	21,22
NUS	4,40; 5,72	4,44; 5,45	3,81; 4,99	6,70; 8,40	3,27; 4,15
Celkem	386 (100 %)	473	525	448	490
Celkem bez MS	297 (100 %)	385	401	357	386
Celkem bez MS a NUS	280 (100 %)	364	381	327	370

Bezpochyby důležitý vliv na úroveň legislativní aktivity i její struktury lze přičíst volbám uskutečněným v polovině roku 2006, avšak vláda byla definitivně sestavena a potvrzena až na konci tohoto roku, a dále v roce 2010. Podstatnou je rovněž okolnost, že před polovinou roku 2009 byla vláda vzešlá z voleb nahrazena přechodnou, tzv. „úřednickou vládou“, jež fungovala až do voleb v polovině roku 2010. Zdá se tedy, že počáteční období nové vlády je charakterizované spíše vyšším podílem sekundární legislativní aktivity, a ovšem celkově nižší úrovní produkce legislativy oproti dalším letům. Oproti průměrné hodnotě celkové legislativní aktivity v tomto pětiletém období (464,4) činí rok 2007 cca 83 %, rok 2010 pak 96,5 %, zatímco ostatní roční období se nacházejí nad touto úrovní. Pokud uvažujeme pouze „čistou“ legislativu bez MS a NUS, je průměrná hodnota 344,4, rok 2007 pak tvoří cca 81 % průměru posledních 5 let, rok 2010 pak cca 95 %.

## 2. NOVELIZACE

**Tab. č. 11** – Aktivní novelizace v roce 2011

Typ	UZ	Z	PRI	NV	V	SEK	UZZ	Celkem
Počet novely / vše	1 / 1	117 / 128	118 / 129	24 / 52	109 / 189	133 / 241	2 / 2	253 / 372
Poměr novely / vše	1	0,91	0,91	0,46	0,58	0,55	1	0,68
Podíl novel ze všech v %	100	91,41	91,47	46,15	57,67	55,19	100	68,01

Tab. č. 12 – Pasivní novelizace v roce 2011

Typ	UZ	Z	PRI	NV	V	SEK	Celkem
Počet novel / vše	0 / 1	11 / 128	11 / 129	1 / 52	2 / 189 <sup>5</sup>	3 / 241	14 / 370
Poměr novely / celek	0	0,086	0,085	0,019	0,011	0,012	0,038
Podíl novel na všech v %	0	8,59	8,53	1,92	1,06	1,24	3,78

Tab. č. 13 – Celkové počty novelizací u jednotlivých typech legislativních dokumentů

Typ	UZ	Z	PRI	NV	V	SEK	Celkem
Počet / vše	1 / 1	751 / 128	752 / 129	28 / 52	116 / 189	144 / 241	896 / 370
Poměr novely / vše	1	5,87	5,83	0,538	0,614	0,598	2,422
Poměr novely / vše v %	100	586,72	582,95	53,85	61,38	59,75	242,16

Tab. č. 14 – Aktivní derogace v roce 2011

Typ	UZ	Z	PRI	NV	V	SEK	Celkem
Počet derogací / vše	0 / 1	12 / 128	12 / 129	7 / 52	39 / 189	46 / 241	58 / 370
Poměr derogace / vše	0	0,094	0,093	0,135	0,206	0,191	0,157
Podíl derogací na všech v %	0	9,38	9,30	13,46	20,63	19,09	15,68

Tab. č. 15 – Počet všech aktivních derogací podle typů legislativních dokumentů

Typ	UZ	Z	PRI	NV	V	SEK	Celkem
Počet derogací	0	102	102	9	69	78	180
Poměr derogace / vše	0	102 / 128 0,797	102 / 129 0,791	9 / 52 0,173	69 / 189 0,365	78 / 241 0,324	180 / 370 0,486
Podíl derogací na všech v %	0	79,69	79,07	17,31	36,51	32,37	48,65

Přehled novelizačních aktivit v legislativě ČR v roce 2011 je obsažen v tabulkách č. 11–13. Rozlišujeme novelizace aktivní, pasivní a od roku 2010 je zařazován též přehled všech novelizací, tedy počty a relace všech předpisů, jež byly novelizovány v legislativních dokumentech z roku 2011.

2.1. *Celková míra aktivních novelizací*, jež je dána poměrem počtu legislativních dokumentů, které jiné dokumenty (alespoň jeden) mění, a všech dokumentů, vždy podle typu, resp. v rozdělení na PRI a SEK, je dána hodnotou 0,68. To znamená, že asi 68 procent všech legislativních dokumentů přijatých a publikovaných v roce 2011 bylo novelizačně aktivních. Porovnání s roky předchozími ukazuje další zvyšování hodnoty tohoto ukazatele (v roce 2009 61 %, v roce 2010 63 %). Tradičně vyšší jsou pak hodnoty tohoto ukazatele u předpisů primárních, kde se objevuje hodnota vyšší než 90 % (99,41 %, resp. 91,47 % u PRI), což znamená,

<sup>5</sup> Pasivní novelizace u vyhlášek v roce 2011 vždy znamená změnu sama sebe, resp. některá část (paragrafy) má účinnost určenou jen na dobu určitou.

že 9 z 10 zákonů přináší nějaké změny do právního řádu ČR. U sekundárních předpisů je míra této novelizační aktivity oproti roku 2010 mírně nižší (55 procent oproti 59 procentům v roce předchozím), výrazně se toto snížení projevuje u nařízení vlády (46 % oproti 58 % v roce 2010).

Také celková *míra* či *koeficient změny* v legislativě vykazuje v roce 2011 podstatně vyšší hodnoty v absolutních číslech i relativně (celkem bylo v roce 2011 novelizováno 896 předpisů, v roce 2010 jen 373, koeficient v roce 2011 je 2,4 oproti 1,1 v roce předcházejícím, tedy dvakrát vyšší), a to především u zákonů a potažmo i primárních předpisů. Zákony novelizují celkem 751 předpisů (téměř 84 procent všech novelizací), koeficient tak činí 5,87, zatímco v roce 2010 byl tento koeficient 3,06 (202 novelizace). Zcela zřejmý je přesun novelizační aktivity od sekundárních předpisů k primárním (v podstatě k zákonům), což je v souladu i s celkovým trendem posílení úlohy zákona v roce 2011, jak vyplývá z celkového přehledu legislativních dokumentů.

2.2. *Pasivní novelizace* jsou spíše okrajovým jevem, byť u zákonů tvoří ne zcela zanedbatelných 8 a půl procenta. Oproti roku 2010 to ovšem znamená signifikantní nárůst (oproti 1,5 procenta). Ovšem na úrovni nařízení vlády činily pasivní novelizace více než 11 procent. Celková úroveň pasivních novelizací zůstává pod 3 procenty (3,98 % v roce 2010).

2.3. Nově jsme do přehledu legislativy v roce 2011 zařadili *derogace*, tedy úplná zrušení jiných předpisů. Je zřejmé, že i *derogace* působí na proměnu celkové legislativy a jsou součástí, možná ještě závažnější a intenzivnější, inovativních snah a tendencí v legislativě. Prozatím ale nepracujeme s daty za uplynulá období, která nebyla v minulých monitorovacích podkladech zpracována. Přehled aktivních derogujících předpisů přináší tabulka č. 14, počty všech realizovaných derogací vztažených k jednotlivým typům legislativních dokumentů pak tabulka č. 15.

Výsledky z obou tabulek jsou značně rozdílné, zvláště pokud porovnáváme předpisy primární a sekundární. Zatímco aktivně derogujících předpisů vykazuje dvakrát více kategorie sekundárních dokumentů (19 procent oproti 9 procentům), u celkového počtu předpisů derogovaných se tento poměr obrací (79,7 % u zákonů, resp. primárních předpisů oproti 32,4 % u předpisů sekundárního typu).

Zajímavý zejména z hlediska komparativní perspektivy je celkový počet provedených derogací ve vztahu k celkovému počtu dokumentů vydaných v daném roce. Rovněž tento ukazatel (koeficient) může dobře zobrazovat a dokládat tendenci k obměně právního řádu v daném roce. Hodnota tohoto koeficientu je v roce 2011 dána poměrem 188 / 370, tedy 0,486, což znamená, že zhruba na dva nově přijaté předpisy připadá jeden zrušený (derogované dokumenty tvoří 48,65 % ze všech přijatých dokumentů). Tento koeficient zároveň ukazuje (pokud je jeho hodnota nižší než 1), že celkový počet platných právních předpisů v roce 2011 vzrostl.

### 3. ROZDĚLENÍ LEGISLATIVNÍCH TYPŮ PODLE PRÁVNÍCH ODVĚTVÍ

3.1. V další části této monitorovací studie legislativy ČR v roce 2011 věnujeme pozornost základnímu věcně obsahovému kritériu, jež se používá v systematice právních norem, tedy jejich *rozdělení do jednotlivých právních odvětví*. Protože tentýž legislativní dokument může



být klasifikován ve více právních odvětvích, nemůže být tato charakteristika chápána jako zcela exaktní. Pro základní orientaci je ale, jak se domníváme, dostačující.

Z důvodu pohodlí čtenáře opakujeme vysvětlení použitých zkratk pro tradičně uznávaná právní odvětví v rámci českého právního řádu. UP – ústavní právo, SP – správní právo, FP – finanční právo, TPH – trestní právo hmotné, TPP – trestní právo procesní, OPP – občanské právo procesní, OPH – občanské právo hmotné, OP – obchodní právo, PP – pracovní právo, PSZ – právo sociálního zabezpečení, RP – rodinné právo, MPSP – mezinárodní právo soukromé a procesní. Mezinárodní právo veřejné v těchto souvislostech neuvažujeme a použitá charakteristika legislativy se netýká mezinárodních smluv a jejich event. odvětvového zařazování.

Tabulky č. 16 a 17 obsahují částečně shodné údaje (rozdělení počtů zařazení do jednotlivých právních odvětví podle typů legislativních dokumentů), avšak uplatňujeme zde dva odlišné pohledy. V řádcích tabulky č. 16 je vyjádřeno rozdělení jednotlivých typů legislativních dokumentů podle počtů zařazení do příslušného právního odvětví, např. ústavního, finančního či správního práva. Součet zařazení na konci řádku stanovuje celkový počet zařazení do daného právního odvětví, jež databáze zachycuje, tedy 100 procent.

Tabulka č. 17 ukazuje naopak počty zařazení do jednotlivých právních odvětví v rámci jednoho typu legislativního dokumentu (např. zákona či vyhlášky). Celkový počet v rámci daného typu dokumentu je uveden na konci příslušného sloupce. Lze si povšimnout, že některé typy dokumentů nejsou do řady právních odvětví vůbec zařazeny a liší se ovšem také např. celkové počty zařazení do jednotlivých právních odvětví.

Tab. č. 16 – Základní typy legislativních dokumentů a rozdělení v rámci jednotlivých právních odvětví

Typ / Právní odvětví	UZ	Z	NV	V	UZZ	NUS	Celkem
UP	1 (2,63)	16 (42,11)	1 (2,63)	8 (21,05)	2 (5,26)	10 (26,32)	38 (100 %)
SP	1 (0,33)	97 (31,80)	40 (13,11)	156 (51,15)	2 (0,66)	9 (2,95)	305
FP	0 (0)	65 (49,62)	17 (12,98)	47 (35,88)	0 (0)	2 (1,53)	131
TPH	0 (0)	8 (88,89)	0 (0)	1 (11,11)	0 (0)	0 (0)	9
TPP	0 (0)	12 (92,31)	0 (0)	1 (7,69)	0 (0)	0 (0)	13
OPP	0 (0)	13 (56,52)	0 (0)	5 (21,74)	0 (0)	5 (21,74)	23
OPH	0 (0)	31 (35,23)	11 (12,50)	42 (47,73)	1 (1,14)	3 (3,41)	88
OP	0 (0)	51 (32,90)	22 (14,19)	80 (51,61)	0 (0)	2 (1,29)	155
PP	0 (0)	21 (39,62)	10 (18,87)	20 (37,74)	0 (0)	2 (3,77)	53
PSZ	0 (0)	21 (51,22)	6 (14,63)	12 (29,27)	0 (0)	2 (4,88)	41
RP	0 (0)	0 (0)	0 (0)	0 (0)	0 (0)	0 (0)	0
MPSP	0 (0)	0 (0)	0 (0)	0 (0)	0 (0)	0 (0)	0
Celkem	2	335	107	372	5	35	856
Procento z celku všech zařazení	0,23	39,14	12,50	43,46	0,58	4,01	100 %

Z výsledků obsažených v tabulce č. 16 vyplývá, že zákony se nejvíce uplatňují v odvětvích trestního práva (téměř 89 procent podílu ze všech zařazení do tohoto odvětví u TPH a více než 92 procent u TPP), PSZ (51 %) a OPP (56 %) i FP (téměř 50 %). Vyhlášky vykazují nejvyšší podíly v odvětvích správního (51 %) a obchodního (51 %) práva, občanské právo hmotné

vykazuje více než 47 procent. Nařízení vlády se nejvíce uplatnilo v pracovním právu (téměř 19 %), což je ovšem oproti hodnotě z roku 2010 (44 %) výrazný pokles. Hodnoty pro odvětví SP, FP, OPH, OP i PSZ jsou téměř na stejné úrovni a pohybují se mezi 12 a 14 procenty. Poněkud překvapivý je vysoký podíl vyhlášek u odvětví soukromého práva (zejména OP a OPH), oproti roku 2010 nejde o změnu zařazení, avšak strukturální podíl zde rovněž poklesl o zhruba 10 % (vyhlášky v roce 2010 vykazují z 60 % zařazení do OP a SP, OPH 53 %).

**Tab. č. 17** – Skladba právního řádu podle právních odvětví, a jak se v jednotlivých z nich uplatňují základní typy legislativních dokumentů

Právní odvětví	UZ	Z	NV	V	UZZ	NUS	Celkem
UP	1 (50)	16 (4,78)	1 (0,93)	8 (2,15)	2	10	38
SP	1 (50)	97 (28,96)	40 (37,38)	156 (41,94)	2	9	305
FP	0 (0)	65 (19,40)	17 (15,89)	47 (12,63)	0	2	131
TPH	0 (0)	8 (2,39)	0 (0)	1 (0,27)	0	0	9
TPP	0 (0)	12 (3,58)	0 (0)	1 (0,27)	0	0	13
OPP	0 (0)	13 (3,88)	0 (0)	5 (1,34)	0	5	23
OPH	0 (0)	31 (9,25)	11 (10,28)	42 (11,29)	1	3	88
OP	0 (0)	51 (15,22)	22 (20,56)	80 (21,51)	0	2	155
PP	0 (0)	21 (6,27)	10 (9,35)	20 (5,38)	0	2	53
RP	0 (0)	0 (0)	0 (0)	0 (0)	0	0	0
PSZ	0 (0)	21 (6,27)	6 (5,61)	12 (3,23)	0	2	41
MPSP	0 (0)	0 (0)	0 (0)	0 (0)	0	0	0
Celkem	2 (100 %)	335 (100)	107 (100)	372 (100)	5 (100)	35 (100)	856
Procento z celku	0,23	39,14	12,50	43,46	0,58	4,01	100 %

Pokud nebudeme brát v rámci UP v úvahu nálezy Ústavního soudu, jež zde přirozeně vždy početně vyčnívají, pak se u podílu zákonů dostaneme až na 57 %.

Pohled z pozice rozdělení celkového počtu zařazení v rámci jednotlivých typů dokumentů do právních odvětví ukazuje, že u zákonů největší podíly připadají na SP (téměř 29 procent), FP (19 %), OP (15 %); u nařízení vlády vede rovněž SP (37 %), OP (20 %) a FP (15 %). Vyhlášky jsou nejčastěji zařazovány do správního práva (téměř ze 42 procent), uplatňují se i v OP (21 %) a ve finančním právu (12 %) a OPH (11 %), zatímco ostatní odvětví jen paběrkují. Srovnání s rokem 2010 z tohoto hlediska nepřináší podstatné rozdíly.

3.2. Pořadí právních odvětví určené na základě počtu zařazení jednotlivých legislativních dokumentů zobrazuje tabulka č. 18. Porovnání jejích výsledků s rokem 2010 přináší pouze změnu v pořadí mezi UP a PSZ (pokles UP z 6. na 7. místo a naopak vzestup PSZ ze 7. místa na místo 6.). Celkový počet zařazení se oproti roku 2010 zvýšil (856 oproti 767), což pochopitelně souvisí i se zvýšením celkového počtu legislativních dokumentů přijatých v roce 2011.

Ani z hlediska proporcí vyjádřených v procentech nedochází k zásadním změnám (pokles OP z 22 na 18 procent, resp. nárůst podílu FP z 12 na 15 %). Poněkud se zvýšil počet zařazení do odvětví trestního práva, což ovšem z hlediska relativního znamená signifikantní rozdíl (z méně než 1 % součtu obou odvětví na 2,5 % v roce 2011, z počtu 7 na 22!). Mini-

mální počet zařazení vykazovaný pro odvětví rodinného práva a mezinárodního práva soukromého a procesního (po 1 předpisu v každém odvětví a podílu 0,13 % v roce 2010) poklesl zcela na nulu!

**Tab. č. 18** – Pořadí právních odvětví v rámci českého právního řádu podle počtu zařazení jednotlivých legislativních dokumentů a jejich podílů (v %) z počtu všech zařazení v rámci všech typů legislativních dokumentů bez MS

Pořadí	Právní odvětví	Počet zařazení	Podíl z celku všech zařazení v %
1.	SP	305	35,63
2.	OP	155	18,11
3.	FP	131	15,30
4.	OPH	88	10,28
5.	PP	53	6,19
6.	PSZ	41	4,79
7.	UP	38	4,44
8.	OPP	23	2,69
9.	TPP	13	1,52
10.	TPH	9	1,05
11.	RP	0	0
12.	MPSP	0	0
Celkem		856	100

3.3. Rozložení legislativních typů dokumentů do *tradičních subsystemů veřejného a soukromého práva* ukazují tabulka č. 19.

**Tab. č. 19** – Soukromoprávní a veřejnoprávní odvětví souhrnně podle legislativních typů v roce 2011

Legisl. typy (počet v %)	UZ	Z	NV	V	UZZ	NUS	Celkem
Soukromé právo	0	30,75 103	40,19 43	38,17 142	20 1	20 7	34,58 % 296
Veřejné právo	100 2	69,25 232	59,81 64	61,83 230	80 4	80 28	560 65,42
Celkem	2	335	107	372	5	35	856

Porovnání výsledků z tabulky č. 19 s obdobnými z roku 2010 ukazuje posun ve prospěch odvětví veřejného práva (65 ku 35 procentům oproti 61 ku 38 v roce 2010). Přitom zřetelněji se tento pohyb projevuje u zákonů (69 ku 31 procentům v roce 2011 oproti 63 ku 36 procentům v roce předchozím), zatímco u vyhlášek v podstatě ke změně nedochází, u NV rovněž zaznamenáváme posun v proporcích ve prospěch práva veřejného (60 ku 40 oproti 55 ku 45 v roce 2010).

V souladu s agregátními výsledky je opět i nárůst podílu zákonů v oblasti soukromého práva (35 procent oproti pouhým 17 v roce 2010) a poklesu podílu vyhlášek (47 procent

oproti 54 v roce 2010). V oboru veřejného práva vzrostl podíl zákonů z 19 na 41 procent, u vyhlášek došlo naopak logicky k poklesu z 50 na 41 procent. I zde se tedy ukazuje, a dosti signifikantně, nárůst podílu zákonů oproti podzákonným legislativním dokumentům při porovnání výsledků z let 2010 a 2011.

#### 4. MEZINÁRODNÍ SMLOUVY

Moderní státy neexistují izolovaně, vždy je pro jejich bezpečnost a úspěšné fungování důležité mezinárodní prostředí. Na ně se vlastní aktivitou snaží státy působit, účastnit se jeho utváření, a naopak ovšem je nutno brát v úvahu vliv mezinárodních souvislostí, mezinárodních vztahů, zkrátka zahraničně politického faktoru na vlastní fungování státu a jeho působení i vzhledem ke společnosti, již státy jako vrcholné veřejné instituce reprezentují.

Aktivita států na mezinárodní úrovni se projevuje a zobrazuje na úrovni jimi uzavíraných mezinárodních smluv, jimiž se vytváří i modifikuje právní rámec postavení a fungování států na mezinárodní úrovni. V dnešní době integračního propojování a globálního působení a ovlivňování se mezinárodně právní aktivita států nutně posiluje, její význam vzrůstá, a to i z hlediska vývoje vnitrostátních právních řádů. Mezinárodní smlouvy se tak stávají nepochybnou součástí legislativy, legislativně právního postavení a zakotvení každého státu.

Prostřednictvím analýzy mezinárodních smluv publikovaných ve zvláštní Sbírce mezinárodních smluv ČR a jejich vztahů k vnitrostátní legislativě se popisuje význam a úroveň efektivního působení mezinárodního faktoru na strukturu právního řádu. Z hlediska České republiky má na úrovni mezinárodních vztahů pochopitelně mimořádný význam její interakce v rámci Evropské unie.

4.1. *Základní kvantitativní charakteristiku produkce a souvislosti dokumentů obsahujících mezinárodní smlouvy ČR v roce 2011* přináší tabulka č. 20. Porovnává zejména relace počtu mezinárodních smluv vzhledem ke všem tzv. „právním“ legislativním dokumentům a zvláště pak k zákonům, na jejichž úroveň se mezinárodní smlouvy někdy, a ovšem zčásti i nad ni, v českém právním řádu staví.

**Tab. č. 20** – Kvantitativní charakteristika postavení a významu mezinárodních smluv v rámci legislativy ČR v roce 2011

Mezin. smlouvy – celk. přehled MS (MS-RS)	Podíl MS na všech legisl. dokumentech	Relace MS a zákonů	Podíl MS na všech „právních“ legisl. dokumentech
108 (4) <sup>6</sup>	104 / 576 (108 / 580)	104 / 128 (108 / 128) 0,81 (8,84)	104 / 490 (108 / 494)
Podíl MS ze všech dokumentů	0,181 (0,186)	104 / 232 (108 / 236) 0,45 (0,46)	0,212 (0,218)
Poměr v procentech	18,06 (18,62)	44,83 (45,76)	21,22 (21,86)

<sup>6</sup> Celkový počet dokumentů publikovaných ve Sbírce mezinárodních smluv ČR v roce 2011 je 108, z toho 4 jsou pouhé opravy chyb v textu, tedy obdoba redakčních sdělení o opravě tiskových chyb, jak je známe ze Sbírky zákonů ČR.

Oproti roku 2010 došlo ve sledovaném roce 2011 k velmi malému nárůstu počtu mezinárodních smluv celkem (108 oproti 102), pokud odečteme opravná sdělení, rozdíl se mírně zvětší (104 oproti 91, což už činí nárůst na 114 % stavu z roku 2010, tedy o více než 14 %). Relativně se podíl MS v rámci všech sledovaných legislativních dokumentů zvýšil zhruba o 2 procenta (18,62 oproti 16,73 po odečtení oprav), což v rámci celkové relace není málo (2 % z 16,73 % činí téměř 12 %!).

K podstatné změně ovšem došlo ve vztahu k zákonům. Koeficient 1,4 se mění na 0,84, což znamená, že početně v roce 2011 převažují zákony nad MS. V procentuálním vyjádření pak vychází, že v roce 2010 tvořily MS téměř 58 procent z celku MS a zákonů (zákony tedy doplňkových 42 procent), v roce 2011 se tento poměr mění na cca 45 procent ku 55 procentům u zákonů. Změna je dána výrazným, téměř dvojnásobným nárůstem počtu zákonů v roce 2011 oproti roku 2010 (128 oproti 66).

Z hlediska podílu MS na všech právně relevantních legislativních dokumentech nedochází (při jejich celkovém zvýšení ze 448 v roce 2010 na cca 490 v roce 2011) k podstatné změně (21,22 % podílu MS oproti 20,31 v roce 2010). V relativním vyjádření to znamená, že podíl mezinárodních smluv na všech „právních“ dokumentech vzrostl v roce 2011 o čtyři a půl procenta.

Obecně lze konstatovat, že počet mezinárodních smluv publikovaných ve Sb.m.s. samozřejmě v jednotlivých letech kolísá, avšak pohybuje se okolo počtu 100 (obdobně jako zákony) a jejich podíl na všech legislativních dokumentech se pohybuje okolo 18–20 %, podíl na „právních“ pak spíše okolo 20 procent. Rozdíly jsou přitom v jednotlivých letech v relativním vyjádření (procentech) vyšší vzhledem k menší výpočetní základně.

4.2. *Rozdělení MS publikovaných v roce 2010 podle věcného zařazení* samozřejmě vykazuje vysoký podíl těchto zařazení do MPV – mezinárodního práva veřejného.

**Tab. č. 21** – Mezinárodní smlouvy podle počtu zařazení do právních odvětví včetně pořadí podle tohoto počtu zařazení

Pořadí	Právní odvětví	Počet zařazení	Procento z celku všech zařazení MS
1.	MPV	105	43,21
2.	SP	68	27,98
3.	OP	28	11,52
4.	FP	11	4,53
5.	TPP	9	3,70
6.	UP	6	2,47
7.	PSZ	4	1,65
8.	OPH	4	1,65
9.	TPH	3	1,23
10.	OPP	2	0,82
11.	MPSP	2	0,82
12.	PP	1	0,41
13.	RP	0	0
Celkem		243	100

Porovnání s rokem 2010 nepřináší žádné změny v pořadí na prvních 3 místech (MPV, SP, OP) ani ohledně jejich relativního podílu na celku. Zvýšil se ovšem celkový počet zařazení (243 oproti 206 v roce 2010, což činí relativní nárůst na 117,96 % roku 2010).

Na dalších místech již dochází ke změnám. UP pokleslo ze čtvrtého místa na šesté (2,47 % z celku oproti 5,34 v roce 2010), FP stoupl naopak ze sedmého místa na místo čtvrté s relativním podílem 4,53 %, TPP si udrželo páté místo (3,70 %). Pokles zaznamenalo PP (ze šestého místa na předposlední dvanácté s podílem 0,41 % při jediném zařazení), PSZ se posunulo naopak z devátého místa na místo sedmé (1,65 %), nárůst zaznamenává rovněž OPH (ze 2 na 4 zařazení a 1,65 % podílu). Tradičně poslední v pořadí zůstává bez jediného zařazení právo rodinné.

Nepřekvapuje vysoký podíl zařazení u MPV, avšak jistým překvapením může být vzrůst významu finančního práva (více než dvojnásobně oproti roku 2010).

Rozlišení mezinárodních smluv na dvoustranné a mnohostranné dává poměr 73 ku 35, přičemž při odečtení sdělení o opravě chyb je tento poměr 32 ku 72. To znamená, že mnohostranné mezinárodní smlouvy tvořily v roce 2011 30,77 % z celku všech MS po odečtení opravných sdělení. Dvoustranné smlouvy tvoří tedy převažující část – 69,23 procent.

4.3. *Vliv práva EU na legislativu ČR* sledujeme na ukazateli počtu legislativních dokumentů, jež provádějí tzv. transpozici evropského komunitárního práva do právního řádu ČR.<sup>7</sup> Sledujeme rovněž podíl těchto transpozičních dokumentů v rámci jednotlivých legislativních typů.

**Tab. č. 22** – Podíl dokumentů transponujících právo EU do českého práva v rámci jednotlivých typů legislativních dokumentů

Typ	Počet	Počet transpozičních dokumentů	Podíl transpozičních dokumentů v typu	Podíl transpozičních dokumentů v %
Z	128	49	0,383	38,28
NV	52	16	0,308	30,77
V	189	42	0,222	22,22
UZ	1	0	0	0
Celkem	370	107	0,289	28,92

Výsledky z tabulky č. 22 ukazují mírný nárůst počtu transponujících dokumentů oproti roku 2010 (107 oproti 99), avšak v relativním vyjádření dochází k mírnému poklesu (28,92 % oproti 30,28 % v roce 2010). U jednotlivých typů legislativních dokumentů se pokles počtu dokumentů transpozičních projevuje zejména u nařízení vlády (z 32 % na 30 %) a vyhlášek (z 26 % na 22 %), tedy u předpisů sekundárních. Zákony transformovaly právo EU v roce 2011 zhruba stejně intenzivně jako v roce 2010 (38 %, resp. 39 % v roce 2010), avšak v absolutních číslech je zde patrný výrazný nárůst (49 oproti 26 v roce 2010!). I zde se tedy ukazuje nárůst úlohy zákonů oproti aktům podzákonné, sekundární povahy.

<sup>7</sup> Jako transpoziční chápeme operativně ty legislativní dokumenty, které tuto svoji charakteristiku explicitně manifestují formou odkazu na příslušné předpisy evropského komunitárního práva.

Tabulky č. 23 a 24 přinášejí přehled sledovaných transpozičních ukazatelů od roku vstupu do EU (2004).

**Tab. č. 23** – Poměr počtu dokumentů transponujících právo EU do českého práva podle typů legislativních dokumentů v jednotlivých letech od roku 2004

Rok	UZ	Z	NV	V	Celkem	Podíl	Podíl v %
2004	0/2	17/150	14/139	33/292	64/583	0,110	10,98
2005	0/0	27/101	25/81	36/255	88/437	0,201	20,14
2006	0/0	54/134	29/78	47/275	130/487	0,267	26,69
2007	0/0	23/64	18/58	29/158	70/280	0,250	25,00
2008	0/0	35/113	18/57	40/194	93/364	0,255	25,55
2009	0/2	37/112	24/79	44/188	105/381	0,276	27,56
2010	0/0	26/66	20/62	53/199	99/327	0,303	30,28
2011	0/1	49/128	16/52	42/189	107/370	0,289	28,92

**Tab. č. 24** – Podíl legislativních dokumentů transponujících právo EU do českého práva podle typů legislativních dokumentů v procentech

Rok	UZ	Z	NV	V	Celkem
2004	0	11,330	10,072	11,301	10,978
2005	0	26,733	30,864	14,118	20,137
2006	0	40,299	28,814	17,091	26,694
2007	0	35,938	31,034	18,354	25,00
2008	0	30,973	31,579	20,619	25,549
2009	0	33,036	30,380	23,404	27,559
2010	0	39,394	32,258	26,633	30,275
2011	0	38,281	30,769	22,222	28,919

Pohled na posledních 8 let vývoje české legislativy prizmatem vlivu EU, resp. realizace úkolu transpozice dokumentů evropského komunitárního práva do právního řádu ČR zejména prostřednictvím relativních ukazatelů (podíly a podíly v procentech) potvrzuje konstatování z roku minulého.<sup>8</sup> Podíl dokumentů transponujících právo EU do českého práva se v letech 2006–2008 pohyboval okolo 25 %. V letech 2009 a 2010 dochází k nárůstu až na více než 30 %, rok 2011 pak ukazuje mírný pokles na necelých 29 % u celkových výsledků.

Výraznější posuny jsou zřetelné u zákonů, kde zaznamenáváme extrémní hodnoty v letech 2006 (40 %) a 2010 (39 %), v roce 2011 vykazujeme více než 38 %. Podíváme-li se však na absolutní počet zákonů transformujících v těchto letech právo EU do našeho právního řádu, ukáže se, že zatímco v roce 2006 bylo těchto zákonů 54 a v roce 2011 49, v roce 2010 jde o pouhých 26 zákonů. Poměrně zřetelný narůstající trend lze pozorovat u vyhlášek (od 14 % v roce 2005 po 23 % v roce 2009 a 22 % v roce 2011), s extrémní hodnotou dosaženou v roce 2010 (26,6 %!). Celkové počty vyhlášek se přitom od roku 2008 výrazněji nemění.

<sup>8</sup> Viz NOVÁK, F. Legislativa ČR v roce 2010 – kvantitativní přehled. *Právník*. 2011, č. 10, s. 985.

## 5. NA ZÁVĚR

Na závěr prezentujeme ještě tabulku shrnující základní ukazatele stavu a vývoje české legislativy za posledních 5 sledovaných let, v nichž byly provedeny metodicky standardizované výzkumy, tedy za období let 2007–2011. Sledovány jsou koeficienty významu či úlohy zákona jako základního pilíře legislativy, dále vlivu mezinárodně politického faktoru na legislativu a konečně dynamický koeficient odrážející intenzitu změn v legislativě ve sledovaných letech.

**Tab. č. 25** – Přehled hodnot základních ukazatelů – koeficientů struktury a vývoje legislativy za posledních sledovaných a uzavřených let (2007–2011)

Rok	Koeficient úlohy zákona PRI / VŠE (v %) PRI / SEK (v %)	Koeficient mezinár. vlivu MS / VŠE (v %) MS / PRI (v %) + MS	Koeficient změny PRI (v %) SEK (v %) PRI + SEK (v %)
2007	(64 / 369) 17,34 (64 / 280) 22,86	(89 / 369) 24,12 (89 / 153) 58,17	(60 / 64) 93,75 (123 / 216) 56,94 (183 / 280) 65,36
2008	(113 / 452) 25 (113 / 364) 31,04	(88 / 452) 19,47 (88 / 201) 43,78	(102 / 113) 90,27 (136 / 251) 54,18 (238 / 364) 65,38
2009	(114 / 505) 22,57 (114 / 381) 29,92	(124 / 505) 24,55 (124 / 238) 52,10	(93 / 114) 81,58 (139 / 267) 52,06 (232 / 381) 60,89
2010	(66 / 418) 13,72 (66 / 327) 20,18	(91 / 418) 21,77 (91 / 157) 57,96	(59 / 66) 89,39 (155 / 261) 59,39 (214 / 327) 65,44
2011	(129 / 474) 27,22 (129 / 370) 34,86	(104 / 474) 21,94 (104 / 233) 44,64	(118 / 129) 91,47 (133 / 241) 55,19 (251 / 370) 67,84

Koeficient úlohy zákona je kvantitativně reprezentován podílem primárních předpisů na součtu legislativních dokumentů primárních, sekundárních a mezinárodních smluv a dále podílem primárních předpisů na součtu předpisů primárních a sekundárních jako čistého ukazatele míry uplatňování principu svrchovanosti zákona. Podíly jsou vyjádřeny v procentech.

Koeficient mezinárodního vlivu je konstruován obdobně, tedy jako podíl mezinárodních smluv na celkovém součtu předpisů primárních, sekundárních a mezinárodních smluv. Druhý přístup vychází pak z porovnání počtů MS a předpisů primárních vzhledem k jejich součtu, opět v procentuálním vyjádření.

Koeficient změny porovnává počty aktivních změn vzhledem k celkovému počtu vydaných předpisů v kategoriích primárních i sekundárních legislativních dokumentů a nakonec i v jejich celkovém součtu, výsledky jsou pro snadný přehled opět prezentovány v procentech.

Tyto ukazatele byly vybrány jako základní a shrnující; vyjadřují podle našeho názoru v poněkud obecnější rovině základní charakteristiku stavu a vývoje legislativy ČR. Zároveň



jsou díky relativní formě informace (stanovení podílu) zřetelně vypovídající, pokud jde o intenzitu sledovaných vlastností legislativy a nevyžadují ani další komentář.

Upozorňujeme jen na jistý výkyv ohledně podílu primárních předpisů a mezinárodních smluv v roce 2011, jenž se výmluvně ukazuje v jejich vzájemné konfrontaci, a to při relativně stabilní roční produkci mezinárodních smluv, pohybující se okolo stovky dokumentů každoročně publikovaných. Zajímavý je rovněž pohled na dynamický ukazatel aktivních novelizací (koeficient změny v legislativě), jenž v celkovém vyjádření vykazuje stabilně okolo 65 procent stejně jako u primárních předpisů, kde se ale jeho více méně setrvalá hodnota přibližuje procentům devadesáti.

Snahou autora monitoringu české legislativy je podnítit a podpořit vědeckou diskusi ohledně legislativy ČR, zejména jejího stavu a vývoje, prostřednictvím základních deskriptivních a posléze též relačních a analytických dat. Tentokrát v rámci první pětileté perspektivy, a tudíž i s předpokladem komplexnějších pohledů a přístupů i širších možností pro zmíněnou diskusi.

Článek vznikl s podporou na dlouhodobý koncepční rozvoj výzkumné organizace Ústavu státu a práva AV ČR, v.v.i., RVO: 68378122.

**JUDr. František Novák, CSc.**  
Ústav státu a práva AV ČR, v.v.i.

## DISKUSE

Miloš Deset

## O HĽADANÍ PRAVDY V TRESTNOM KONANÍ V MINULOSTI A DNES

**Abstrakt:** *Trestné konanie v Slovenskej republike i v Českej republike prešlo za posledné storočie viacerými zmenami. Jednou z nich bolo nahradenie zásady materiálnej pravdy zásadou zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností. V tomto článku sa skúma, aký mala význam zásada materiálnej pravdy pre trestné konanie v minulosti a dôvody, pre ktoré sa od tejto zásady upustilo a pre ktoré sa nahradila zásadou zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností. Taktiež sa skúma, aký má význam táto zásada pre trestné konanie dnes. Pri jej praktickom uplatnení v trestnom konaní je kľúčový výklad pojmu „dôvodná pochybnosť“, preto je v článku venovaná patričná pozornosť aj tomuto pojmu. Americké súdy ho vykladajú v podobe, v akej ho poznáme i dnes, už od polovice 19. storočia, preto je v tomto článku interpretovaný práve v nadväznosti na vybrané rozhodnutia amerických súdov.*

**Kľúčové slová:** *pravda, zisťovanie skutkového stavu, zásada materiálnej pravdy, zásada zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností, dôvodná pochybnosť*

## ÚVOD

Hlavným účelom trestného konania, ako to napokon vyplýva hneď z § 1 zákona č. 301/2005 Z. z. Trestného poriadku (ďalej len „slovenský trestný poriadok“), je, aby „*trestné činy boli náležite zistené a ich páchatelia spravodlivo potrestaní.*“ Obdobne je účel trestného konania vyjadrený aj v zákone č. 141/1961 Sb., o trestnóm řízení soudním (trestní řád; ďalej len „český trestný poriadok“).<sup>1</sup> Takto definovaný účel trestného konania a požiadavky z neho plynúce pre orgány činné v trestnom konaní,<sup>2</sup> súdy i ostatné subjekty, ktoré určitým, zákonom definovaným spôsobom participujú na trestnom konaní, sa nesú prakticky celým trestným konaním počnúc začatím trestného stíhania a končiac vydaním právoplatného rozhodnutia vo veci samej a jeho výkonom. Náležité zisťovanie (objasňovanie) trestných činov a ich páchatelov v priebehu trestného konania tiež možno pomenovať ako hľadanie pravdy či zisťovanie skutkového stavu. „*Trestný proces je totiž vždy a v každom systéme trestnej justície úzko zameraný na hľadanie pravdy a zisťovanie toho, čo sa v skutočnosti stalo*“<sup>3</sup> (pozn.: preklad aut.).

V tejto súvislosti sa javí ako kľúčové zodpovedanie otázky, čo je to pravda a ako ju možno pre účely trestného konania vhodne interpretovať, pretože nemožno opomínať samotnú podstatu tohto pojmu, ktorý je pojmom abstraktným, filozofickým, a tým pripúšťajúcim rôzne možnosti interpretácie. Nett vidí v pravde zhodu našich úsudkov s objektívnou realitou. Podľa neho pravda v istom zmysle predstavuje iba a jedine vlastnosti názorov, súdov,

<sup>1</sup> Bližšie pozri § 1 českého trestného poriadku.

<sup>2</sup> Podľa českého trestného poriadku – na rozdiel od slovenského – sa medzi orgány činné v trestnom konaní zaraďujú aj súdy (porovnaj § 12 ods. 1 českého trestného poriadku a § 10 ods. 1 a 2 slovenského trestného poriadku).

<sup>3</sup> ŠÁMAL, P. *Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému*. Praha: CODEX Bohemia, 1999, s. 34.

úsudkov, poznatkov, atď. Rozhodne však nie je a ani byť nemôže vlastnosťou javov materiálneho sveta. Sám si kladie otázku, ako je to vlastne s hľadaním pravdy v trestnom procese? Pri takto položenej otázke sa podľa neho skôr javí, že pravda nepredstavuje zásadu činnosti orgánov trestného konania, ale je vlastne cieľom ich činnosti, pretože pre poznanie minulej udalosti, ktorou je aj trestný čin, je predovšetkým dôležité pravdivé poznanie. Z toho vyvodzuje, že pravda je jednak vlastnosťou činnosti orgánov činných v trestnom konaní a súdov a jednak vystupuje v úlohe cieľa tejto činnosti.<sup>4</sup>

Podobným spôsobom definuje pravdu aj Šámal, podľa ktorého je pravda z filozofického hľadiska „zhodou obsahov našich úsudkov s objektívnou realitou (s javmi, vzťahmi, vlastnosťami a pod.). Pravda, rovnako ako iné abstraktné pojmy, je iba vlastnosťou úsudkov (...), a nie vlastnosťou samotných predmetov, udalostí či stavov. Vlastnosť byť pravdivý sa môže potom vzťahovať len na úsudky (súdy) o týchto predmetoch, udalostiach alebo stavoch. Pri vnemoch, predstavách a tiež spravidla pri pojmoch nemožno hovoriť o ich pravdivosti alebo mylnosti, ale možno o nich uvažovať iba v zmysle, či sú alebo nie sú adekvátne určitej skutočnosti“<sup>5</sup> (pozn.: preklad aut.).

Pre účely trestného konania však takéto definovanie pravdy nestačí, pretože okrem jej interpretácie je taktiež nevyhnutné určiť v akej „kvalite“ či v akom rozsahu ju majú orgány činné v trestnom konaní a súdy zistiť. V tejto súvislosti sa v odbornej literatúre dávajú pred slovo „pravda“ viaceré adjektíva a o pravde sa hovorí ako napr. o objektívnej pravde, absolútnej pravde, materiálnej pravde, príp. formálnej pravde (v porovnaní s civilným procesom). Naproti tomu niektorí ďalší odborníci hovoria o pravde v súvislosti so zásadou zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností. Dochádza preto k rôznym interpretáciám pravdy pre účely trestného konania, čo, samozrejme, nie je ideálny stav, pretože od obsahu tohto pojmu závisia aj povinnosti orgánov činných v trestnom konaní a súdov pri objasňovaní trestných činov a zisťovaní ich páchatelov.

## 1. ZISŤOVANIE PRAVDY V TRESTNOM KONANÍ V MINULOSTI

O materiálnej pravde hovorí napríklad Císařová s Fenykom, a to spôsobom, ktorý vychádza z výkladu tohto pojmu v minulosti, v histórii českého trestného procesu v 19. storočí, kedy bola sformulovaná zásada materiálnej pravdy ako jedna zo základných zásad trestného konania predovšetkým u Storcha. Storch sformuloval túto zásadu v súvislosti so zásadou oficiality ako protipól zásady formálnej pravdy, jednej zo zásad civilného konania. Priviedla ho k tomu snaha o jednoznačné rozlíšenie civilného procesu od trestného procesu. „Práva soukromá, o kterých se jedná v řízení civilním, jsou vesměs práva zadatelná; ten, komu přísluší, může, avšak nemusí jich se domáhati, může je vykonávati nebo nevykonávati, jakož i dle vlastní vůle výslovně nebo mlčky jich se vzdáti... Jinak v právu trestním. Zde běží o veřejné, nezadatelné právo státu, o právo, které stát ve prospěch obecném, na ochranu řádu právního a statků právních vykonávati musí, o právo, jehožto rubem, jehožto vlastním základem jest povinnost. Zůstaviti vykonávání práva tohoto jednotlivci, čekati, zdali snad ten, kdo činem trestným doznal újmy na svých statcích právních, odhodlá se vinníka stíhati, bylo by tolik

<sup>4</sup> Bližšie pozri NETT, A. a kol. *Trestní právo procesní*. Brno: Masarykova univerzita v Brne, 1996, s. 48.

<sup>5</sup> ŠÁMAL, P. *Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému*, s. 35.

*jako vydati ochranu řádu právního na vůli jednotlivců, učiniti ji závislou na samé náhodě. Má-li stát oné přední své povinnosti plnou měrou dostáti, má-li ochrana statků právních býti účinnou a náležitě ustálenou, třeba nezbytně, aby stát sám uchopil se stíhání trestního, aby zvláště zřídil orgány, na něž náleží, by z povinnosti úřední (ex officio) stíhání toto prováděli. Pro stíhání trestní jeví se tedy nezbytnou zásada officialnosti, zásada řízení ex officio (Offizial-Prinzip).“<sup>6</sup>*

Storch sformulováním zásady oficiality v 19. storočí nielenže pomenoval jeden z rozdielov medzi civilným a trestným procesom, ale položil aj jeden z ideových základov trestného procesu tak, ako ho poznáme dnes. Poukázaním na rozdielny charakter začatia oboch konaní sa však neuspokojil a v úsilí o ich jasné odlíšenie zašiel ďalej. Uvedomoval si totiž aj niektoré ďalšie rozdiely, obzvlášť rozdielnu kvalitu či rozsah zistenej pravdy o veciach, pre ktoré sa vedie civilné konanie, a o veciach, pre ktoré sa vedie trestné konanie. K tomu uvádza: „*S povahou práv soukromých jakožto práv zadatelných snáší se docela dobře, když soudce v rozepři civilní rozhodnutí své učiní výhradně na onom formálním základě, jež strany samy svými procesualními výkony byly opatřily, třebas i základ tento s pravdou skutečnou se nesrovnával. Soudce civilní nemůže hleděti než k oněm skutečnostem, jež strany samy přivedly, on bez důkazu za pravdivé může pokládati ony, jež stranou druhou nebyly popřeny, on odsouditi musí žalovaného, jenž právo odpůrcovo uznal. Zkrátka, soudce civilní nepátrá po tom, co pravdou skutečně jest, ale jen po tom, co dlež istých výkonů processualních, stranami předsevzatých aneb opominutých, pravdou býti se jeví. Pro obor práva soukromého stát dosti učinil, když každému poskytl prostředív, aby právo své ku platnosti přivedl; prostředkú těch skutečně užiti či neuziti, toť na vůli samého jednotlivce. Pravíme tudíž o řízení civilním, že založeno jest na zásadě pravdy formální (Grundsatz der formellen Wahrheit).“<sup>7</sup> Na Storcha nadväzuje aj Císařová s Fenykom. Podľa nich sa v trestnom konaní „*súd nemôže uspokojit s tým, čo strany napríklad súhlasne uznávajú za skutočnosť (s tzv. formálnou pravdou)*“<sup>8</sup> (pozn.: preklad aut.). Storch naproti zásade formálnej pravdy stavia zásadu materiálnej pravdy ako ideové východisko pre činnosť orgánov činných v trestnom konaní a súdov pri objasňovaní trestnej veci, ale aj ako východisko pre určenie cieľa celého trestného konania. „*Cíl, k němuž směřuje spravedlnost státu ve věcech trestních, jest jednak sice, aby každý vinník zaslouženého trestu došel, jednak ale též, aby nikdo jiný než sám skutečný vinník trestem postižen nebyl. Neshoda rozsudku s pravdou skutečnou ve věcech civilních není bezprávím, pokud má pramen svůj v pravidle: volenti non fit injuria; ve věcech trestních neshoda taková byla by kalamitou, již by spravedlnost sama nemalou brala pohromu. Řízení trestní dlužno tedy nezbytně tak upravit, aby poskytovalo dostatečných záruk, že jím skutečná vina nebo nevina, skutečná, materiální pravda přijde na jevo, pokud to ovšem přirozeně omezenými prostředky lidského poznání vůbec možno. Řízení trestní tedy na rozdíl od řízení civilního ovládáno jest zásadou pravdy materiální, objektivně (Grundsatz der materiellen, objektiven Wahrheit).“<sup>9</sup>**

Zo Storchových úvah vyplýva, že na rozdiel od civilného procesu, kde sa sudca môže uspokojit s dôkazmi, ktoré strany navrhli, resp. uspokojit sa s tým, „*čo strany zhodne uznávajú za skutočnosť*“, ako píše Císařová s Fenykom, v trestnom procese musí sudca, výpovede vypo-

<sup>6</sup> STORCH, F. *Řízení trestní rakouské*. I. a II. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 5.

<sup>7</sup> STORCH, F. *Řízení trestní rakouské*. I. a II. díl, s. 5–6.

<sup>8</sup> CÍSAŘOVÁ, D. – FENYK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. aktualizované vydání. Praha: Linde, 2006, s. 81.

<sup>9</sup> STORCH, F. *Řízení trestní rakouské*. I. a II. díl, s. 7–8.

vedajúcich preveriť, a z toho vyplýva aj jeho oprávnenie vykonávať aj dôkazy, ktoré strany nenavrhli, a to samostatne z vlastnej iniciatívy. V minulosti z tohto mechanizmu pre Storcha vyplynulo, že orgány činné v trestnom konaní a sudy – na rozdiel od sudcu v civilnom konaní – museli zisťovať materiálnu, objektívnu pravdu, čo podľa neho predstavovalo dostatočné záruky, že bude zistená skutočná vina skutočného páchatela, čím sa malo predísť tomu, aby bol odsúdený nevinný človek. Zaujímavé pritom je, že trval na zistení skutočnej materiálnej, objektívnej pravdy aj napriek tomu, že pripúšťal obmedzené možnosti ľudského poznania.<sup>10</sup>

## 2. OD ZÁSADY MATERIÁLNEJ PRAVDY K ZÁSADĚ ZISŤOVANIA SKUTKOVÉHO STAVU BEZ DŮVODNÝCH POCHYBNOSTÍ

V súčasnosti je už situácia trochu iná, už nie je nutné formulovať základné zásady trestného konania tak, aby sa na ich základe mohlo odlíšiť trestné konanie od civilného, skôr je potrebné vymedziť hranice hľadania pravdy v trestnom konaní, t.j. objasňovania trestného činu, pre ktorý sa vedie trestné konanie. Tento fakt si uvedomili aj niektorí trestnoprávni experti, ktorí sa zaoberali myšlienkou hľadania pravdy v trestnom konaní, resp. objasňovaním skutočností dôležitých pre trestné konanie, výsledkom čoho bolo sformulovanie jednej zo základných zásad trestného konania, a tou je zásada zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností, ktorá nahradila zásadu materiálnej pravdy. Pritom aj pri zásade zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností sa vychádza z filozofického pojmu „pravda“, avšak na rozdiel od zásady materiálnej pravdy, je pravda v tomto prípade interpretovaná odlišne, čo súvisí s už spomínanými obmedzenými možnosťami hľadania pravdy v rámci trestného konania, ktorými orgány činné v trestnom konaní a sudy disponujú. Šámal si v tejto súvislosti kladie otázku, či poznanie človeka, a teda aj sudcu, pri hľadaní pravdy o trestnom čine dosahuje úplnú, večnú a navždy danú pravdu, alebo dosahuje iba približné, podmienené a nie úplne presné poznatky.<sup>11</sup> „Ak sa zväžia sudcove obmedzené prostriedky slúžiace k poznaniu trestného činu, resp. skutku, ktorými sú, aj napriek značnému rozvoju vedeckých metód, ešte stále prevažne svedecké výpovede i výpovede obvinených, na ktorých sa do značnej miery podiela ľudský faktor v zmysle schopnosti vnímania, zapamätania a reprodukcie (a to už vôbec nie sú zvažované vedome nepravdivé výpovede), potom treba dospieť k záveru, že pravda zistená v trestnom konaní je pravdou relatívnou a nie absolútnou. Tým však nemá byť povedané, že by sa v trestnom konaní nemalo usilovať o pravdu, že by sa nemalo usilovať o čo najväčšie priblíženie sa k objektívnej realite, t.j. tomu, čo sa v skutočnosti stalo pri spáchaní skutku, ktorý predstavuje trestný čin. Nemali by však byť pred orgány činné v trestnom konaní kladené nesplnitelné ciele a požiadavky smerujúce k zisteniu absolútnej pravdy, ktorú

<sup>10</sup> Pred rokom 1989, ako píše Jelínek, bola zásada materiálnej pravdy ideologizovaná a používaná k demonštrácii rozdielu medzi socialistickým a buržoáznym procesom, taktiež bola vyhlasovaná za vedúcu zásadu, ktorej musia byť automaticky podriadené ostatné základné zásady, a to i také, ktoré majú dbať na ochranu základných práv a slobôd (bližšie pozri Jelínek, 2011, s. 151). Dokonca ešte aj v Růžkovej učebnici trestného práva procesného z roku 1993 sa píše, že táto zásada „má medzi základnými zásadami trestného konania vedúce postavenie. Všetky ostatné zásady trestného konania slúžia svojim spôsobom k jej zabezpečeniu a zaručujú jej uplatnenie“ (Růžek, 1993, s. 34; pozn.: preklad aut.).

<sup>11</sup> Bližšie pozri MUSIL, J. – KRATOCHVÍL, V. – ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 149.

*prakticky nikdy zistiť nemôžu*<sup>12</sup> (pozn.: preklad aut.). Podobne argumentuje aj Nett, ktorý takisto ako Šámal tvrdí, že práve charakter poznávacích metód vedie k záveru, že umožňujú zistiť pravdu relatívnu, pričom takáto pravda je z hľadiska cieľa poznávacieho procesu dostatočná.<sup>13</sup> Pri hľadaní pravdy totiž vystupuje do popredia aj určitý aspekt neistoty, s ktorým musia orgány činné v trestnom konaní a sudy rátať. Ako totiž píše Weinberger, „*cesta k istote vedie cez pochybnosti; odporovanie a opačné tvrdenia sú skúšobným kameňom pravdy*“<sup>14</sup> (pozn.: preklad aut.). Pojmu istoty je preto nutné dať špecifický význam, ktorý je odlišný od významu istoty v zmysle gnozeologickej kritiky. Ide o tzv. praktickú istotu, ako ju nazval Weinberger<sup>15</sup> a neskôr napríklad Šámal<sup>16</sup> alebo Jelínek, ktorý píše, že „*orgány činné v trestnom konaní nemajú možnosť zistiť 'absolútnu pravdu', pretože zložitost' zisťovaných skutočností vonkajšieho sveta dovoľuje zistiť iba vysokú podobnosť určitého skutkového stavu, t.j. dosiahnutie tzv. praktickej istoty*“<sup>17</sup> (pozn.: preklad aut.). „*Pokiaľ ide o kritérium, podľa ktorého poznávame praktickú istotu a ktorým prakticky isté poznatky oddelíme od poznatkov iba pravdepodobných, na ktoré musíme aplikovať zásadu in dubio pro reo, zvolil zákonodarca kritérium dôvodných pochybností*“<sup>18</sup> (pozn.: preklad aut.).

Toto kritérium, po istom vzore *common law*, je v slovenskom i českom trestnom poriadku upravené v podstate totožne. Podľa § 2 ods. 10 slovenského trestného poriadku „*orgány činné v trestnom konaní postupujú tak, aby bol zistený skutkový stav veci, o ktorom nie sú dôvodné pochybnosti, a to v rozsahu nevyhnutnom na ich rozhodnutie.*“ Podobne je zásada zisťovania skutkového stavu vyjadrená i v českom trestnom poriadku, konkrétne v § 2 ods. 5, kde sa uvádza, že „*orgány činné v trestnom konaní postupujú v súlade so svojimi právami a povinnosťami uvedenými v tomto zákone a za súčinnosti strán tak, aby bol zistený skutkový stav veci, o ktorom nie sú dôvodné pochybnosti, a to v rozsahu, ktorý je nevyhnutný pre ich rozhodnutie*“ (pozn.: preklad aut.). Pojem „*dôvodné pochybnosti*“ však nie je legálne definovaný ani v jednom z týchto predpisov, preto bude užitočné pozrieť sa, ako tento pojem vykladali sudy v angloamerickom právnom systéme, kde bolo až do nedávnej minulosti zvykom, že sudca v každej trestnej veci inštruoval porotu o tom, čo možno rozumieť pod týmto pojmom<sup>19</sup>, čím vlastne sudcovia tento pojem aj definovali. Vzhľadom na túto zvyklosť

<sup>12</sup> MUSIL, J. – KRATOCHVÍL, V. – ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 149–150.

<sup>13</sup> Bližšie pozri NETT, A. a kol. *Trestní právo procesní*. Brno: Masarykova univerzita v Brne, 1996, s. 48.

<sup>14</sup> WEINBERGER, O. Logické a metodologické základy důkazu v oboru práva. *Stát a právo*. 13, 1967, s. 202.

<sup>15</sup> Weinberger tento pojem demonštroval na nasledujúcom príklade: „*Ak zistíme určitú relevantnú skutočnosť zo zhodných výpovedí troch svedkov a ak tu nebudú žiadne okolnosti vzbudzujúce pochybnosti o pravdivosti zistenia, budeme to považovať za zistenie bezpečné (spolahlivé) v zmysle právnom, hoci kritický pohľad nedovoľuje vylúčiť akékoľvek možnosti pochybností o istote poznatkov. Je isté, že nestačí subjektívne, vecne neverené presvedčenie, že niekto je páchatelom určitého trestného činu k tomu, aby bol odsúdený trestným súdom, avšak tzv. praktická istota zistení, ktoré sa opierajú vždy o objektívne fakty, bude považovaná za spoľahlivý kognitívny základ právneho rozhodnutia, aj napriek tomu, že vieme, že nejde o istotu v zmysle teoretickom*“ (Weinberger, 1967, s. 202; pozn.: preklad aut.).

<sup>16</sup> Bližšie pozri MUSIL, J. – KRATOCHVÍL, V. – ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*, s. 150.

<sup>17</sup> JELÍNEK, J. a kolektiv. *Trestní právo procesní*. 2. aktualizované vydání podle novelizované právní úpravy účinné od 1. 9. 2011. Praha: Leges, 2011, s. 151.

<sup>18</sup> MUSIL, J. – KRATOCHVÍL, V. – ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*, s. 150.

<sup>19</sup> V súčasnosti už niektoré sudy od definovania dôvodnej pochybnosti upustili s odôvodnením, že im takáto povinnosť nevyplýva. V tomto duchu sa nesú napríklad rozhodnutia v prípadoch *United States v. Wallace*, 461 F.3d 15, 30 (1st Cir. 2006) či *United States v. Ademaj*, 170 F.3d 15, 30 (1st Cir.), cert denied, 528 U. S. 887 (1999). V prípade

v angloamerickom právnom systéme existuje množstvo definícií dôvodnej pochybnosti, ktorých korene siahajú ešte do 19. storočia.

Jednou z nich je napríklad definícia dôvodnej pochybnosti v prípade *Sandoval*, v ktorom sudca inštruoval porotu nasledovne: „*Dôvodná pochybnosť nie je iba možná pochybnosť; totiž každá vec týkajúca sa ľudských záležitostí (ľudského faktoru) a závisiaca na morálnom dôkaze je otvorená nejakej novej alebo imaginárnej pochybnosti. Dôvodná pochybnosť je stav prípadu, ktorý – po celkovom porovnaní a posúdení všetkých dôkazov – zanecháva mysle porotcov v takých podmienkach, že nemôžu povedať, že cítia nezvratné presvedčenie a morálnu istotu o pravde obžaloby*“<sup>20</sup> (pozn.: preklad aut.). Do istej miery ide o totožnú definíciu s definíciou, ktorá bola sformulovaná Najvyšším súdom Massachusetts ešte v roku 1850 v prípade *Webster*<sup>21</sup>, konkrétne ide o prvú časť tejto definície.<sup>22</sup> Vo *Websterovom* prípade súd o. i. ešte dodal, že „*uznanie za vinného nepostačuje založiť na pravdepodobnosti, aj keď je silná a vystupujúca z doktríny príležitosti, že fakty obžaloby sa pravdepodobnejšie zdajú byť pravdivé ako opačné, ale dôkaz musí byť založený na pravdivom fakte, aby sa získala rozumná (dôvodná) a morálna istota, t.j. istota, ktorá je presvedčivá a vedie k pochopeniu tých, ktorí sú podľa nej zaviazaní mravne konať, že je pre nich dostatočná pre dôvod (odsúdenia) a rozsudok*“<sup>23</sup> (pozn.: preklad aut.).

Ďalším príkladom definície dôvodnej pochybnosti by mohol byť prípad *Victor*<sup>24</sup>, v ktorom súd inštruoval porotu nasledovne: „*Dôvodná pochybnosť je taká pochybnosť, ktorá by spôsobila, že by sa rozumná a opatrná osoba pri jednej zo svojich vážnejších a dôležitejších životných záležitostí zastavila a zaváhala skôr než by uznala za pravdivé najdôležitejšie fakty a začala by sa na ne spoliehať a podľa nich aj konať. Je to taká pochybnosť, ktorá vám nedovolí, po celkovom, spravodlivom a nestrannom posúdení dôkazov, získať nezvratné presvedčenie a morálnu istotu o vine obžalovaného. Zároveň sa však nevyžaduje absolútna matematická istota. Môžete byť presvedčení o pravdivosti faktov bez dôvodnej pochybnosti a predsa si byť vedomí, že sa možno mýlite. Môžete dospieť k rozhodnutiu o vine obžalovaného na základe silných pravdepodobností prípadu, získať také pravdepodobnosti, ktoré sú dostatočne silné na to, aby vylúčili akúkoľvek rozumnú pochybnosť o jeho vine. Dôvodná pochybnosť je skutočná a podstatná pochybnosť, ktorá dôvodne vzíde z dôkazov, z faktov alebo okolností preukázaných dôkazmi, alebo z nedostatku dôkazov na strane štátu (obžaloby), čím sa odlišuje od pochybnosti, ktorá by vzišla iba z možnosti, z holej predstavivosti alebo neskutočných (nereálnych) dohadov*“<sup>25</sup> (pozn.: preklad aut.).

---

Wallace sudca porote doslova povedal: „*Nemôžem vám poskytnúť žiadnu definíciu dôvodnej pochybnosti. Viete, čo znamená slovo 'dôvodná' a viete, čo znamená slovo 'pochybnosť'. Preto je na vás, či rozhodnete, že vláda preukázala obžalovaného vinu bez dôvodných pochybností*“ [*United States v. Wallace*, 461 F.3d 15, 30 (1st Cir. 2006); pozn.: preklad aut.].

<sup>20</sup> *Sandoval v. California*, 4 Cal. 4th 155, 841 P.2d 862 (1992).

<sup>21</sup> Definícia dôvodnej pochybnosti v prípade *Webster* je jednou z prvých, ktorými bol tento pojem definovaný v podobe, v akej ho poznáme i dnes, aspoň tak sa o nej vyjadril súd v prípade *Apodaca v. Oregon*, 406 U. S. 404, 412, n. 6 (1972).

<sup>22</sup> Bližšie pozri *Commonwealth v. Webster*, 59 Mass. 295, 320 (1850).

<sup>23</sup> *Commonwealth v. Webster*, 59 Mass. 295, 320 (1850).

<sup>24</sup> Aj táto definícia, podobne ako definícia z prípadu *Sandoval*, má svoje historické korene; napríklad v prípadoch *Carr v. State*, 23 Neb. 749, 752 – 753, 37 N. W. 630, 631 – 632 (1888) alebo *Whitney v. State*, 53 Neb. 287, 298, 73 N. W. 696 (1898).

<sup>25</sup> *State v. Victor*, 235 Neb. 770, 457 N. W. 2d (1990), cert. denied, 498 U. S. 1127 (1991).

Z prvej definície dôvodnej pochybnosti (z prípadu *Sandoval*) vyplýva, že dôvodná pochybnosť je určitý stav neurčitosti v dokazovaní, v dôsledku ktorého nie je možné dospieť k jednoznačnému záveru o vine obžalovaného, a to ani po starostlivom a nestrannom posúdení všetkých dôkazov. Tento stav súd vyjadril slovami, že porotcovia necítia „nezvratné presvedčenie“ a „morálnu istotu“ o pravde (oprávnenosti) obžaloby. Z pokračovania tejto definície vo *Websterovom* prípade ďalej vyplýva, že na odsúdenie nie je postačujúca iba pravdepodobnosť o vine obžalovaného, ale vyžaduje sa taký dôkaz, na ktorého základe by porotcovia získali rozumnú a morálnu istotu, alebo inými slovami, presvedčenie o vine obžalovaného, ktoré by pre nich bolo dostatočné pre jeho odsúdenie. Takýto dôkaz súdy zvykli nazývať aj „dôkaz k morálnej istote“, t.j. dôkaz nevyhnutný pre nadobudnutie nezvratného presvedčenia a morálnej istoty o vine obžalovaného.<sup>26</sup> Druhá definícia (z prípadu *Victor*) je o čosi odlišná. Vychádza totiž z nerozhodnosti „rozumnej a opatrnej osoby“ pri vybavovaní jednej z jej dôležitejších životných záležitostí, pri ktorom by zaváhala skôr než by dospela k nejakému rozhodnutiu a následne podľa neho aj začala konať. Taktiež rozdielne je aj to, že v tomto prípade súd pripustil, že na odsúdenie by ev. mohla stačiť aj pravdepodobnosť, avšak musí ísť o takú silnú pravdepodobnosť, že sa na základe nej vylúči akákoľvek rozumná pochybnosť o vine obžalovaného.<sup>27</sup> Pokiaľ ide o dôvodnú pochybnosť ako výsledok dokazovania, dalo by sa povedať, že v tomto sa obe definície zhodujú, pretože aj v prípade *Victor*, podobne ako v prípade *Sandoval*, pri definovaní dôvodnej pochybnosti súd vychádzal zo stavu vyplývajúceho z dokazovania, na ktorého základe sú porotcovia takí nerozhodní, že nedokážu dospieť k jednoznačnému záveru o vine obžalovaného, doslovne k „nezvratnému presvedčeniu“ a „morálnej istote“. V prípade *Victor* k tomu však sudca dodal, že ide o „skutočnú“ a „podstatnú“ pochybnosť, ktorá môže vyplynúť z dôkazov alebo z nedostatku dôkazov na strane obžaloby, zároveň však nejde o pochybnosť založenú iba na možnosti, predstavivosti alebo dohadoch, ktoré nemajú reálny základ.

Na základe tejto stručnej analýzy jednotlivých definícií dôvodnej pochybnosti v judikatúre amerických súdov by sa dalo dospieť k záveru, že dôvodná pochybnosť je taká pochybnosť, ktorá po starostlivom a nestrannom vyhodnotení všetkých vykonaných dôkazov sudcovi nedovolí dospieť k jednoznačnému záveru o vine obžalovaného. To znamená, že ide o takú pochybnosť, ktorá má základ v dokazovaní a vyjadruje určitý stav neurčitosti (nejednoznačnosti) v dokazovaní pokiaľ ide o posúdenie viny obžalovaného.

Neznamená to však, že by o objasňovanom skutku nesmeli pretrvávať žiadne (akékoľvek) pochybnosti, práve naopak, je celkom pravdepodobné, že v dôsledku realizácie práva na obhajobu buď samotným obvineným alebo prostredníctvom jeho obhajcu sa určité pochybnosti do celého konania vnesú, ale preto, aby bolo možné vo veci vydať konečné rozhodnutie, nemôžu byť tieto pochybnosti dôvodné, ktoré by ani po eventuálnom doplnení dokazovania nebolo možné vysvetliť logickými úvahami sudcu v súlade so zásadou voľného

<sup>26</sup> Bližšie pozri *Commonwealth v. Costley*, 118 Mass. 1, 24 (1875).

<sup>27</sup> Z podobných definícií, v ktorých sa dôvodná pochybnosť definovala použitím slovného spojenia „silné pravdepodobnosti“, vyvstala otázka, či sú takéto definície ústavné, pretože v iných definíciách, ako napr. v tej z prípadu *Webster*, súdy vyjadrili názor, že na odsúdenie nestačí iba pravdepodobnosť. Touto otázkou sa zaoberal Najvyšší súd Spojených štátov napríklad v prípade *Dunbar*, v ktorom rozhodol, že to neústavné nie je, ak sú porotcovia zároveň informovaní, že tieto pravdepodobnosti musia byť dostatočne silné na to, aby na základe nich mohli dospieť k presvedčeniu, že vina obžalovaného bola preukázaná bez dôvodnej pochybnosti [bližšie pozri *Dunbar v. United States*, 156 U. S. 185 (1999)].



hodnotenia dôkazov a ktoré by sudcovi nedovoľovali nadobudnúť nezvratné presvedčenie o vine obžalovaného.

### 3. VÝZNAM ZÁSADY ZISŤOVANIA SKUTKOVÉHO STAVU BEZ DÔVODNÝCH POCHYBNOSTÍ PRE TRESTNÉ KONANIE

V prípade zásady zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností ide o úplne opačný prístup, než aký bol zaužívaný v minulosti na základe zásady materiálnej pravdy, z ktorej, v dôsledku jej širokého poňatia, vyplývala požiadavka pre orgány činné v trestnom konaní a súdy, aby zistili úplnú pravdu o stíhanom trestnom čine, bez ohľadu na to, aký rozsah zistenej pravdy by bol nevyhnutný, resp. dostatočný pre ich rozhodnutie. V súčasnosti sú hranice zisťovania pravdy v trestnom konaní, resp. objasňovania konkrétnej trestnej veci dané práve rozsahom nevyhnutným pre rozhodnutie (orgánu činného v trestnom konaní alebo súdu), to znamená, že zásada zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností o. i. zúžila rozsah hľadania pravdy, resp. objasňovania trestných činov v trestnom konaní na mieru potrebnú pre rozhodnutie, a tým aj podistým uľahčila prácu orgánov činných v trestnom konaní a súdov, pretože už na ne nie sú kladené nesplniteľné ciele.

Stále však platí, že sa v trestnom konaní nemožno uspokojiť napríklad s tým, čo strany súhlasne vyhlasujú za pravdu,<sup>28</sup> tak ako to v minulosti napísal napríklad Storch a neskôr Solnař<sup>29</sup> či Císařová s Fenykom<sup>30</sup>, ale ich tvrdenia treba preveriť a k tomu môžu orgány činné v trestnom konaní alebo súdy zaobstarať aj také dôkazy, ktoré strany nenavrhlí. Taktiež platí, že v trestnom konaní sa nemožno uspokojiť s iba pravdepodobnostným zistením skutkového stavu, o ktorom by pretrvávali dôvodné pochybnosti, pretože v takomto prípade by bolo potrebné vykonať ďalšie dôkazy, a tým tieto pochybnosti rozptýliť, alebo ak by sa to nepodarilo, bolo by potrebné vydať rozhodnutie v súlade so zásadou *in dubio pro reo*.<sup>31</sup> Ak má byť totiž rozhodnuté o vine, zhromaždené dôkazy musia k takémuto rozhodnutiu postačovať. Z toho zároveň vyplýva, že medze dokazovania si stanoví rozhodujúci orgán, pretože vydanie konečného rozhodnutia, ktoré by bolo zbavené dôvodných pochybností, je v jeho kompetencii.<sup>32</sup> Zhromažďovanie a vykonávanie dôkazov orgánmi činnými v trestnom konaní a súdmi sa pritom neobmedzuje iba na dôkazy svedčiace v neprospech obvineného, ale tieto orgány musia s rovnakou starostlivosťou objasňovať aj skutočnosti svedčiace v jeho prospech. To, samozrejme, nijako nebráni stranám trestného konania, aby realizáciou práv, ktoré im plynú z vyhľadávacej zásady, mohli sami prispieť k náležitému zisteniu skutkového stavu (podľa § 2 ods. 5 českého trestného poriadku, ak sa trestné konanie vedie v Českej republike, alebo podľa § 2 ods. 10 slovenského trestného poriadku, ak sa trestné konanie vedie v Slovenskej republike). A nakoniec je potrebné zdôrazniť aj to, že tak ako v minulosti, aj dnes treba

<sup>28</sup> Podistým výnimkou zo spomínaného tvrdenia predstavuje § 314d ods. 2 českého trestného poriadku, podľa ktorého môže samosudca upustiť od dokazovania tých skutočností, ktoré štátny zástupca a obvinený vyhlásia za nesporné, avšak aj v tomto prípade s ohľadom na ostatné zistené skutočnosti nemôže existovať závažný dôvod o týchto vyhláseniach pochybovať (porovnaj § 314d ods. 2).

<sup>29</sup> Bližšie pozri SOLNAŘ, V. *Učebnice trestního řízení*. Praha: Melantrich, s. 15.

<sup>30</sup> Bližšie pozri CÍSAŘOVÁ, D. – FENYK, J. a kol. *Trestní právo procesní*, s. 81.

<sup>31</sup> „*Tam, kde nie je možné bezpečne určiť, ktorá z variant skutkového riešenia zodpovedá skutočnosti, volí súd tú, ktorá je pre obvineného priaznivejšia*“ (R 46/1963).

<sup>32</sup> Bližšie pozri MUSIL, J. – KRATOCHVÍL, V. – ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*, s. 152.

v trestnom konaní dbať, aby nebola odsúdená nevinná osoba, ale aby sa vina preukázala skutočnému páchatelovi, čo v minulosti zdôrazňoval Storch alebo Solnař, ktorý v tejto súvislosti napísal, že trestnému právu „záleží rovnako tak na potrestaní vinníka, ako na oslobodení nevinného, a to aj proti jeho vôli“<sup>33</sup> (pozn.: preklad aut.).

Avšak na rozdiel od minulosti sa táto požiadavka nevyvodzuje iba zo samotnej zásady zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností, ale z jej interpretácie v súvislosti s niektorými ďalšími zásadami trestného konania. Ide najmä o zásadu práva na riadny zákonný proces (*due process of law*) a zásadu prezumpcie neviny, pričom takýto výklad je badateľný najmä v angloamerickom právnom systéme, kde je zásada zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností úzko spätá práve s týmito dvoma zásadami. Cieľom je dosiahnutie určitej vyváženosti medzi zásadou zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností na strane jednej a zásadou prezumpcie neviny na strane druhej. Zo vzájomnej rovnováhy týchto dvoch zásad vyplýva pre orgány činné v trestnom konaní a súdy požiadavka, aby nenadradovali hľadanie pravdy nad zásadu prezumpcie neviny, ale aby hľadali pravdu správnym a zákonným spôsobom pri rešpektovaní zásady prezumpcie neviny a v súvislosti so širším záujmom na výkone spravodlivosti.<sup>34</sup> Ak by totiž dochádzalo k preferovaniu zásady prezumpcie neviny na úkor zásady zistenia skutkového stavu bez dôvodných pochybností, vzrástlo by riziko, že by spravodlivému trestu unikli skutoční páchatelia, a naopak, ak by orgány činné v trestnom konaní a súdy pri hľadaní pravdy sledovali iba cieľ zistiť skutkový stav bez dôvodných pochybností a nerešpektovali by pritom zásadu prezumpcie neviny, hrozilo by, že by boli odsúdené aj nevinné osoby, čomu sa, samozrejme, chce každý vyhnúť. V tejto súvislosti sa hovorí, že trestné konanie v angloamerickom systéme práva je navštevované duchom odsúdeného nevinného muža.<sup>35</sup> Ak je totiž zdôrazňované, „že existuje právo, aby nevinná osoba nebola v trestnom konaní odsúdená, procesný systém v demokratickej spoločnosti sa potom musí usilovať o to, aby sa vyvaroval takýchto omylov“<sup>36</sup> (pozn.: preklad aut.). Úsilie o starostlivé dosiahnutie optimálnej rovnováhy medzi oboma zásadami preto v konečnom dôsledku prispieva k napĺňaniu idey spravodlivosti v trestnom konaní a vedie k spravodlivému rozhodnutiu trestnej veci.

#### 4. ZÁVER

Trestné konanie prešlo za posledné storočie viacerými zmenami. Jenou z nich bola aj zmena v definovaní pravdy, ktorú mali orgány činné a súdy v trestnom konaní zistiť v rámci trestného konania v minulosti, oproti pravde tak, ako je pre účely trestného konania definovaná v súčasnosti. V minulosti, v súlade s vtedajšou zásadou materiálnej pravdy, sa trvalo na tom, aby orgány činné v trestnom konaní zistili objektívnu, absolútnu pravdu, t.j. dosiahli úplné zistenie o tom, čo sa v skutočnosti stalo, čo bolo v podstate považované za jeden z rozdielov medzi trestným konaním a civilným konaním, a taktiež aj za záruku, že v trestnom konaní bude zistený skutočný páchatel a nebude odsúdená nevinná osoba.

<sup>33</sup> SOLNAŘ, V. *Učebnice trestního řízení*. Praha: Melantrich, 1946, s. 15.

<sup>34</sup> Bližšie pozri COHEN, S. *Due Process of Law*. Toronto: Carswell, 1977, s. 282.

<sup>35</sup> Bližšie pozri ŠÁMAL, P. *Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému*, s. 41.

<sup>36</sup> ŠÁMAL, P. *Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému*, s. 43.

Vývoj trestného práva procesného na území dnešného Slovenska a Českej republiky však koncom 20. storočia a na začiatku 21. storočia dospel k tomu, že pravdu už treba pre potreby trestného konania definovať inak, aby sa pri zisťovaní pravdy na orgány činné v trestnom konaní a sudy nekládli nespĺniteľné požiadavky. Stalo sa tak na základe uvedomia si obmedzených možností ľudského poznania, čo v konečnom dôsledku viedlo k odlišnej formulácii príslušného ideového základu pre hľadanie pravdy v trestnom konaní, t.j. k nahradeniu zásady materiálnej pravdy zásadou zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností. Na základe tejto zásady sa už v trestnom konaní nevyžaduje zistenie objektívnej pravdy, t.j. úplné zistenie toho, čo sa v skutočnosti stalo, ale postačí zistenie skutkového stavu, o ktorom nebudú dôvodné pochybnosti, a to v rozsahu potrebnom na vydanie rozhodnutia. Pre odlišenie iba pravdepodobnostného zistenia skutkového stavu, ktoré, prirodzene, pre účely trestného konania nestačí a na ktoré treba aplikovať zásadu *in dubio pro reo*, od spoľahlivého zistenia skutkového stavu na základe dostupných dôkazných prostriedkov, pri ktorom bude možné vydať rozhodnutie vo veci, je kľúčový pojem „*dôvodnej pochybnosti*“, ktorý sa americké sudy pokúšali definovať už od polovice 19. storočia. Na základe stručnej analýzy niektorých ich definícií by sa tento pojem mohol definovať tak, že za dôvodnú pochybnosť je možné považovať takú pochybnosť, ktorá po starostlivom a nestrannom vyhodnotení všetkých vykonaných dôkazov sudcovi nedovolí dospieť k jednoznačnému záveru o vine obžalovaného. To znamená, že ide pochybnosť, ktorá má základ v dokazovaní a vyjadruje určitý stav neurčitosti (nejednoznačnosti) v dokazovaní pokiaľ ide o posúdenie viny obžalovaného. Zistenie skutkového stavu bez dôvodných pochybností však neznamená, že by v konaní nemohli pretrvávať akékoľvek pochybnosti, pretože, ako už bolo v tomto článku zdôraznené, je celkom pravdepodobné, že v dôsledku realizácie práva na obhajobu sa určité pochybnosti do konania vnesú, ale preto, aby bolo možné vo veci vydať konečné rozhodnutie, tieto pochybnosti nesmú byť dôvodné (rozumné), ktoré by ani po eventuálnom doplnení dokazovania nebolo možné logicky vysvetliť v súlade so zásadou voľného hodnotenia dôkazov a ktoré by sudcovi nedovoľovali nadobudnúť nezvratné presvedčenie o vine obžalovaného.

Tento článok bol napísaný v rámci riešenia grantového projektu *Medzinárodné trestné právo a jeho vplyv na právny poriadok SR* (VEGA1/0051/11).

**JUDr. Miloš Deset, Ph.D.**

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

## JUBILEA

### Profesor Holländer oslaví šedesáté narozeniny

Dlouholetý člen redakční rady Právníka a letitý přispěvatel do našeho časopisu, místopředseda Ústavního soudu České republiky, významný právní vědec profesor Pavel Holländer dovrší 23. února šedesátý rok.

Po absolutoriu na Právnické fakultě Univerzity Komenského v Bratislavě v r. 1976 začal rodák ze slovenského Lučence na této fakultě postupně působit jako interní aspirant, asistent a docent její katedry teorie státu a práva – s krátkou přestávkou v r. 1989, během níž byl čtyři měsíce zaměstnán v Ústavu státu a práva SAV – až do února roku 1993. Během této akademické dráhy postupně obhájil tituly kandidáta právních věd obhajobou práce o metodologických problémech aplikace exaktních metod (logických, matematických a kybernetických) v právu v r. 1981 a doktora právních věd obhajobou spisu Základy legislativní techniky věnované teorii právních norem, právního jazyka a pramenů práva v r. 1992. V letech 1992 a 1993 studoval v rámci stipendia Humboldtovy nadace na Právnické fakultě Univerzity v Kielu. Již dříve, v r. 1988, dosáhl Pavel Holländer jmenování docentem (podle tehdy platného zákona o vysokých školách se vědeckopedagogický titul docenta získával pouhým jmenováním). Jubilant obhájil svůj svoji docentskou hodnost ve standardním habilitačním řízení v r. 1992 na základě spisu Právní norma, logika a pravdivostní hodnoty (pokus o kritické řešení Jørgensenova dilematu) na Právnické fakultě Karlovy Univerzity v Praze. Na téže univerzitě uspěl v řízení pro jmenování profesorem v oboru teorie práva a právní filosofie; stal se jím v květnu 1995. V roce 1993 a opakovaně v roce 2003 byl jmenován soudcem Ústavního soudu České republiky. Je členem českého národního komitétu Mezinárodního sdružení právních věd. Kromě redakční rady Právníka je také členem redakčních rad Jahrbuch für Ostrecht, který vydává Institut für Ostrecht v Řezně, Slovenian Law Revue vydávané Právnickou fakultou Univerzity v Lublani, jakož i AUC – Iuridica Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze. V letech 1994–2000 byl členem Akreditační komise České republiky.

V životě akademika se hodně změní, stane-li se soudcem ústavního soudu. Jubilant na to sám poukázal slovy, že to znamená reflexi předcházejícího života: „vzdát se předchozích přátelství, prostředí, kde předtím soudce žil. Ale bez toho soud nemůže fungovat. Soudce si nemůže dělat přátele, soudce ústavního soudu už vůbec ne a mezi politiky absolutně ne.“ Přesto profesor Holländer ani jako ústavní soudce neztratil kontakt se světem juristické akademie. Nejde jen o jeho stálé dlouholeté působení ve vědeckých radách právnických fakult v Praze a Brně, ale i o jeho další činnost pro tyto fakulty, na nichž působí jako externí učitel. Studenti brněnské fakulty např. vzpomínají na Holländerovy přednášky o dílech Dostojevského, Dürrenmata nebo Čapka v rámci předmětu právo a umění – sám oslavenec se v jednom z řídkých rozhovorů pro média doznává, že do práva pronikal přes jiné obory, primárně nikdy přes právo samo, spíš přes logiku, krásnou literaturu, třeba Dostojevského. (Podobně i ve svých literárních pracích volí příklady z Camuse, Exupéryho nebo Kundery). Není divu, že jubilantovy přednášky zanechávají hluboký dojem: umí posluchače strhnout – snad právě proto, že při svých projevech nepoužívá slidy; přednáší živě, s éthosem, ale nebojí se vložit do svého projevu čas od času anekdotickou vsuvku nebo slovní hříčku. Holländer působí na brněnské fakultě i jako školitel studentů doktorského studijního programu v oborech teorie práva i ústavního práva a státovědy. Činný je rovněž jako člen kvalifikačních komisí a také jako oponent v příslušných řízeních. Jeho oponentní posudky, jež lze snadno dohledat v informačním systému Masarykovy univerzity, jsou malými literárními díly. Kromě toho jubilant mnohokrát vystoupil na konferencích v tuzemsku i cizině a odvedl řadu přednášek na zahraničních vysokých školách i v domácích institucích, včetně Ústavu státu a práva AV ČR.

Literárně je Pavel Holländer aktivní přes třicet let. Na stránky Právníka poprvé vstoupil v r. 1980 pojednáním K problematice formálně-logické pravdivosti normativních vjet, pozoruhodným již obsáhlým literárním zázemím a citacemi z anglicky, rusky, německy a polsky psané odborné literatury. Některé Holländerovy stati z té doby jsou citovány dodnes, např. texty K niektorým otázkam vzťahu

formálnej logiky a práva, uverejnený v časopise Právny obzor v r. 1979, nebo Problém normatívnej rozpornosti v práve či K pojmu prameňov práva, publikované v Právniku v letech 1981 a 1985. Jubilanta spojovalo silné priateľstvá s Viktorom Knappem, ktoré našlo svoj výraz i v niektorých spoločných projektoch, z nichž pripomeňme ve svojej dobe prúlomovou knihu Právne myslenie a logika (Bratislava: Obzor, 1989), v níž Pavel Holländer zpracoval partii o neklasických logikách v právnom myslení, nebo studii Zur Problematik des logischen Quadrats in der deontischen Logik uverejnenou r. 1991 v Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie. Významné jsou Holländerovy monografické práce, z nichž uvádíme: Rechtsnorm, Logik und Wahrheitswerte. Versuch einer kritischen Lösung des Jürgenschen Dilemmas (Baden-Baden, 1993), Základy všeobecnej štátovedy (1995, 2009), Nástin filosofie práva – úvahy štrukturálne (Praha, 2000), Ústavněprávní argumentace – ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu (Praha, 2003), Abriß einer Rechtsphilosophie (strukturelle Überlegungen) (Berlin, 2003), Filosofie práva (Plzeň, 2006), Verfassungsrechtliche Argumentation – zwischen dem Optimismus und der Skepsis (Berlin, 2007), Filipika proti redukcionismu (Bratislava, 2009). Četné jsou jubilantovy texty v mnoha sbornících; mimořádné místo mezi nimi zaujímá Právo a dobro v ústavní demokracii (Praha, 2011), kterážto kniha představuje rozšířený výsledek polemické výměny názoru Pavla Holländera a Jiřího Příbáně na stránkách sobotní přílohy Lidových novin Orientace v druhé polovině roku 2010 (Praha, 2011).

Většina Holländerových textů je obsahem náročná. Vyznačují se vysokou abstrakcí, nejednou se obtížně čtou a právní praktik, kterému Alexy, Rawls nebo Zipelius říkají stejně málo jako Kantův postulát koexistence svobod či Böckenfordeho paradox, si večer do ušáku s Filipikovou proti redukcionismu jistě nesesedne. Proto, když právě Pavel Holländer zvítězil v r. 2007 v anketě Hospodářských novin hledajících nejvlivnějšího českého právníka, se objevily pochybnosti, zda má skutečně tak výrazný vliv na formulaci názorů českého právníctva, které se aktuálně diskutují, neboť sofistikované úvahy k teorii soudcovského rozhodování nepronikají do praktičtějších orientovaných juristických periodik. Na to reagoval Zdeněk Kühn v komentáři pro Jiné právo z 21. března 2007 úvahou, že Holländerův vliv na právní praktiky nepopírá ani fakt, že nepřispívá do Právních rozhledů, ani malá čtenost knih typu Právní filosofie, protože „ti, co je četli a kterým se to líbí, pak dále ovlivňují ty, kteří to sice nečetli, ale jsou zprostředkovaně pod jejich vlivem.“ Kromě toho, zdůraznil Kühn, „velká část metodologie Ústavního soudu (a potažmo pak nové metodologie výkladu českého práva) je dílem Holländerovým, aniž muselo jít o »velké« a mediálně chytlavé nálezy. Doktríny prozařování ústavního práva, metodologie přezkumu ústavnosti soudních rozhodnutí atd., to všechno napsal Holländer, a tím vším dramaticky ovlivnil českou právní kulturu.“ Snad se časem podaří, i s Holländerovým přispěním, dovést zdejší soudní systém k vnitřní síle schopné garantovat hodnoty spravedlnosti, racionality, nezávislosti, protože v jeho deficitech vidí i jubilant velké nebezpečí: poukázal mj. na fakt, že „český velký byznys žije mimo justici, protože nemůže akceptovat totální nepředvídatelnost soudních institucí, soudce, kteří nechápu základy tržní ekonomiky.“ Jinde konstatoval, že „právní myšlení u nás za čtyřicet let příliš upadlo“ a vyjádřil naději, „že velké osobnosti zrodí současná doba,“ jakkoli to i ony budou mít těžké nejen vzhledem k postmoderně zuřící za okny, ale i k prostředí zdejších právnických fakult. Optimismus lze spojit s tím, že Holländera – vedle jiných – kriticky čtou nastupující průkopníci právního myšlení typu Komárka, Kühna, Kysely, Polčáka, Sobka, Šimčíka. Tendence akademiků k univerzálnímu pohledu na problém – a na tento význam akademie Holländer poukazuje opakovaně – má potenciál posouvat věci vpřed, jakkoli se klade otázka, zda se při velkovýrobě tabulek, čárek, projektů o ničem v zájmu honiček za vykazováním kdečeho neníčí prostředí pro myšlenky, které má akademické prostředí generovat především. O změny akademie se profesor Holländer snažil nejen při své práci v Akreditační komisi České republiky a posléze v její pracovní skupině pro právo a bezpečnostní obory, ale především setrvalým názorovým působením.

Kdo není průměrný, vyvolává kontroverze. Kdo zůstával v totalitním Československu a vstupoval zde do veřejného prostoru, toho stihá minulost. Setkali se s tím Milan Kundera nebo Viktor Knapp a ani Pavlu Holländerovi se to nevyhnulo. Opakovaně je mu z různých stran připomínáno členství v komunistické straně. Čas od času jsou citovány segmenty jeho textů z těch dob a vytrženy z kontextu textu i doby dávány do negativních konotací. Kdo ví, o čem a jak Pavel Holländer před rokem 1989 psal, si

musí klást v těchto souvislostech otázku, zda jde o kritickou snahu hodnotit *sine ira et studio* minulost či o škodolibé poštívání toho, kdo významně vybočuje z řady. Ostrakizační běsy tu stále jsou a nadprůměrní je přitahují víc, než ti skrytí v šedé zóně. Sám Holländer opakovaně připomíná, že minulost nelze zapomenout a nelze ji neanalyzovat.

Mezi rokem, kdy jubilant uveřejnil v našem časopise svůj první článek o formálně logické pravdivosti normativních vět, a publikací jeho zatím posledního příspěvku o soumraku moderního státu v roce letošním, se ve zdejší společnosti i v Holländerově životě událo mnohé. Za posledních šedesát let mnohem více. Přejme profesoru Holländerovi v nadcházejícím období pevné zdraví, mnoho tvůrčích sil a klidná léta obohacená vzrušením jen z odborných polemik nad kruciálními otázkami právní filosofie.

### Profesor Michal Tomášek jubilee

Dne 20. února oslaví v kruhu svých blízkých padesátiny profesor Michal Tomášek. Jakkoli není v Právnicku zvykem připomínat životní jubilea nedosahující šedesátky, činí redakce ráda výjimku vzhledem k oslavencovým zásluhám o založení a rozvoj našeho sesterského časopisu *The Lawyer Quarterly*, jehož je jubilant vedoucím redaktorem. Pod jeho vedením vstupuje *The Lawyer Quarterly*, založený při příležitosti 150. výročí Právníka, do třetího ročníku.

Jubilant je také dlouholetým členem redakční rady našeho časopisu. Ale především od r. 1998 pedagogicky působí na Právnické fakultě Univerzity Karlovy. Vede tam od září 2009 katedru evropského práva. Spojen je i s Ústavem státu a práva AV ČR, kde již před léty absolvoval pod vedením profesora Viktora Knappa postgraduální studium, kde koncem osmdesátých let jako vědecký pracovník před svým odchodem do diplomacie krátce působil a kde v r. 2001 získal vědeckou hodnost doktora právních věd pro obor obchodního a finančního práva. Nyní je v rámci Akademie věd ČR činný od r. 2007 jako člen grémia pro vědecký titul »doktor věd«.

Vědecký profil profesora Tomáška je mimořádný. Studium práva a jazyků na Univerzitě Karlově, Sorbonně, Pekingské univerzitě a University of Virginia se s pílí a energií, kterými je proslulý dodnes, připravil na vědeckou kariéru, v níž postupně dosáhl všech vědeckých a vědeckopedagogických hodností, které si lze představit. Jubilantův vědecký profil je mimořádný i záběrem nejen v oblasti práva Evropské unie. Leč pokud jde právě o ně, nelze pominout základní učebnici práva Evropské unie, kterou připravil se širokým autorským kolektivem, řadu monografií (Evropské měnové právo, Evropský systém ochrany spotřebitele v bankovníctví, Právní nástupnictví měny euro) a jeho podíl na kolektivních monografiích vydaných u nás i v zahraničí. Za zvláštní připomenutí stojí rovněž jubilantovy popularizační aktivity přibližující četnými vystoupeními ve sdělovacích prostředcích právo EU široké veřejnosti. Pozoruhodný a ve zdejším prostředí ojedinělý je jubilantův setrvalý zájem o právní systémy zemí Dálného východu, jehož dokladem jsou jeho práce *Právo staré Číny* (1995) a *Dějiny čínského práva* (2004) i významný autorský podíl na kolektivní monografii *Interpretation of Law in China – Roots and Perspectives* (2011), kterou profesor Tomášek připravil společně s kolegy z Universität Zürich. K jubilantovým přednostem náleží, že si uvědomuje i význam právních dějin pro současnost, jak dokládá mj. řada studií z naší moderní právní historie. Z nich připomínáme stať o Právnicku v letech 1948–1989 uveřejněnou v publikaci *Právo a stát na stránkách Právníka* (2011). Na zcela jiný rozměr Tomáškovy vědecké osobnosti ukazuje pozoruhodný *Překlad v právní praxi* (1998, 2003). Na další významný podíl na pěti svazcích *Nových jevů v právu na počátku 21. století* (2009–2010). Stejně jako se četné jubilantovy práce dočkaly vydání v zahraničí (Washington, Brusel, Tübingen, Würzburg, Santiago de Compostela aj.), tak i on sám pravidelně vystupuje na mnoha zahraničních univerzitách a v dalších institucích v Evropě i zámoří.

Přejme oslavenci do dalších let pevné zdraví, mnohé další úspěchy ve vědecké práci i radost z nyní osmiměsíčního synka.

## RECENZE A ANOTACE

**Mosný P., Laclavíková M. Reformná optimalizácia výučby dejín štátu a práva – nové výzvy pre 21. storočie. Zborník príspevkov z on-line vedeckej konferencie. Krakov: TU v Trnavě – Wydawnictwo i Drukarnia Towarzystwa Słowaków w Polsce, 2012, 192 s.**

Začiatkom roka 2012 započal svoju činnosť riešiteľský kolektív grantového projektu KEGA č. 003TTU-4/2012 „*Formácia podnikateľských schopností študentov spojená s reformnou optimalizáciou výučby dejín štátu, prameňov práva a právnych inštitútov*“ on-line vedeckú konferenciu. Riešiteľský kolektív tohto grantového projektu pod vedením prof. Dr. h. c. JUDr. Petra Mosného, CSc. pri svojich aktivitách sleduje (okrem iných) aj cieľ zefektívniť a zatriktívniť časť právnického vzdelávania, ktorá je orientovaná na právnu históriu s možným dosahom aj na iné tradičné právno-historické či právno-teoretické predmety. A práve pre čiastočnú realizáciu tohto cieľa bola začiatkom júna 2012 zorganizovaná členmi riešiteľského kolektívu on-line vedecká konferencia s názvom „*Reformná optimalizácia výučby dejín štátu a práva – nové výzvy pre 21. storočie*“.

Na tejto konferencii sa zúčastnili vedecko-pedagogickí pracovníci vybraných slovenských, českých ako aj poľských právnických fakúlt. Cieľom tejto konferencie bolo vytvoriť priestor pre prezentovanie názorov a diskusií participujúcich subjektov k problematike aktuálneho stavu výučby dejín práva ako aj o možnostiach a víziách výučby dejín práva v budúcnosti. Výstupom tejto konferencie je „*Zborník príspevkov z on-line vedeckej konferencie*“.

Predložený zborník má slúžiť, podľa slov jeho editorov profesora Petra Mosného a docentky Miriam Laclavíkovej, ako motivácia pre možné varianty reformy materiálnej ako aj formálnej stránky výučby dejín štátu a práva. Rovnako je zborník podľa slov editorov použiteľný aj v rámci samotného vyučovacieho procesu ako študijná pomôcka metodologických právno-historických propedeutických predmetov. Tento zborník obsahuje šesťnásť príspevkov.

V prvom príspevku tohto zborníka s názvom „*Domáci právní dějiny a jejich výuka: ohlédnutí nazpět a výhled do blízké budoucnosti*“ sa Vladimír Kindl zaoberá jednak nepriaznivými okolnosťami, ktorými sa výučba právnych dejín musela za posledných dvadsať rokov vyrovnáť, ako aj možným smerovaním výučby do budúcnosti (autor napríklad navrhuje rozdeliť výučbu národných dejín na časť obligatórnu a fakultatívnu, plus sa zamýšľa kde je hranica medzi materiálou ešte právno-historickou a materiálou aktuálneho právneho poriadku). Autor venuje svoju pozornosť aj náhľadu odborníkov iných vedných odborov na problematiku vývoja práva, s poukázaním na nedostatky ich práce pri spracovaní problematiky právno-historickej.

Autorská dvojica Peter Mosný a Miriam Laclavíková v zborníku uverejnila príspevok pod názvom „*K možnostiam a potrebe zásadnej optimalizácie výučby dejín štátu a práva na území Slovenska*“. Autori predostierajú odbornej verejnosti prostredníctvom tohto príspevku svoj náhľad na spôsob reformy výučby Dejín štátu a práva na území Slovenska s uvedením základných metodologických východísk a postojov dôležitých pre tento študijný odbor. Podľa autorov je prvoradým zámerom pri budovaní novej koncepcie nastolenie proporcionality a vyváženeosti poskytovaných poznatkov vo výučbe vo všetkých štruktúrnych líniiach. Druhou požiadavkou pri budovaní novej koncepcie je aj využiteľnosť získaných poznatkov (realizovaná najmä cez vývoj jednotlivých inštitútov). Autori v príspevku poukazujú aj na potrebu vedenia diskusie na danú tému ako aj nutnosť podnietenia záujmu odbornej verejnosti o koncepčné otázky reformnej výučby právnych dejín na právnických fakultách.

Ladislav Vojáček je autorom príspevku „*Právní historie na brněnské právnické fakultě v posledním čtvrtstoletí*“. Tento príspevok podáva náhľad na rozvoj právnej histórie na brnenskej právnickej fakulte po roku 1989. Autor popisuje okrem iného aj personálne zmeny na Katedre dejín štátu a práva. Ďalej venuje svoju pozornosť vyučovaným predmetom v jednotlivých študijných odboroch ako aj o študijným

materiálom a pomôckam, ktoré členovia katedry pripravili pre výučbu právnych dejín. Autor neopomína ani charakterizovanie výskumu realizovaného členmi spomínaného pracoviska spolu s ich publikačnou činnosťou. V poslednej časti príspevku venuje autor pozornosť spolupráci členov brnenskej Katedry dejín štátu a práva s ostatnými právno-historickými pracoviskami.

Tomáš Gábriš je autorom dvoch príspevkov uverejnených v zborníku. V prvom príspevku s názvom „*K možnostiam renesancie právnych dejín v 21. storočí: Quo vadis, právna história?*“ autor poukazuje na potenciál rozvoja právnych dejín v kontexte modernizácie vzdelávania právnikov v budúcnosti. Autor zohľadňuje ciele prepojenosti s aktuálnymi otázkami právnej vedy a praxe nielen v rovine právnych dejín ako disciplíny pedagogickej ale aj v rovine disciplíny vedeckej. V príspevku „*K metodológii učebných textov z právnych dejín Slovenska*“ Tomáš Gábriš poukazuje na prepojenie právnych dejín s aktuálnymi spoločenskými a právnymi problémami v rámci výkladu o vývoji právnych dejín predveľkomoravského a preduhorského obdobia s exkurzom do problematiky vzniku štátu a práva a ich charakteru v slovenských národných právnych dejinách.

Adriana Švecová je autorkou príspevku s názvom „*Zamyslenie nad otáznymi zmenami vo výučbe dejín práva na Slovensku*“. Autorka svojím príspevkom nadviazala na akademickú diskusiu o teleologickom zmysle a obnovení významu výučby dejín práva. Príspevok obsahuje aj stručné zamyslenie sa autorky nad historickým významom dejín práva. Autorka vidí význam výučby dejín práva okrem iného aj v poukázaní historickej kauzality, continuity s pozitívnym právnym vývojom.

Vilém Knoll sa vo svojom príspevku s názvom „*Historia magistra vitae est – aneb výuka právnických dejín v České republice*“ venuje otázke pozície národných právnych dejín v Českej republike a možnostiam ich zaradenia do študijných programov. Autor poukazuje na nutnosť nekoncepovať príliš úzko právne vzdelávanie (teda bez teoretického základu, súčasťou ktorého je aj výučba dejín práva). Autor sa v závere svojho príspevku zamýšľa aj nad možnosťou stavby študijných programov tak, aby ich súčasťou nebolo len aktuálne platné právo, ale dôraz by sa mal klásť skôr na základné princípy a trendy jednotlivých odborov (aby nebola nutná zmena systému výučby vždy s prijatím nového zákona).

Autorom príspevku „*Význam tradice a výuka práva (zamyšlení nad kodifikací českého soukromého práva)*“ je Ondřej Horák. Autor sa v tomto príspevku zamýšľa nad významom právnych dejín v právnom vzdelávaní. Ondřej Horák sa zamýšľa aj nad vzťahom kodifikácie českého súkromného práva k právnej tradícii na príklade vybraných inštitútov z vecného a dedičského práva. Autor sa v príspevku snaží poukázať na nenahraditeľnosť právno-historického vzdelávania.

Na potrebu prestavby vyučovacích metód a didaktických prostriedkov poukázal Martin Skaloš vo svojom príspevku s názvom „*Koncepcia, realizácia a motivačná stratégia procesu dejín štátu a práva*“. Autor poukazuje na fakt, že účinnosť a efektívnosť vyučovania a zavádzania moderných didaktických prostriedkov nie je možné realizovať bez zmeny zásadných hľadísk nazerania na koncepciu, edukačný obsah, metódy i celkový spôsob učebného procesu.

Príspevok Ivany Šoškovéj s názvom „*Výučba svetových dejín štátu a práva na Právnickej fakulte Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici – problémy a výzvy*“ je zameraný na prezentovanie aktuálnych problémov spojených s výučbou predmetu Dejiny práva štátov Európy. Autorka objasňuje dôvody jeho súčasnej koncepcie a zúženého zamerania predovšetkým na vývoj verejného práva. Autorka vo svojom príspevku poukazuje na potrebu zakomponovať do výučby dejín aj širšie poznatky o vývoji práva súkromného (v rámci eventuálneho nového povinne voliteľného predmetu).

Ján Púchovský je autorom príspevku „*Analýza štruktúry učebníc a koncepcie vybraných učebníc svetových právnych dejín v Slovenskej republike a v Českej republike*“. Autor v príspevku analyzuje koncepciu a štruktúru štyroch českých a slovenských učebníc svetových právnych dejín a jedného učebného textu poľského. V závere svojho príspevku autor predložil svoj návrh koncepcie a štruktúry novej učebnice svetových dejín štátu a práva, ktorá by mala byť súčasťou realizácie grantového projektu, čiastočnou úlohou ktorého bola aj realizácia konferencie, ktorej výstupom je aj recenzovaný zborník.

Autorom príspevku „*Niekoľko poznámok k svetovým dejinám štátu a ich výučbe*“ je Peter Vyšný. Autor sa v tomto príspevku vyslovuje aj za to, aby bola výučba dejín práva orientovaná na reprezentatívne problémy dejín vybraných štátov a ich právnych poriadkov a na vybrané svetové právne kultúry a práv-



ne tradície. Rovnako autor poukazuje aj na potrebu uplatnenia prístupu umožňujúceho študentom rozpoznať rozmanitosť ale aj podobnosť politického a právneho života.

Ján Drgo a Štefan Siskovič sú spoluautormi príspevku s názvom „*Právny text – možnosti a limity jeho interpretácie (edukatívne a kreatívne prvky vo výučbovom procese)*“. Ako už naznačuje samotný text príspevku, autori sa venujú teoretickým východiskám možnosti interpretácie právneho textu. Autori v príspevku odôvodňujú správnosť tézy, ktorá odmieta apriórne vychádzať zo správnosti všeobecne platných záverov. V texte príspevku zároveň autori odôvodňujú používanie Exelyho metódy kladenia otázok pri výučbe dejín práva.

Príspevok Tomáša Kohúta s názvom „*Využitie informačných a komunikačných technológií pri výučbe právnych dejín*“ prináša pohľad na výučbu právnych dejín vo svetle informačných a komunikačných technológií. Autor poukazuje na využiteľnosť programov ako aj opodstatnenosť ich použitia pre samotný vyučovací proces dejín práva na právnických fakultách.

Na základe vyššie uvedeného možno konštatovať, že „*Zborník príspevkov z on-line konferencie*“ konanej na tému „*Reformná optimalizácia výučby dejín štátu a práva – nové výzvy pre 21. storočie*“ je obsahovo rôznorodým a názorovo bohatým komplexom podnetov a názorov právnych historikov na aktuálny stav výučby dejín práva ako aj vízií pre výučbu dejín práva do budúcnosti.

Zborník poukázal na množstvo problémov, s ktorými sa výučba dejín práva (či už dejín národných alebo dejín svetových) stretávala alebo stretáva. Autori príspevkov, spôsobom sebe vlastným, poukazujú aj na možnosti a limity eventuálneho riešenia predostretých problémov. Z tohto pohľadu možno konštatovať, že zborník je úspešným krokom k naplneniu cieľa, ktorý si stanovili organizátori konferencie (zefektívnenie a zatriktívnenie tej časti právnického vzdelávania, ktorá je orientovaná na právnú históriu s možným dosahom aj na iné tradičné právo-historické predmety či predmety právo-teoretické). Rovnako možno konštatovať aj naplnenie cieľa autorov o použiteľnosti zborníka aj v rámci samotného vyučovacieho procesu ako študijnej pomôcky metodologických právo-historických propedeutických predmetov.

Zo všetkého čo bolo doposiaľ zvyčajne, i celého komplexu posudzovaného zborníka je možné rezultovať, že predmetnú publikáciu v plnom rozsahu odporúčame nielen právnym historikom, odborníkom pozitívno-právnych disciplín, ale aj študentom právnických fakúlt. Avšak je už len na samotných autoroch zborníka (resp. na účastníkoch vedeckej konferencie) či a ako prenesú do svojej vedecko-pedagogickej praxe závery, námety a podnety, ku ktorým sa počas konferencie dopracovali.

JUDr. PhDr. Róbert Jáger, Ph.D.

Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici

**Santos F. J. A., Baldus CH., Dedek H. Vertragstypen in Europa:  
Historische Entwicklung und europäische Perspektiven.  
Mnichov: Sellier European Law Publishers, 2011, 353 s.**

V recenzované knize uvedené na trh pod názvom: „*Smluvní typy v Evropě, historický vývoj a evropské perspektivy*“, jsou publikovány příspěvky, které byly vypracovány v rámci zvláštního programu Studienstiftung des deutschen Volkes a poté předneseny v rámci souvisejícího workshopu. Publikaci vydalo známé německé nakladatelství sellier, jehož vydavatelská činnost se zaměřuje na oblast unijního práva. Kniha má 353 stran a obsahuje 9 vysoce odborných článků s úvodním slovem Francisca Javierera Andrése Santose, profesora na španělské Universidad de Valladolid. Společným jmenovatelem všech příspěvků, které jsou publikovány převážně v německém jazyce, je pojem smlouvy, a to jak z historické perspektivy, tak i z hlediska současného. Autoři se zamýšlejí nad vybranými smluvními typy a jejich postavením v systematické různých právních řádů, včetně jejich pojetí v rámci unijního soukromého práva. Články

jsou právně-historickými analýzami evropského vývoje, kterým pojednáváné smluvní typy prošly od doby římského práva až po současnost.

Článek Javiera Paricia „*Der Vertrag – Eine Begriffsbildung*“ („*Smlouva – utváření pojmu*“), který vyšel ve španělštině jako úspěšná monografie, přibližuje pojetí kontraktu v rámci římskoprávní nauky. Autor velmi podrobně popisuje zrod a vývoj koncepce smlouvy v římském právu. Historické perspektivě se věnuje i další článek recenzované publikace nazvaný „*Realverträge: das mutuum*“ („*Reálné kontrakty: mutuum*“), jehož autorem je Andreas Engel. Ve svém článku se zabývá nejen charakteristikou tohoto smluvního typu civilního práva, ale i jeho vývojem a zařazením mezi reálnými kontrakty v rámci klasické římské jurisprudence. Historickému pohledu se věnuje dále také článek Susanne Hänchen s názvem „*Die Abgrenzung der aus locatio conductio resultierenden Klagen von anderen Aktionen*“ (*Vymezení žalob vyplývajících z locatio conductio vůči jiným žalobám*). Autorka velmi podrobně pojednává o obsahu pojmu locatio conductio v rámci klasického římského práva, srovnává locatio conductio s dalšími smluvními typy římského práva a analyzuje sociální aspekty tohoto institutu.

Z pohledu anglosaské právní kultury přibližuje smlouvu článek Geoffreya Samuela, který je jako jediný publikován v angličtině. Jak vyplývá ze samotného názvu příspěvku „*Classification of contracts: A view from a common lawyer*“ („*Klasifikace smluv: pohled právníka common law*“), autor ve svém článku nabízí celou škálu různých kritérií, na základě kterých lze v rámci common law smlouvy třdit. Upozorňuje na rozdíly v pohledu kontinentální a anglosaské právní vědy na tento soukromoprávní institut a v neposlední řadě i na odlišný způsob, jakým smluvní typy v těchto právních kulturách vznikaly. V závěru svého pojednání uvádí, že v rámci třídění smluv by si jejich klasifikace na krátkodobé a dlouhodobé zasloužila daleko více formální pozornosti, neboť dlouhodobé kontrakty dle autora vykazují určitá specifika, jako např. změnu okolností, které se v případě krátkodobých (okamžitých) kontraktů vyskytnout ani nemohou.

Další příspěvek zařazený do recenzované publikace nás na časové ose přesouvá do 19. století. Gregor Albers podrobně analyzuje pohled velicíka německé právní vědy von Savignyho na otázku autonomie vůle v oblasti smluvních závazků. Ve svém článku „*Zwischen Formstrenge und Inhaltsfreiheit – Stipulation und Privatautonomie bei Friedrich Carl von Savigny*“ („*Mezi formální přísností a obsahovou svobodou – stipulace a soukromoprávní autonomie u Friedricha Carl von Savignyho*“) Albers dochází k závěru, že Savigny, který na formální svobodu kontraktů nahlížel spíše skepticky, byl na druhé straně zastáncem svobody obsahové a kritikem nauky o kauze závazků. Otázkou vymezení smlouvy o dílo a jejími zvláštnostmi ve srovnání s jinými smluvními typy v saském občanském zákoníku, v tzv. draždanském návrhu jednotného německého zákona o obligacích a ve švýcarském závazkovém právu v druhé polovině 19. století se ve svém článku „*Konturen des Werkrechts im Sächsischen BGB, dem Entwurf für ein einheitliche Schuldrecht und dem schweizerischen Obligationenrecht von 1883*“ („*Kontury smlouvy o dílo v saském občanském zákoníku, v návrhu jednotného závazkového práva a ve švýcarském závazkovém právu z roku 1883*“) zabývá Martin Schild. Z jeho pojednání vyplývá, že ve všech třech zkoumaných kodifikacích lze v právní úpravě smlouvy o dílo nalézt řadu společných prvků. Dle autora je to dokladem jejího původu v římské *locatio conductio operis*. Analýze polských smluvních typů je věnován článek Thomase Raffa „*Vertragstypenbildung im polnischen Recht unter besonderer Berücksichtigung der Generalklausel von Art. 750 KC*“ („*Tvorba smluvních typů v polském právu, se zvláštním zřetelem ke generální klausuli čl. 750 občanského zákoníku*“). Autor čtenáře seznamuje s polskou systematikou smluvních typů a poukazuje na podobnost polského právního řádu s německou, francouzskou a rakouskou civilistikou. Raff se dále podrobněji zabývá vybranými smluvními typy, jejich specifiky a problematikou jejich přesného vymezení.

Poslední dva články opouštějí historickou perspektivu a věnují se současným aktuálním otázkám závazkového práva. Příspěvek Philipa Nicolaie s názvem „*Der Vertragstyp des UN-Kaufrechts*“ („*Smluvní typ v Úmluvě OSN o kupní smlouvě*“) je analytickým zamyšlením nad pojmem koupě ve smyslu jedné z nejvýznamnějších mezinárodních smluv, Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží z roku 1980 (dále jen „Úmluva“). Autor se zamýšlí nad úzkým vymezením věcné působnosti Úmluvy, a to i z hlediska její aplikace v případě tzv. smíšených smluv. Poukazuje rovněž na problém dobové

podmíněnosti této úmluvy. Některé formulace Úmluvy označuje autor za zastaralé a neodpovídající současným komplikovaným a vzájemně propojeným vztahům mezi dodavateli, výrobcí a velkoobchodníky. Recenzovanou publikaci uzavírá článek Saskie Kümmerle „*Güter und Dienstleistungen – Vertrags-typenbildung durch den EuGH*“ („*Zboží a poskytování služeb – vytváření smluvních typů Evropským soudním dvorem*“). Autorka mimo jiné poukazuje na intenzivní snahu Soudního dvora Evropské unie (SDEU) o určitou systematizaci v oblasti dogmatiky smluvních typů, kterou autorka vítá a kterou dokládá řadou případů projednávaných SDEU.

Recenzovaná kniha je souborem článků převážně německých autorů a problematika smluvních typů je, až na článek Geoffreje Samuela, analyzována z pohledu kontinentální právní historie, včetně jejích římskoprávních kořenů. U všech autorů je patrné, že články, které vykazují vysokou teoretickou odbornou erudici, jsou výsledkem dlouhodobého intenzivního studia daného tématu. Jako zajímavou hodnotím tuto publikaci také s ohledem na unijní iniciativy v oblasti harmonizace, resp. unifikace smluvního práva.

JUDr. Mgr. Magdalena Pfeiffer  
Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

### **Jacobsohn, G. J. Constitutional Identity. Cambridge-London: Harvard University Press, 2010, 368 s.**

Téma ústavní identity, přestože jej lze zařadit mezi klíčová témata ústavního práva, není v české literatuře zevrubněji rozpracováno. Imperativ nezměnitelnosti materiálního jádra Ústavy České republiky, vyslovený mj. v nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 27/09 v kauze Melčák (zkrácení volebního období Poslanecké sněmovny jednorázovým ústavním zákonem), představuje pouze jeden z aspektů komplexní problematiky ústavní identity. Navíc, diskuse odborníků zaměřených na evropské právo, které proběhly v souvislosti s rozhodnutím Soudního dvora EU ve věci C-208/09, *Ilonka Sayn-Wittgenstein*,<sup>1</sup> naznačují, že problematika ústavní identity přesahuje tradičně chápané hranice práva, a je vhodné ji vnímat komplexněji i z hlediska dalších společenských věd, byť se uvedení autoři ve svých příspěvcích omezili na právní analýzu čl. 4 odst. 2 Smlouvy o EU a rozhodnutí Soudního dvora a národních ústavních soudů.

Širší pohled nabízejí zejména dvě nedávno vydané publikace amerických profesorů: *The Identity of the Constitutional Subject* Michela Rosenfelda a *Constitutional Identity* Gary J. Jacobsohna.<sup>2</sup> První zkoumá téma ústavní identity z hlediska vztahu ústavodárného subjektu a ústavy, zatímco druhá analyzuje aplikaci konceptu ústavní identity v praxi ústavních soudů. G. Jacobsohn si přitom všímá rozdílů mezi jednotlivými jurisdikcemi, jakož i společenských důsledků klíčových soudních rozhodnutí. Při hledání příčin odlišného vývoje se neomezuje pouze na právní aspekty.

Již v první kapitole nazvané Disharmonická ústava poukazuje autor na problém příliš abstraktního používání odkazu na ústavní identitu v tvrzeních o (jediné) správné interpretaci ústavy Spojených států z pera R. Dworkina, J. H. Elye nebo R. Epsteina. Místo toho se zaměřuje na napětí, které může vznikat jak v rámci jedné a téže ústavy, tak mezi textem ústavy, mnohdy provázeným výslovným sdělením záměru jeho tvůrců, a společensko-politickou situací, v níž má být ústava aplikována. Ústavní identita tak

<sup>1</sup> Viz zejména VON BOGDANDY, A. – SCHILL, S. Overcoming absolute primacy: respect for national identity under the Lisbon Treaty. *Common Market Law Review*. 2011, s. 1417–1454 a komentář Leonarda F. M. Besselinka k výše zmíněnému rozhodnutí Soudního dvora v časopise *Common Market Law Review*. 2012, s. 671–694.

<sup>2</sup> ROSENFELD, M. *The Identity of the Constitutional Subject*. New York: Routledge 2010; JACOBSON, G. J. *Constitutional Identity*. Cambridge: Harvard University Press, 2010.

dle autora nepředstavuje něco statického, od počátku daného, nýbrž se projevuje v dialogu mezi ústavadárce a ústavními soudy. Autor tuto tezi shrnuje větou: „Ústava získává svou identitu skrze praxi“ (s. 7). Aspekty, které tuto praxi ovlivňují, jsou předmětem jednotlivých kapitol knihy.

Z právního hlediska se jedná zejména o problematiku protiústavních ústavních zákonů (novel), kterou autor rozpracoval již v článku z roku 2006,<sup>3</sup> a kapitola druhá je jeho aktualizovanou verzí. Dle autora tradiční způsob hledání řešení tohoto problému dovolávající se rozdílu mezi mocí ustavující a mocí ustavenou nepřináší jednoznačné výsledky, jelikož obě strany (ta bránící novelám i strana je prosazující) argumentují abstraktní koncepcí suverenity lidu. Autor proto srovnává ústavněprávní vývoj v Irsku, Indii a na Srí Lance a snaží se postihnout příčiny rozdílného vývoje v podobných situacích. První země je příkladem papírově silného ústavního soudu, jenž se však v praxi řídí doktrínou proceduralismu a suverenity (aktuálního) lidu, a neodporuje řádně přijatým, resp. referendem schváleným, ústavním dodatkům, a to ani tam, kde mění jeho předchozí judikaturu (zejména v otázkách souvisejících s ústavní ochranou nenarozených dětí).

Protikladem je Indie, jejíž ústavní soud formuloval doktrínu ochrany základní struktury ústavy především v kauzách souvisejících s Indírou Gándhiovou – jejím znárodňovacím programem nebo obviněním z volebního podvodu. Indický ústavní soud sice připouští jak omezování ústavou garantovaných základních práv pozdějšími novelami, tak dokonce *ex post* demokratickou legitimizaci porušení volebních pravidel, avšak částečné změny ústavy nesmějí zničit její celkovou identitu. Tímto postojem se indický ústavní soud jeví přísnější než jeho německý protějšek, který se dle autora omezuje na ochranu nezměnitelných částí ústavy.

Nebezpečí indického přístupu demonstruje autor na srílanské novele ústavy, která zavedla delegaci určitých pravomocí na nižší územně samosprávné celky, zejména ve snaze zmírnit napětí mezi národnostními menšinami. Byla však napadena ze strany buddhistické většiny pro rozpor s ústavně upravenou jednotou státu, principem suverenity lidu a zvláštním postavením buddhismu. Srílanskí ústavní soudci se na rozdíl od jiných případů výslovně distancovali od svého právně-kulturně nejbližšího souseďa a zdůraznili potřebu nebránit flexibilitě ústavy, byť by se jednalo o její stěžejní aspekty.

Filozoficko-politologickým argumentům ve prospěch posledně uvedeného postoje, autorem označeného jako *idea continuity*, je věnována třetí kapitola. Upozorňuje na problematiku disharmonie v rámci ústavy a mezi ústavou a lidem z hlediska aspirací ústavy, jejího dialogického vývoje a vyvažování mezi obecnými teoriemi konstitucionalismu a konkrétními lokálními podmínkami (např. při vytváření nové ústavní identity v Jihoafrické republice, nebo při ochraně sekulárních principů ve snaze překonat kastovní systém a další náboženské praktiky v Indii).

Čtvrtá kapitola rozpracovává způsoby, jimiž dochází k ústavním změnám, tentokrát nikoli primárně z hlediska požadavků na formu a/nebo obsah ústavních novel, nýbrž z hlediska interpretace, zejména za použití ústavě vnějších – komparativních – argumentů. Ústavněprávní vývoj nesený interpretací ústavními soudy je demonstrován na příkladech Izraele, Indie a Irska. Zejména příklad Izraele lze číst jako polemiku s některými názory Aharona Baraka nejnověji shrnutými v knize *Proportionality*.<sup>4</sup> Autor upozorňuje, že ač je používání komparativní metody obohacující kvůli zohlednění dalších relevantních aspektů, jež vyšly najevo v případech řešených jinými ústavními soudy, pomíjení právní a politické kultury států, k nimž je odkazováno, může vést k zavádějícím tvrzením.

K nim patří i otázka hodnocení soudcovského aktivismu, kterou nelze oddělit od ústavněprávního modelu té které země. Autor zde na základě vztahu mezi ústavou a společenským řádem rozlišuje tzv. militantní a ústupný (*acquiescent*) konstitucionalismus. Ve státech, jejichž ústava byla přijata za účelem prosazení změny oproti předchozí situaci (Indie, Izrael), může být role soudců vnímána jinak než v zemích, kde se v minulosti přijatá ústava přizpůsobuje následným společenským změnám (Irsko). Nelze však vždy mluvit o vyhraněných extrémech, jak lze pozorovat na příkladu Turecka.

<sup>3</sup> JACOBSON, G. J. An unconstitutional constitution? A comparative perspective. *International Journal of Constitutional Law*. 3/2006, s. 460–487.

<sup>4</sup> BARAK, A. *Proportionality*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.

Nepřenositelnost některých z hlediska právníků univerzálních hodnot, jako je právo na rodinný život, pak autor dokládá v šesté kapitole na specifické případové studii rozhodnutí izraelského Nejvyššího soudu ve věci sjednocení rodiny.<sup>5</sup> Proti Barakovu přístupu založenému na principu proporcionality podepřenému komparativní argumentací zde staví empirické výzkumy o vnímání izraelské identity Židy a Araby žijícími v Izraeli. Naznačuje, že nejenom bezpečnostní, nýbrž i etnografické a kulturní otázky byly skutečným důvodem pro rozhodování většiny ústavních soudců, jež se nepřiklonila k Barakově metodě argumentace vyvažováním principů.

Jedno z hlavních poselství knihy, které se projevuje jak v jednotlivých kapitolách, tak v závěru, je, že na základě analýzy zahraničního ústavněprávního vývoje v celém jeho kontextu můžeme lépe pochopit domácí diskuse, případně získat na ně nový pohled, a vyvarovat se zjednodušených komparativních tvrzení. Pro českého čtenáře je zvláště zajímavé se po přečtení knihy znovu zamyslet nad nosnými důvody rozhodnutí Ústavního soudu v kauze Melčák a v lisabonských nálezech. Kniha představuje pozvání do studia komplexnějšího a v české právní literatuře zatím pouze okrajově zpracovaného tématu.

Tato recenze vznikla v rámci grantu GA ČR č. P408/12/1255 s názvem *Klíčové pojmy ústavní teorie v čase paradigmatických změn*.

JUDr. Jana Ondřejková, Ph.D.

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

### **Jankuv J., Lantajová D. a kol. Medzinárodné zmluvné právo a jeho interakcia s právnym poriadkom Slovenskej republiky. Plzeň: Aleš Čenek, 2011, 583 s.**

Charakteristickým znakom súčasného medzinárodného spoločenstva je dynamický rozvoj medzinárodných vzťahov. Dynamika rozvoja medzinárodného spoločenstva sa následne „prelieva“ aj do medzinárodnej normotvorby, ktorá požaduje zrýchlený proces tvorby obsahovo jasných právnych noriem. Požiadavka dynamickej normotvorby a právnej istoty tak v konečnom dôsledku implikujú príklon k zmluvnej normotvorbe. Medzinárodná zmluva sa preto stáva kľúčom k rozvoju medzinárodného práva verejného (ďalej len „medzinárodné právo“). Globalizačné tendencie a skutočnosť, že existencia a ekonomický rozmach Slovenskej republiky sú priamo závislé na rozvoji medzinárodných vzťahov ďalej zobrazujú dôležité postavenie medzinárodného zmluvného práva v rámci národnej doktríny a praxe. Autorský kolektív pod vedením doc. JUDr. Juraja Jankuva Ph.D. a JUDr. Dagmar Lantajovej Ph.D. vedomý si vyššie uvedené skutočnosti, preto spracoval monografiu, ktorá podáva prepracovaný výklad medzinárodného zmluvného práva a jeho vzťah k právnemu poriadku Slovenskej republiky.

Predkladaná monografia predstavuje výstup grantového projektu VEGA, ktorý sa zamerá na analýzu medzinárodného zmluvného práva a analýzu interakcie medzinárodného zmluvného práva s právnym poriadkom Slovenskej republiky. Monografia predstavuje hutné spracovanie predmetnej matérie, ktorá v prevažnej miere vychádza z Viedenského dohovoru o zmluvnom práve. Obsah publikácie pozostáva z 13 kapitol, záveru, anglického resumé a 9 príloh. Vhodným doplnením matérie je rozbor problematiky postavenia a aplikácie medzinárodných zmlúv v rámci práva Európskej únie a medzinárodného práva súkromného.

Prvá kapitola, ako odrazový mostík celej monografie, koncepčne vymedzuje medzinárodnú zmluvu, ako normotvorný inštrument medzinárodného práva. Samotnému vymedzeniu pojmu medzinárodná zmluva predchádza krátky historický náčrt vývoja medzinárodného zmluvného práva, ktoré pravdepodobne vzniklo najskôr v období tradičného medzinárodného práva, pričom v plnej miere bolo sfor-

<sup>5</sup> Adalah v. Minister of Interior, HCJ 7052/03 (2006).

mované v modernom medzinárodnom práve. Monografia poskytuje prehľad doktrinálnej, obyčajovej definície spolu s legálnou definíciou ustanovenou čl. 2 ods. 1 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve (ďalej len „Viedenský dohovor“). Podľa autorov jednotlivé prístupy možno syntézou koncentrovať do nasledujúcej definície: „*Medzinárodná zmluva predstavuje súhlasný prejav vôle dvoch alebo viacerých subjektov medzinárodného práva realizovaný prevažne v písomnej forme, ktorým subjekty medzinárodného práva zakladajú, menia alebo rušia svoje vzájomné práva a záväzky, ktorý má z vôle týchto subjektov medzinárodne právne účinky a riadi sa medzinárodným právom.*“ V nadväznosti monografia rozoberá definičné znaky medzinárodných zmlúv a kategorizuje medzinárodné zmluvy. Záver kapitoly rozoberá kontraktačnú spôsobilosť, inštitút plnej moci, predmet medzinárodnej zmluvy, náležitosti riadneho prejavu vôle, ako predpoklady vzniku platnej medzinárodnej zmluvy.

Nasledujúca kapitola analyzuje proces uzatvárania medzinárodných zmlúv s prihliadnutím na osobitnosti kontraktačného procesu pri mnohostranných a dvojstranných medzinárodných zmluvách.

V tretej kapitole monografia hne rozoberá dôležitý inštitút výhrad k medzinárodnej zmluve. Autori opisujú vývoj obyčajovej podoby inštitútu výhrad od historicky prvej výhrady uplatnenej Švédskom pri podpise záverečného aktu Viedenského kongresu v r. 1815, až ku kodifikácii obyčajových pravidiel Viedenským dohovorom. V nadväznosti monografia analyzuje príslušne dikcie Viedenského dohovoru. Zaujímavým doplnením problematiky je rozlíšenie medzi inštitútom výhrady a výkladovými vyhláseniami. Rovnako prínosným je poukázanie na právne medzery reglementácie výhrad Viedenským dohovorom.

Matériu Viedenského dohovoru analyzuje aj štvrtá kapitola, ktorá obsahuje výklad o nadobudnutí platnosti medzinárodných zmlúv, výklade medzinárodných zmlúv, registrácií a publikácií medzinárodných zmlúv.

S inštitútom platnosti a účinkov medzinárodnej zmluvy úzko súvisí problematika zmeny územného suveréna na určitom teritóriu, ktoré je predmetom medzinárodných zmluvných záväzkov. Z tohto dôvodu piata kapitola rozoberá inštitút sukcesie štátov vo vzťahu k medzinárodným zmluvám. Zachytenie postulátov obyčajovej normotvorby následne prestupuje do výkladu o teórii univerzálnej sukcesie a tzv. doktríny čistého stola, t.j. doktrinálnym konceptom prevládajúcim v čase dekolonizácie. Výklad o sukcesii sa následne zameriava na právny režim formulovaný Viedenským dohovorom o sukcesii štátov vo vzťahu k zmluvám (1978).

*Ratio materiae* šiestej kapitoly sa opätovne zameriava na úpravu Viedenského dohovoru, a to výkladom o dôvodoch neplatnosti medzinárodnej zmluvy, konaní o neplatnosti medzinárodnej zmluvy a inštitútoch zániku, odstúpenia a prerušenia medzinárodných zmlúv.

Mozaiku medzinárodného zmluvného práva z pohľadu Viedenského dohovoru v systematickom nadviazaní na predchádzajúce časti monografie umne kompletizuje spracovanie problematiky riešenia sporov v súvislosti s neplatnosťou, odstúpením alebo prerušením vykonávania medzinárodnej zmluvy.

Medzinárodné zmluvné právo nemožno vymedzovať len na problematiku normotvorného konsenzu a otázky spojené s platnosťou a účinnosťou medzinárodnej zmluvy. Súčasťou „života“ medzinárodnej zmluvy môže byť aj vznik sporov týkajúcich sa plnenia resp. porušenia medzinárodných záväzkov. Siedma a ôsma kapitola preto vhodne dopĺňa predchádzajúci výklad o spôsoby riešenia sporov, inštitút zodpovednosti za porušenie medzinárodnej zmluvy a inštitút donútenia k plneniu medzinárodných zmlúv.

Prvá až deviata kapitola analyzujú statiku medzinárodného zmluvného práva. Nadväzujúce kapitoly obohacujú materiu monografie o analýzu dynamiky medzinárodných zmlúv v práve Európskej únie a Slovenskej republiky. Aplikácia medzinárodných zmlúv je priamo závislá na ústavnej úprave vzťahu medzinárodného a vnútroštátneho práva. Monografia koncepcne preferuje monistickú teóriu s primátom medzinárodného práva, ktorá je korigovaná dualistickými tendenciami v oblasti medzinárodných zmlúv. Organickým nadviazaním na vnútroštátnu úpravu je výklad o uzatváraní a postavení medzinárodných zmlúv v práve Európskej únie (ďalej len „EÚ“). Vzhľadom na skutočnosť, že kontúry práva EÚ sú *de facto* formované rozhodovacou činnosťou Súdneho dvora EÚ, záver desiatej kapitoly vhodne artikuluje základné koncepty forsírované judikatúrou Súdneho dvora EÚ v oblasti aplikácie medzinárodných zmlúv v práve EÚ.

Užitočným procesným doplnením rozboru aplikácie medzinárodných zmlúv v práve EÚ je analýza konania o porušení zakladajúcich zmlúv obsiahnutá v jedenástej kapitole.

Sympatickým ukončením celej monografie sú posledné dve kapitoly, ktoré analyzujú otázky spojené s aplikovaním zmluvných noriem medzinárodného práva súkromného. Jadrom predposlednej kapitoly je tak problematika multiplicity medzinárodných zmlúv a riešenie tejto problematiky na báze Viedenského dohovoru. Konkurenciu alebo konflikty medzinárodných zmlúv je tak možné odstrániť prostredníctvom dvoch inštitútov. Po prvé, na základe relačných noriem, ktoré upravujú jednotlivé medzinárodné zmluvy. V tejto súvislosti, autori upozorňujú na odlišnosti a osobitosti relačných noriem. Po druhé, prostredníctvom jednotného výkladu. V nadväznosti na uvedené, autori zdôrazňujú rovinu práva EÚ (povinnosť eurokonformného výkladu) a význam preambuly medzinárodnej zmluvy. Problematika jednotného výkladu je následne analyzovaná z hľadiska mechanizmov upravených Viedenským dohovorom o medzinárodnej kúpe tovaru.

Posledná kapitola dopĺňa predchádzajúci výklad o problematiku aplikácie medzinárodného práva súkromného po vzniku členstva Slovenskej republiky v EÚ. Centrom výkladu je najmä otázka postavenia dvojstranných zmlúv s tretími štátmi. Monografia zdôrazňuje, že riešením predmetnej otázky je aplikovanie princípu prednosti existujúcich medzinárodných zmlúv, ktorý vyplýva z judikatúry Súdneho dvora EÚ.

Vo všeobecnosti možno konštatovať, že monografia kompaktné analyzuje inštitúty medzinárodného zmluvného práva, ktoré sú doplnené o nadväzujúce aplikačné problémy vo vzťahu k právu EÚ a vnútroštátnemu právu. Vzhľadom na skutočnosť, že medzinárodná zmluva nadobúda v súčasnosti čoraz väčší význam, predkladaná publikácia nie je prínosom len pre odbornú spisbu, ale umožňuje širokej verejnosti zorientovať sa v otázkach spojenými s medzinárodnými zmluvami a ich aplikáciou.

Mgr. Matej Zmij

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

## Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

### Hans Kelsen a jeho rozmanité dílo

I.

Jaké jiné téma by se lépe hodilo pro právnickou přednášku v Praze než právě toto?<sup>1</sup> Zde se Hans Kelsen 11. října 1881 narodil, zde byl profesorem. Stále byl obklopen českou kulturou.

Kelsen rozděloval a stále rozděluje jako málokdo jiný. Měl a má vášnivé stoupence stejně jako i odpůrce. Málokdy se najde někdo, kdo si sice vysoko cení jeho práce, přesto se však nemůže ztotožnit se všemi jeho premisami. Ve vši skromnosti se smím k takovému malému okruhu lidí počítat.

Skutečnost, že Kelsen rozděloval, souvisí nepochybně s jeho důvtipem a samozřejmě se silou jeho právně teoretického díla. Zažil mnoho kritiky a stále důsledně, někdy až téměř urážlivě, reagoval.

Svou roli hrály i jeho osobní vlastnosti. Kelsen byl žid, agnostik, hodnotový relativista, právní pozitivista a sociální demokrat. Náboženské aspekty neměly z jeho hlediska s vědou nic společného. Naprosto uznával existenci relativních hodnot, rozhodně se však stavěl proti těm absolutním. S pojmy jako spravedlnost a přirozené právo si nic nezačínal a se svojí intelektuální brilancí také zpochybňoval teoretické základy těchto pojmů. Prohlašoval se za sociálního demokrata, ale nikdy nebyl členem této strany. Jako právní pozitivista byl striktním zastáncem oddělení práva a morálky. Byl přesvědčen o moci vědy a vycházel přitom z matematického ideálu. Ve své autobiografii z roku 1947 píše, že po ukončení střední školy měl v úmyslu studovat filozofii, matematiku a fyziku. Prý celý život litoval, že svůj záměr nerealizoval. Právě tento autobiografický výrok je klíčový pro pochopení jeho díla.

Přemýšlivý právník ví, že právo by mělo naplnit dvě zcela odlišné úlohy. Jednak by mělo sloužit k realizaci určitých předem daných hodnotových představ a jednak by mělo vytvořit vnější řád. Z pohledu Hanse Kelsena mají hodnotové představy subjektivní charakter a jsou proměnlivé. Naproti tomu prvek „řádu“ je přístupný vědecké analýze. Pro Kelsena představují právní normy objektivní hodnotu právě proto, že jsou normami, tedy bez ohledu na jejich obsah. Tento způsob uvažování ukazuje, že chápání řádu má absolutní přednost před obsahovými kritérii.

Žádný rozumný člověk jistě nebude zpochybňovat funkci práva jako garanta řádu. Mnozí se však neztotožňují s premisou, že by hodnoty, které vyjadřuje konkrétní právní řád, měly být ryze subjektivní povahy. I když připustíme možnost proměny hodnot v průběhu času, můžeme přece stále vycházet z existence absolutních, tedy člověkem nestanovených a na něm nezávislých hodnot. Je ovšem potřeba připustit, že se pořadí těchto hodnot v průběhu času změnilo. To můžeme například pozorovat na rozdílném hodnocení války jako legitimního nástroje politiky.

<sup>1</sup> Dne 2. února 2012 pronesl Ludwig Adamowich na půdě Rakouského kulturního centra v Praze přednášku s názvem „Die vielfaltigen Arbeitsbereiche von Hans Kelsen“, která připomněla 130. výročí narození Hanse Kelsena, který se narodil v Praze ve Spálené ulici, v místech kde stojí obchodní dům Máj (aktuálně je označen jako „My“). Přednáška L. Adamowiche se zabývala nejen dílem, nýbrž i životní poutí jednoho z nejvýznamnějších právních teoretiků minulého století. Aby se tato přednáška neomezila na pouhou ústní prezentaci před relativně úzkým publikem, nabídl její překladatel L. Adamovichovi možnost jeho přednášku přeložit do češtiny a následně publikovat. L. Adamowich s tím souhlasil a proto si i na stránkách Právníka můžeme tou nejdůstojnější možnou formou a z úst nejpovolanějších připomenout důležité výročí pražského rodáka Hanse Kelsena.

Ludwig Adamowich ml. (\*1932, Innsbruck) je jeden z nejznámějších expertů na rakouské ústavní právo. Svá studia ukončil v roce 1954, kdy mu byl udělen titul doktora práv. Celkem 25 let působil v ústavním odboru rakouského spolkového kancléřství a zároveň také jako vysokoškolský profesor na univerzitě v Grazu. V letech 1984 až 2002 byl Ludwig Adamowich prezidentem Ústavního soudu. Od roku 2004 je čestným poradcem spolkového prezidenta pro ústavněprávní otázky. Taktéž je čestným členem filozoficko-historické sekce Rakouské akademie věd. Byly mu uděleny tři čestné doktoráty a další četná uznání doma i v zahraničí. Uveřejnil na 140 vědeckých publikací, ke stěžejním patří čtyřsvazkové Rakouské státní právo, které napsal spolu s B. Ch. Funkem, G. Holzingerem a S. L. Frankem.



Samozřejmě nelze vyvrátit existenci absolutních hodnot stejně tak, jako je nemožné dokázat jejich existenci. V konečném důsledku se jedná o jeden z mnoha problémů metafyziky.

Zda mluvíme o absolutních hodnotách nebo o přirozeném právu, vychází v konečném důsledku nastejno. Kelsen odmítá jedno i druhé. Právo je pro něj řádem, který se prosazuje pomocí donucení. Samo to odlišuje právo od dalších normativních systémů. Obsah právní normy nemá podle něj s jejím právním charakterem nic společného.

Alespoň částečně rozvinutý právní řád musí být vždy stupňovitě organizován. Na jeho vrcholu stojí ústava (ať už psaná nebo nepsaná), která upravuje hlavně způsob tvorby práva, následující ústavním způsobem vzniklé právní předpisy a nakonec na konkrétní případ se vztahující právní akty. Porušení tohoto systému stojí pod hrozbou sankce aplikací vnějšího donucení.

Právní normy jsou tedy nejenom něčím faktickým, jejich specifická forma existence spočívá v platnosti, jinými slovy v jejich závazném charakteru. Odkud se bere tato platnost? To je jedna z mnoha zásadních otázek, kterou se Kelsen zabýval a jíž si musí položit každý, kdo se chce seriózním způsobem zabývat právní teorií a filozofií. Rozhodně je však jisté, že platnost empiricky odůvodnit nelze. Téma platnosti je otázkou světonázoru.

Předmětem vědeckého zkoumání Hanse Kelsena je právo. To sestává z hierarchicky členěných závazných norem (Zwangsnormen), tj. takových norem, jejichž dodržování je vynucováno hrozbou donucení. Hierarchický řád (pyramida právního řádu) znamená asi tolik, že správně nařízení odvozuje svou platnost ze zákona a zákon svoji platnost zase z ústavy. Avšak vyšší empiricky zjištělná norma než ústava neexistuje. Z toho vychází otázka po základu platnosti ústavy. Jde o myšlenou předpokládanou základní normu, která nařizuje: Mocenské akty (Zwangsakte)<sup>2</sup> mohou být stanoveny pouze ve formě a za předpokladů, které určuje historicky první ústava. Zkráceně lze základní normu vyjádřit takto: je třeba se chovat tak, jak to předepisuje historicky první ústava. To je však zjednodušení, které vede k nepochopení. Přísně vzato takto zjednodušenému chápání brání Kelsenovo základní noetické východisko, které se zabývá pouze stanovením podmínek platnosti mocenských aktů, v němž se ani takto zjednodušená formulace nemůže vůbec vyskytnout.

Jakkoli veliké je pokušení k pochopení základní normy jako morálního ospravedlnění a tomuto pokušení se stále znovu a znovu podléhá, základní normu tak chápat nesmíme. Jak již bylo zmíněno, vychází suverén nepochybně z toho, že jeho nařízení budou respektována, předpokládá tedy tomu odpovídající základní normu. Předpokládá, že adresáti právních norem (Rechtsunterworfenen) budou tato pravidla internalizovat, tedy že je budou vnitřně uznávat jako závazná. Z tohoto očekávání nelze přirozeně učinit žádný morální příkaz, přestože se to – i ze strany právních teoretiků – stále zkouší.

Mravní závazek jednotlivce respektovat právní normy nelze proto vyvozovat z Kelsenovy základní normy. Ta má výhradně umožnit právnímu teoretikovi rozlišení mezi pouhými akty násilí a právními akty. Potřebujeme ji vůbec? Každý právní vědec přeci zná obvyklé jevové podoby práva. Nadto musíme vzít též v úvahu, že začlenění základní normy do stupňovité soustavy „právního řádu“ nijak neřeší morální aspekt závaznosti práva. Suverén předpokládá, že všechna jeho nařízení, bez ohledu na jejich postavení ve stupňovité soustavě právního řádu, budou považována taktéž za mravně závazná. Zda to tak vidí i adresáti právních norem, je jiná otázka.

Kelsen vylučuje absolutní hodnoty z oblasti vědeckého zkoumání a staví proti nim právní řád jako objektivní hodnotu. To je hluboce zakořeněno v jeho světonázoru. Akty pozitivního práva jsou empiricky uchopitelné, a právě proto mají funkci vytvářet právní řád, což metafyzické spekulace zajistit nemohou. Kelsen to vystihuje následujícími slovy: „... nýbrž výhradně a pouze: z toho, že je právo řádem, plyne, že všechny právní problémy je třeba klást a řešit jako problémy tohoto řádu. Právní teorie se tak stane co možno exaktní strukturální analýzou pozitivního práva, kterou je třeba zbavit všech eticky politických hodnotových soudů.“

<sup>2</sup> Terminologicky přesný překlad „donucovací akt“ není v české právní terminologii obvyklý. Protože by mohl být mylně chápán ve významu aktu „fyzického donucení“ je používán termín „akt mocenský“, který spíše vystihuje, že se jedná o akt veřejné moci, jehož plnění se děje pod hrozbou donucení.

Z toho lze přirozeně vyvodit filozofický závěr, že je to „řád“, co pro Kelsena představuje základní hodnotu, která předchází všem možným jiným hodnocením. Takto ostře vyhraněný náhled je pochopitelný, je v něm totiž něco nutkavého v psychologickém smyslu.

## II.

Existují dvě Kelsenovy autobiografie. Jedna je z roku 1927 a jedna z roku 1947. Pozdější monografie byla dlouhou dobu nedostupná a je podstatně obsáhlejší než ta první.

Hans Kelsen se narodil v Praze 11. října 1881. Když mu byly 4 roky, přestěhoval se s rodiči do Vídně. Tam navštěvoval Akademické gymnázium, kterému ostatně sám vděčím za svoje středoškolské vzdělání. Kelsen k tomu píše: „Byl jsem průměrný žák. Moji učitelé nebyli s to ve mně vzbudit větší zájem o školu.“ V průběhu svých gymnaziálních let se zabýval mnohem více krásnou literaturou a později filozofií, než vyučoványi předměty. Již na gymnáziu začal číst Kanta.

Potom se rozhodl ke studiu právní vědy. To, co říká o svých univerzitních učitelích právně historického úseku studia, je přímo zdrcující: „První přednášky, které jsem na Právnické a státovědné fakultě Vídeňské univerzity navštěvoval, mně přinesly hořké zklamání.“ Již po kratší době přestal navštěvovat většinu přednášek a začal se věnovat studiu filozofických děl. Jediní akademičtí učitelé, o kterých se kromě kritizovaných učitelů prvního studijního úseku zmiňuje, jsou Edmund Bernatzik, u kterého se později habilitoval a právní filozof Leo Strisower, jehož přednášky ho podnítily k tomu, aby se zabýval státovědnými úvahami Dante Alighieriho. Ještě před svou promocí vydal k tomuto tématu Kelsen spis, svoji první vědeckou publikaci. Již během svého studia položil základ svého pozdějšího habilitačního spisu „Základní problémy státovědy vyvinuté z nauky o právní normě“ („*Hauptprobleme der Staatsrechtslehre entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatz*“), který byl publikován v roce 1911.

Kelsen má ovšem za to, že Bernatzik jeho habilitační spis vůbec nečetl a pouze potvrdil vyjádření prvního oponenta.

V roce 1914 se Kelsen stal řádným docentem na „Exportní akademii“, současné Národohospodářské univerzitě ve Vídni. Potom propukla 1. světová válka. Po kratší době služby na frontě byl Kelsen ze zdravotních důvodů povolán na Ministerstvo války, kde se nakonec stal osobním referentem posledního c. a k. válečného ministra Stöger-Steinera. Kelsen požíval jeho důvěry; jeho vliv široce zasahoval do politické oblasti, což mu později levicoví kritici velmi vyčítali.

Ještě za svého působení na Ministerstvu války byl Kelsen v roce 1917 jmenován mimořádným profesorem na Univerzitě ve Vídni; v roce 1919 se jako nástupce náhle zemřelého Bernatzika stal ordinářem.

Mezitím došlo ke zhroucení Rakousko-Uherské monarchie. První státní tajemník provizorní německo-rakouské vlády Karl Renner povolal Kelsena do úřadu státního kancléřství především s úkolem připravit definitivní ústavu. Připravil více návrhů, z nichž jeden tvořil základ usnesení parlamentu z 1. října 1920.

Za právní jádro této nové ústavy považoval Kelsen pasáž, která se týkala garancí ústavy a správy ve formě ústavního a správního soudnictví. Tuto část textu označil Kelsen za své osobní dílo a s hrdoostí k tomu dodal, že v parlamentním jednání zde nedošlo k vůbec žádným změnám.

Kelsen byl členem a stálým referentem nově vytvořeného Ústavního soudního dvora až do jeho restrukturalizace, ke které došlo novelou ústavy v roce 1929. Judikatura Ústavního soudního dvora vyvolala velikou nelibost křesťansko-sociální strany, která v Kelsenovi nikoliv neprávem spatřovala její hnací sílu. Poté, co novela ústavy z roku 1929 nabyla účinnosti, ztratili všichni dosavadní členové Ústavního soudního dvora svůj úřad. Soudní dvůr byl ustaven podle změněných pravidel. Kelsena to velmi pobouřilo, mluvil o „zrušení“ a „odstranění“ Ústavního soudního dvora, což bylo přece jen přehnané. Tento průběh každopádně Kelsena, jak sám píše, hluboce roztrpčil a znechutil mu jeho další působení v Rakousku. V roce 1930 přijal povolání k profesuře na Univerzitě v Kolíně, aniž by věděl, že jeho činnost bude mít jen krátkého trvání. Byl mezi prvními profesory, kteří byli v roce 1933 Hitlerovým režimem sesazeni.

Kelsen odešel nejprve do Ženevy, kde byl profesorem až do roku 1936, kdy byl povolán do Prahy. Jeho nástupní přednášce zabránili nacionálněsocialističtí studenti, což vedlo k přechodnému uzavření uni-

verzity. Kelsen pak sice mohl zahájit svoji výuku, byl však vystaven výhrůžkám smrti. Na podzim roku 1938 došlo v Československu k politickému zvratu, který mu znemožnil v dalším pokračování ve výuce.

Kelsen se vrátil zpátky do Ženevy, považoval však za nepravděpodobné, že by Švýcarsko v rýsující se válce mohlo zůstat neutrální. Proto se rozhodl opustit Evropu. Sám k tomu uvádí: „Jen s těžkým srdcem jsem se svojí ženou v červnu roku 1940 opustil Ženevu, kde jsem v ideálním prostředí strávil sedm let uspokojivé práce, abych ve věku téměř 60 let, v zemi, jejíž jazyk jsem ovládal jen velmi nedokonale, začal svou akademickou dráhu znovu úplně od začátku.“

Tento nový začátek byl zprvu velmi obtížný. Teprve v roce 1945 se stal řádným profesorem („full professor“) na Kalifornské univerzitě v Berkeley, kde zůstal do konce svého života.

### III.

Kelsen sepsal bezpočet publikací. Jeho nejvýznamnější díla jsou „Všeobecná státověda“ (1925) a „Čistá právní věda“ (1. vydání 1934, 2. vydání 1960). V obou případech mu jde o očistění státovědy a právní teorie od „mimoprávních“ elementů, zejména etiky, sociologie a teologie.

Kelsen se však neomezoval pouze na takto chápanou právní vědu. Ve svém spise „O podstatě a hodnotě demokracie“ (1929, reprint 1963) podává vynikající popis a hodnocení této státní formy a všech s ní spojených problémů.

Rozličným způsobem se také zabýval antickou filozofií, především Platónem. Po jistou dobu se účastnil „Středečních setkání“ („Mittwochsunden“), která pořádával Sigmund Freud, a sepsal také práci o Freudově teorii mas.

Zvláštní pozornost věnoval Kelsen přirozenoprávním teoriím a tématu spravedlnosti, přirozeně nanejvýš kritickým způsobem. Zcela výmluvné jsou závěrečné věty jeho spisu „Co je spravedlnost?“ (1953, reprint 2000): „Musím se spokojit pouze s relativní spravedlností a mohu toliko říci, co je spravedlnost pro mě. Protože je věda mým povoláním a proto tím nejdůležitějším v mém životě, je to taková spravedlnost, pod jejíž ochranou se může dařit vědě a spolu s vědou pravdě a upřímnosti. Je to spravedlnost svobody, spravedlnost míru, spravedlnost demokracie, spravedlnost tolerance.“

Pod takové vyznání by se nejspíš mohli podepsat mnozí. Pro Kelsenovo myšlení je však typické, že i zde mluví o vyznání ryze subjektivním. Nejde o absolutní hodnoty.

Soubor Kelsenových děl vydává Matthias Jestaedt ve spolupráci s Ústavem Hanse Kelsena. Tento vídeňský ústav je státní nadací, již dědici předali správu Kelsenových spisů spolu se všemi souvisejícími právy. Ústav vydává ediční řadu a pořádá vědecké akce, které umožňují pěstování a další rozvoj Kelsenova myšlenkového bohatství. Kuratoriu, jehož členem je i rakouský spolkový prezident, předsedá rakouský spolkový kancléř. Já mám tu čest být zastupujícím předsedou.

### IV.

Chceme-li Kelsenovo právně teoretické dílo správně pochopit, musíme mít stále na paměti jeho noetická východiska. Ta se zakládají na striktním oddělení přírodních věd od vědy o normách. Pro přírodní vědy je určující princip kauzality, pro normativní vědy přičitatelnost. Kauzalita znamená souvislost mezi příčinou a účinkem. Pro přičitatelnost je nezbytný volní akt člověka. V rámci religiozně metafyzického světonázoru se – jak tvrdí Kelsen – tento rozdíl ztrácí. Děje se tak v důsledku spojení příčiny a následku, kterou tvoří vůle božského stvořitele. Proto také přírodní zákony popisují normy, ve kterých se projevuje božská vůle, normy, které předepisují přírodě určité chování. Z toho důvodu metafyzická právní věda věří, že může v přírodě nalézt přirozené právo. Avšak v rámci vědeckého nazírání světa, kde pouze může své místo nalézt pozitivistická právní teorie, musí být rozdíl mezi přírodním zákonem a právní normou se vši rozhodností zachován. Existuje totiž bytostný rozdíl mezi přírodními vědami a takovými společenskými vědami, které vysvětlují vzájemné chování lidí nikoliv podle principu kauzality, nýbrž na základě přičitatelnosti.

Toto základní noetické stanovisko vysvětluje také Kelsenovo ztotožnění státu a právního řádu v jednotu, která je spojena se striktním odmítnutím nauky Georga Jellineka o elementech, ze kterých stát

sestává. „Lid“, který ve smyslu Jellinekovy koncepce tvoří „státní národ“, není ničím jiným než vymezením osobní působnosti právního řádu. Každý stát je právním řádem, ale ne každý právní řád je státem. Předpokladem státu je určitá míra centralizace.

Kelsen se stejnou rozhodností odmítá i Jellinekovo rozlišování pojmu státu v sociologickém a právním slova smyslu. To souvisí s jeho neokantiánskou metodologií, podle které metoda předurčuje předmět svého zkoumání. Protože je stát právním řádem, můžeme o něm mluvit jen z hlediska právní vědy. Pokud mluvíme o státu v sociologickém smyslu, pak mluvíme o jiném předmětu, než je stát.

Právní řád představuje pro Kelsena, stejně jako pro ostatní právní pozitivisty, sumu norem, jejichž dodržování je spojeno se sankcí donucení. K rozlišení právního řádu a pouhých aktů násilí jakýchkoliv jiných mocenských subjektů je samozřejmě třeba základní normy, jak již bylo vysvětleno. Kelsen dospívá k tomuto názoru na základě striktního oddělení toho, co je, od toho, co býti má. Bylo by samozřejmě podstatně jednodušší vyjít z toho, že každá státní autorita očekává dodržování právního řádu, aniž by k tomu potřebovala základní normu. Na základě oddělení bytí (Sein) a mětí (Sollen) odmítá Kelsen také všechny teorie, které odvozují platnost právního řádu z jejího uznání adresáty právních norem.

Pozoruhodné je Kelsenovo tvrzení o subjektivních právech. Jako taková pro něj ve skutečnosti neexistují, jsou jenom reflexemi právních povinností. Je tedy nepochybně správné, že mezi subjektivními právy a právními povinnostmi existuje souvislost. Tuto souvislost lze však vidět i obráceně, jak se zejména ukazuje na příkladu lidských a základních práv. Samozřejmě že i ona zakládají povinnosti, jmenovitě povinnosti státu do těchto práv nezasahovat, resp. zasahovat pouze za určitých podmínek. Avšak v popředí stojí samozřejmě právo a nikoliv jemu korespondující povinnosti.

Každé zákonodárství je aplikací práva, jmenovitě aplikací ústavy. Každý právní akt, který se vztahuje na individuální osobu, vytváří právo. Tím je do určité míry relativizováno rozlišování normativních a individuálních právních aktů.

Kelsen se také staví proti pojmovému odlišování veřejného a soukromého práva. Podle něj má pouze ideologický charakter.

Kelsenova právní teorie je velkolepým dílem. Vybízí však k otázce, zda neexistují lidské zájmy, které jsou, i když rozdílným způsobem, chráněny všemi právními řády. Kelsenova téměř „obsesivní“ exaktnost přirozeně akceptaci takové myšlenky brání. Ostatně bylo Kelsenovi stále znova vyčítáno, že se svou naukou o základní normě ve skutečnosti sám zastírá metafyziku. To ovšem rozhodně neodpovídá jeho úmyslu. Toto nedorozumění je však pochopitelné, neboť nauka o základní normě není nijak triviální. Kelsenovi je naprosto cizí morálně legitimizovat jakýkoli právní řád, jak to činilo mnoho právních pozitivistů. Bez základní normy by totiž to, co za předpokladu její existence představuje právní řád, nebylo ničím jiným než aktem násilí. Ne každý se samozřejmě ztotožní se založením tohoto rozdílu výhradně na nějaké myšlené normě. Jakékoliv obsahové odlišování je však pro Kelsena metafyzikou nebo politikou.

## V.

Již bylo zmíněno, že Kelsen označoval ústavní soudnictví za své nejmilejší dítě. A sice takové ústavní soudnictví, které je odděleno od soustavy obecných soudů a zejména může také ve zvláštním řízení rozhodovat o ústavnosti obecných norem. V únoru 1920 byl vytvořen československý ústavní soud, který však již bohužel neexistuje. Spolkovou ústavou ze dne 1. října 1920 vytvořený rakouský ústavní soudní dvůr je tak prvním kontinuálně existujícím samostatným ústavním soudním dvorem na světě. Těsně jej pak následuje Státní soudní dvůr knížectví Lichtenštejnska. Oproti tomu v Německu byl postoj vůči myšlence ústavního soudnictví velmi kritický. Proslulí němečtí státovědci se vyslovovali proti. Mezi Kelsenem a Carlem Schmittem se rozhořel prudký spor. Schmitt viděl jako garanta ústavy prezidenta, na což Kelsen reagoval spisem „Kdo by měl být ochráncem ústavy?“, kde vystoupil ve prospěch ústavního soudnictví.

Také již bylo zmíněno, že se Kelsen stal členem a stálým referentem rakouského ústavního soudního dvora a tento úřad ztratil s účinností novely ústavy z roku 1929. Významně to zapříčinila i judikatura Spolkového ústavního soudního dvora k dispensům umožňujícím uzavřít manželství. V této věci byl Kelsen zpravodajem. Šlo přitom o následující.

Podle tehdejší právní úpravy byla manželství uzavřená mezi katolíky nezrušitelná. Jeden zemský hejtman však tuto překážku uzavření manželského svazku promíjel. Obecné soudy následně tyto výjimky prohlásily za absolutně nicotné. Kelsen považoval tento stav za skandální. Ve své autobiografii píše, že dal sám podnět, aby ve věci rozhodl ústavní soud, protože se jednalo o kompetenční spor mezi soudem a správním úřadem. K rozhodování takových kompetenčních sporů je příslušný právě ústavní soud. Ten poté předmětná rozhodnutí řádných soudů zrušil. To vyvolalo prudké reakce křesťansko-sociální strany včetně osobních útoků proti Kelsenovi.

Robert Walter, bohužel již zesnulý právní učenec tradice ryzí právní vědy, který proto vůči Kelsenovi rozhodně nebyl kritický, zastával ovšem názor, že se nejednalo o klasický kompetenční spor, nýbrž o případ tzv. nepravého kompetenčního konfliktu (Bindungskonflikt) mezi soudem a správním orgánem.

Ve svém referátu o podstatě a rozvoji státního soudnictví na zasedání německých státovědců v dubnu 1928 Kelsen detailně představil svoji teorii ústavního soudnictví. V něm také varoval před příliš expanzivní judikaturou. Měl totiž obavu, že by se ústavní soud mohl postavit na místo zákonodárce. Dotkl se tak problému, který hrál významnou roli v politických diskuzích o judikatuře rakouského ústavního soudního dvora od 80. let minulého století.

Před 2. světovou válkou existovaly v Evropě pouze tři ústavní soudy – rakouský, československý a lichtenštejnský. Pod vlivem hrůz totalitního nacistického režimu se podstatně změnil i postoj evropských států k ústavnímu soudnictví. Cestu k tomu připravila nová italská ústava a také německý základní zákon z roku 1949. Německý spolkový ústavní soud zahájil svoji činnost v roce 1951, a proto také mohl v minulém roce slavit své šedesáté výročí existence. Oslavy vyvolávaly dojem, jakoby německým ústavním soudem bylo takřka vynalezeno samostatné ústavní soudnictví, což ovšem rozhodně není pravda. Od té doby se nicméně myšlenka ústavního soudnictví celosvětově rozšířila.

## VI.

Zvláštní pozornost si zasluhuje již zmíněný spis „O podstatě a hodnotě demokracie“. Podle Kelsena samotného se jedná o politický, nikoli o teoreticko-právní spis. Jeho teorie demokracie určitě není pro všechny přijatelná. V každém případě je však velmi duchaplná. Podle Kelsena je pro demokracii typická syntéza svobody a rovnosti. To, že se v demokracii dalekosáhle uplatňuje princip většiny, by podle něj nemělo být odvozováno z principu rovnosti. V demokracii existující názorová různost je podle něj spíše slučitelná s principem svobody, pokud alespoň většina dotčených s regulací souhlasí. Pro Kelsena existuje souvislost mezi hodnotovým relativizmem, kterého je zastáncem, a samotnou demokracií. Protože demokracie předpokládá názorový pluralismus, obsahuje tato teze určitě něco správného. S ohledem na přinejmenším deklarovaný celosvětový konsensus o základních hodnotách však musíme Kelsenovo stanovisko považovat za přehnané.

Zcela jasně se Kelsen vyjádřil o parlamentarismu, který byl v době sepsání tohoto spisu vystaven velkému ohrožení. Zastává názor, že moderní demokracie je bez parlamentu nemyslitelná. Doplnění o prvky přímé demokracie však považuje za naprosto účelné.

## VII.

K jakému výsledku vede celková kritická analýza obsáhlého díla Hanse Kelsena?

Jeho vliv na rakouskou ústavní nauku je nedocenitelný, třebaže se již v dnešním Rakousku vytvořily i jiné metodické směry. Velký respekt nalezla čistá právní věda také v románské jazykové oblasti.

I v současné judikatuře Rakouského ústavního soudního dvora je patrný vliv Hanse Kelsena, ačkoliv ústavní soud již od 80. let přestal ve své judikatuře dbát na své vlastní sebeomezení. Proti tomuto vývoji se v Rakousku postavily nejenom politické kruhy, ale i současní zastánci ryzí právní vědy. „Vídeňská škola právní vědy“ reprezentovaná Kelsenem a Merklem dominovala ústavní nauce v meziválečném období, v dnešní době však má již konkurenci. Vztahy mezi školami jdoucími různými směry byly z části velmi emocionální. Kritici se především bránili proti tomu, aby byl Kelsen považován za jakéhosi nedotknutelného státního právníka Rakouské republiky. S ohledem na Kelsenovu roli při vzniku spolkové

ústavy z roku 1920 a jeho vliv na judikaturu a nauku není na tomto nepřátelském postoji nic divného. Podstatnou roli však samozřejmě hraje i jisté konkurenční myšlení jeho kritiků.

Rozhněvaný Kelsen opustil Vídeň v roce 1930 a po 2. světové válce ho nebylo lehké přimět k opětovné návštěvě Rakouska. Přesto k tomu v 60. letech došlo. Zvláště pozoruhodný je vztah mezi Kelsenem a právním filozofem René Marcicem. Ten se pokusil s přirozenoprávních pozic o syntézu ryzí právní vědy a jusnaturalismu. To je do jisté míry možné, avšak právě pouze jen do jisté míry. Nelze to provést tam, kde přichází ke slovu Kelsenův hodnotový relativismus. Tento hodnotový relativismus ovšem není určujícím prvkem čisté právní vědy. Na druhou stranu by však mnohé z toho, co bylo napsáno, bez relativistického východiska nevzniklo.

Kelsen je jistě nejvýznamnějším právním teoretikem 20. století. O jeho premisách se můžeme stále znovu dohadovat, ale jeho konsekventnost a důvtip jsou obdivuhodné. Každý právník by si měl přečíst Ryzí právní vědu. Lze potom zastávat jiný názor, ale ignorovat ji, je po mém soudu nepřijatelné.

Kelsenova právní teorie se označuje jako „kritický právní pozitivismus“, aby ji bylo možné odlišit od primitivního právního pozitivismu, podle něhož existuje bezpodmínečná povinnost k poslušnosti vůči právu. Takovou povinnost u Kelsena v žádném případě nenajdeme. Mravní povinnost k dodržování práva je mimoprávní záležitostí. Základní normu můžeme i nemusíme předpokládat. Pokud tak ale neučiníme, nemůžeme přirozeně ani rozlišit mezi právním řádem a libovolnými akty z vůle.

Je ovšem patrné, že právní řád nemůže fungovat, pokud se alespoň většina jeho adresátů necítí být mravně povinna k jeho dodržování. Každý suverén to také očekává. Stejně tak jako je důležité rozlišovat mezi právem, morálkou a etikou, je stejně tak důležité spatřovat mezi nimi také souvislost.

Jak již bylo řečeno v souvislosti s rozbořením spisu „O podstatě a hodnotě demokracie“, je Kelsenův hodnotový relativismus přehnaný. Přirozeně existují pro řešení zájmových konfliktů nejrůznější modely. Vyskytují se ale takové, které jsou přijatelné, a takové, které přijatelné nejsou. Hodnotový pluralismus tak může být východiskem, aniž bychom však museli skončit u bezbřehého hodnotového relativismu.

Kelsen také nikdy neskrýval svůj odpor vůči totalitním systémům jakéhokoli druhu. V tomto případě však podle něj šlo o politickou a nikoli o právně teoretickou otázku. Jestliže někdo neakceptuje tento způsob vymezení hranic, potom popírá základní prvek Kelsenovy právní teorie. Ani ta ovšem podle jeho vlastního přesvědčení není žádným dogmatem, nýbrž racionalisticky odůvodněnou naukou. Tím byly relativizovány i samotné hranice právní vědy.

Kelsenovi bylo stále neprávem vytýkáno, že legitimizuje každý, i ten nejpochybnější, právní řád. To je zcela nesprávné. Nelegitimizuje totiž vůbec nic. Významný zdroj nedorozumění spočívá v jeho pojmu práva, který je identický s pojmem účinného a aplikovaného donucovacího řádu. To je nesnesitelné pro každého člověka, který na právo klade obsahové požadavky. Ten si však musí odpovědět na otázku, odkud se tyto obsahové požadavky berou. K tomu vedou různé cesty, například připuštění existence přirozeného práva, které pro Kelsena představuje metafyzickou spekulaci. Mimo to existují velmi rozdílné pokusy, jak zdůvodnit přirozené právo. Jistě není možné logicky vyvodit normativní věty z vět deskriptivních. Je ovšem možné vytvořit most mezi oběma kategoriemi, jak ukazuje následující příklad. Epidemie škodí lidem. Úkolem právního řádu je odvracení škod od lidí. Proto musí suverén bojovat s epidemiemi. Na druhou stranu ale nelze například zákaz homosexuálních styků vyvodit z ryze biologicky založeného přirozeného práva.

V poslední době můžeme pozorovat, že se do právních řádů mnoha států dostávají přirozenoprávní představy. Děje se tak pomocí lidských práv. Velké lidsko-právní deklarace z počátku 18. století, jako např. Deklarace nezávislosti Spojených států amerických nebo francouzská Deklarace práv člověka a občana z roku 1789, spočívají na základní představě, že lidská práva nejsou propůjčená, ale jejich existenci je třeba předpokládat. To samé platí pro rakouský ABGB z roku 1811. V pozdější době je v tomto směru třeba jmenovat Chartu Spojených národů z roku 1945, Všeobecnou deklaraci lidských práv OSN z roku 1948, Mezinárodní pakty o lidských právech OSN z roku 1966 nebo Chartu základních práv Evropské unie.

Více či méně významnou roli hrají představy o spravedlnosti jako významném prvku pozitivního práva také v judikatuře současných ústavních soudů. Zatímco v SRN a Švýcarsku se doslova hovoří

o „spravedlnosti“, v případě judikatury Rakouského ústavního soudního dvora je tomu jinak. Ten mluví o přirozených rozdílech, na které je třeba brát ohled. To zavazuje také zákonodárce. Zde by mohl být základ celosvětového konsensu ohledně lidských práv. Že ho zatím nebylo dosaženo, je jiná věc.

Právnímu řádu, který negarantuje ani ta nejzákladnější lidská práva, musíme vzhledem k jeho nezpochybnitelné existenci přiznat vlastnost donucovacího řádu, zároveň mu však budeme muset zcela nebo zčásti odejmout kvalitu právního řádu. Tím samozřejmě není řečeno nic o závaznosti. Suverén bude bez ostychu přijímat své mocenské akty a jednotlivec si bude muset sám pro sebe rozhodnout, zda se s tím dokáže ztotožnit. Samozřejmě se řešení takového konfliktu neodehrává v prázdném prostoru, nýbrž pro ně existují objektivní kritéria, při kterých hraje roli uvážení proti sobě stojících zájmů. Rozhodnutí v konečném důsledku samozřejmě závisí na každém jednotlivci, nelze však tvrdit, že by v tom byl ponechán zcela sám.

h.c. DDr. Dr. Univ.-Prof. o. Ludwig Adamovich

(z němčiny přeložil doc. JUDr. Karel Beran, Ph.D., Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze)

### **Zpráva o konání česko-polsko-slovenské konference z oboru práva životního prostředí v Třešti**

Ve dnech 11.–13. září 2012 se konal již 13. ročník konference, na kterou se každoročně sjíždějí odborníci z českých, polských a slovenských právnických fakult a akademických pracovišť věnující se oboru práva životního prostředí. Téma konference, jejíhož pořádání se v tomto roce chopila Česká společnost pro právo životního prostředí ve spolupráci s Katedrou práva životního prostředí a s Ústavem státu a práva Akademie věd ČR, v.v.i., bylo zvoleno s ohledem na letošní 40. výročí uzavření Úmluvy o ochraně světového kulturního a přírodního dědictví UNESCO a zároveň 20. výročí přistoupení České republiky k ní. V návaznosti na téma konference bylo také vybráno jako místo jednání konferenční zařízení Akademie věd v Třešti, jež je v dosahu dvou z celkem 12 českých památek zapsaných do Seznamu světového kulturního dědictví – měst Telče a Třebíče, jež účastníci konference měli možnost také navštívit.

Konference se konala pod záštitou a za osobní přítomnosti prof. JUDr. Aleše Gerlocha, CSc., děkana Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, a JUDr. Jana Bárty, CSc., ředitele Ústavu státu a práva AV ČR. Jejím odborným garantem byl prof. JUDr. Milan Damohorský, DrSc., předseda České společnosti pro právo životního prostředí a vedoucí Katedry práva životního prostředí Právnické fakulty UK v Praze. Konference byla rozdělena do tří bloků: 1. Ochrana světového kulturního a přírodního dědictví ve srovnání tří partnerských zemí; 2. Ochrana světového kulturního a přírodního dědictví v Evropě a ve světě; 3. Vybrané problémy v rámci ochrany předmětů kulturního a přírodního dědictví.

Volba tématu s jedním z téžišť v oblasti ochrany kulturních památek, která se obvykle nachází poněkud stranou pozornosti environmentálních právníků, se ukázala jako velmi dobrá. Účastníci konference se shodli v průběhu jednání na existenci tří nejzávažnějších okruhů problémů, které vyvstávají, zkoumáme-li vazby mezi ochranou přírody a ochranou kulturních památek, a které vybízejí k analyzování a řešení. Na prvním místě je třeba poukázat na vzájemné porovnání režimů právní ochrany přírodních památek a památek kulturních, které jsou koneckonců vždy součástí životního prostředí. Mezi těmito režimy lze nalézt podobnosti co do uplatňovaných principů, nástrojů právní úpravy i administrativního zajištění. Ne vždy se ovšem daří oba tyto veřejné zájmy sladit – účastníci konference vyslechli v rámci přednesených příspěvků příklady případů, v nichž zájem na ochraně historické kulturní památky a hledání jejího způsobu využití odpovídajícího současné době si žádá zpřístupnění objektu veřejnosti, zatímco ochraně přilehlé přírody a krajiny, do níž je památka zakomponována, by spíše prospělo nerušení zde žijících vzácných druhů fauny i flóry ze strany veřejnosti. Protože jsou však oba režimy od sebe odděleny legislativně i administrativně, není jednoduché jejich soulad zabezpečit.

Druhým aktuálním problémem, na který účastníci upozorňovali v referátech i v diskusích, je častý překryv několika různých režimů právní ochrany vycházejících z mezinárodních úmluv (včetně zejména pojednávané úmluvy UNESCO) a z evropských i vnitrostátních předpisů v jedné a téže lokalitě. Jediné území tak může být (a v praxi k tomu skutečně dochází) zároveň v režimu ochrany přírodní nebo kulturní památky zapsané do Seznamu světového dědictví, v režimu ochrany některé z kategorií zvláště chráněných území podle zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, v režimu tzv. evropské ochrany v rámci sítě Natura 2000 (evropsky významná lokalita nebo ptačí oblast), v režimu ochrany tzv. biosférických rezervací na základě mezinárodního programu „Man and Biosphere“, v režimu ochrany mokřadů podle Ramsarské úmluvy o ochraně mokřadů mezinárodního významu, dále může jít např. zčásti o ochranné pásmo vodního zdroje, významný krajinný prvek atd. Toto znásobování režimů ochrany s sebou pochopitelně nese i pluralitu subjektů, které se o zajištění ochrany starají, a zásadní (a jistě sporná) je zejména otázka, zda je dané území při paralelním aplikování několika režimů skutečně „více chráněno“.

Třetí na konferenci hojně diskutovanou oblastí byla ochrana nemovitých kulturních památek, zejména historických objektů. U nich se vyskytuje problémů hned několik: tyto objekty v současné době často již neslouží svému původnímu účelu (např. sakrálnímu) a zároveň se pro ně obtížně nachází vhodné využití nové (např. zřízení muzea či výstavního nebo koncertního prostoru nebo jiná forma zpřístupnění památky veřejnosti) i osoby, které by byly ochotny o takovou památku pečovat, stejně jako potřebné finance; vlastník, nezfídka restituent, nemá často zájem se o památku starat a je právně velmi obtížné rádnou péči na něm vymoci; obnova památky podléhá přísným požadavkům památkové péče, jejichž dodržením se jakýkoli zásah do objektu stává výrazně nákladnějším než u objektů, které nejsou památkově chráněny, a tak i vlastník ochotný se o památku starat často z finančních důvodů volí cestu ponechání objektu bez zásahů, tj. nechá ji chátrat. K tomu je možno poznamenat, že předpisy o památkové péči bohužel zatím neobsahují žádný nárokový ekonomický nástroj obdobný tzv. náhradám za ztížení zemědělského nebo lesního hospodaření, které jsou vypláceny vlastníkům pozemků v souvislosti s omezením hospodaření na nich z důvodu zvláštní ochrany přírody a krajiny podle § 58 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny.

Vlastní jednání konference uspořádané do zmíněných bloků bylo rozloženo do tří jednacích dnů. Ve vstupním příspěvku prvního bloku představil prof. dr. W. Radecki z Institutu nauk prawnych Polské akademie věd systém implementace úmluvy UNESCO do polského právního řádu. Pojednal o právním zajištění ochrany památek UNESCO od ústavních ustanovení až po trestněprávní úpravu a zmínil i fakt, že z polských 13 památek zapsaných na Seznam světového dědictví je pouze jedna charakteru přírodní památky, zatímco všechny ostatní mají charakter památky kulturní. Zmínil též aktuální problémy aplikace vyložených ustanovení. Slovenskou podobu zajištění ochrany památek UNESCO popsali ve společném příspěvku prof. JUDr. S. Košičiarová, Ph.D., a JUDr. M. Maslen z Právnické fakulty Trnavské univerzity. Popsali systém její implementace v zákoně o ochraně památkového fondu a v zákoně o ochraně přírody a krajiny, včetně postupu při vyhlašování památky. Slovensko má na Seznamu světového dědictví celkem 7 položek, z toho 5 kulturních památek a 2 památky přírodní. Situaci v České republice popsal doc. JUDr. V. Stejskal, Ph.D., z pražské právnické fakulty. Poukázal na podobnosti i odlišnosti od úpravy polské a slovenské a prezentaci jednotlivých 12 českých památek zapsaných do Seznamu (všechny jsou z kategorie památek kulturních) doprovodil i poutavou obrazovou projekcí. Z jednání prvního bloku vyplynulo především, že ochrana kulturních a přírodních památek jsou spolu ve všech zkoumaných zemích úzce spjaté, přestože jsou ve všech těchto zemích upraveny odděleně; že ve všech zemích významně převažují co do počtu zápisů památky kulturního charakteru a že všechny tři země navrhuji k zápisu do Seznamu i další památky kulturního, přírodního i smíšeného charakteru, některé též v součinnosti se sousedícími státy jako památky přeshraniční.

Druhý blok příspěvků byl zahájen společným referátem doc. JUDr. I. Průchové, CSc., z Katedry práva životního prostředí a pozemkového práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně a Mgr. P. Macha z Odboru ochrany přírody Krajského úřadu Jihomoravského kraje, na téma ochrany kulturního a přírodního dědictví v oblasti Dolní Moravy. Na právním zajištění ochrany právě tohoto pozoruhodného



území bylo dokumentováno praktické fungování paralelních režimů ochrany, včetně režimu ochrany biosférické rezervace administrativně zajišťované nikoli orgánem veřejné správy, ale obecně prospěšnou společností. Následně pohovořil prof. JUDr. M. Damohorský, DrSc., o právních aspektech ochrany židovských památek, z nichž některé jsou rovněž na Seznamu světového dědictví UNESCO, včetně pražské a třebíčské židovské čtvrti. Kromě celých čtvrtí, které se dochovaly spíše ojediněle, jsou významnými památkami synagogy, byť některé byly v průběhu posledních 60 let přestavěny pro jiné účely, a hřbitovy. Jelikož tyto byly budovány za obcemi v lese či na louce, zvláště u nich často dobře vynikne, jak se v případě jejich ponechání osudu stávají zpět součástí přírody. Svoji přednášku prof. M. Damohorský doprovodil i zajímavou obrazovou dokumentací.

Přehled problémů spojených s pluralitou mezinárodněprávních režimů ochrany přírody předložil dr. Grzegorz Dobrowolski z Katedry práva horního a práva životního prostředí z Univerzity Katowice. Doložil, že mezinárodní ochrana přírody se v průběhu posledních desetiletí diverzifikovala na velkou škálu různorodých forem ochrany, s různým typem závazků států, přičemž jednotlivé formy se často překrývají co do objektů ochrany i režimů. Zároveň ale není možno říci, že by více paralelních režimů ochrany působilo vyšší míru ochrany dané lokality nebo zvyšovalo celkovou účinnost ochrany.

Případovou studii k praktické aplikaci úmluvy UNESCO tak, aby bylo skutečně dosaženo cílů ochrany životního prostředí a nikoli konkurujících cílů ekonomických, nabídla doc. JUDr. I. Jančářová, Ph.D., z Katedry práva životního prostředí a pozemkového práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. Popsala vývoj případu projektu přehradní nádrže na řece Franklin v Tasmánii (Austrálie) z let 1978–1983, který by v případě realizace znamenal zničení této unikátní přírodní lokality. JUDr. K. Žáková, Ph.D., z Katedry práva životního prostředí PF UK v Praze zaujala posluchače tématem ochrany kulturního dědictví pod vodní hladinou z pohledu práva. Na případu nálezu vraku Titanicu a dalších ztroskotaných lodí vysvětlila stávající právní režim ochrany jednotlivých zón mořského prostoru, které se liší pravidly pro zacházení s předměty historické i ekonomické hodnoty, vyzvednutými z mořského dna.

V rámci posledního bloku konference nejprve dr. J. Jerzmski z wroclavské advokátní kanceláře specializující se na právo životního prostředí předestřel své úvahy o významu biosférických rezervací jakožto méně obvyklé formy spolupráce zaměřené na ochranu přírodního dědictví, založené na „pouhém“ *soft law* v podobě programu „Man and Biosphere“. Prof. dr. A. Lipinski z Katedry práva horního a práva životního prostředí z Univerzity Katowice navázal na vystoupení prof. Radeckého, když hodnotil postavení úmluvy UNESCO v polském právu. Zejména kritizoval nekoncepční způsob vyhlásování památek a relativně pozdní adaptaci příslušné legislativy, která způsobila, že až do r. 1990 Polsko *de facto* své závazky vyplývající z této úmluvy nerealizovalo.

Další případové studie k aplikaci úmluvy UNESCO nabídly poslední referáty. JUDr. J. Dudová, Ph.D., z Katedry práva životního prostředí a pozemkového práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně shrnula vývoj a závěry případu osudu movité kulturní památky (obrazu) řešeného do r. 2000 Evropským soudem pro lidská práva. Doložila, že Soudem přijatou interpretaci vyvažování mezi ochrannou vlastnického práva a ochranou světového kulturního dědictví lze dobře vztáhnout i na kulturní památky nemovitě. JUDr. O. Vícha, Ph.D., z Katedry správního práva Právnické fakulty olomoucké univerzity pak přednesl své úvahy o ochraně hornických kulturních památek a dokumentoval je na příkladu propadu důlního díla Žebračka ve Zlatých horách v Jeseníkách. I v tomto případě šlo o typický střet (soukromého) ekonomického zájmu a veřejného zájmu na ochraně kulturní a přírodní památky bývalého dolu, v daném případě mj. zimoviště několika druhů zvláště chráněných netopyrů.

Poslední blok příspěvků svým vystoupením uzavřela dr. I. Macek z wroclavské univerzity, která nabídla politologický pohled na problém ochrany životního prostředí, když upozornila na nejvážnější dilemata současného převažujícího přístupu k jeho ochraně, jako jsou snížení konkurenceschopnosti ekonomiky státu v případě jeho aktivnějšího přístupu k ochraně životního prostředí, absence politické vůle řešit nejzávažnější ekologické problémy, které vyžadují dlouhodobá řešení a zvýšené náklady, nebo ustupování zájmu na dlouhodobém veřejném blahu momentálnímu nebo krátkodobému ekonomickému zájmu. Právě tyto úvahy se také staly bezprostředním podkladem pro závěrečné shrnutí základních myšlenek nejen ochrany přírodního a kulturního dědictví, ale celé ochrany životního prostředí vůbec.

Třídenní setkání právníků z oboru práva životního prostředí opět přineslo v rámci příspěvků i diskusí nejen cenné poznatky z oblasti srovnání vnitrostátních právních úprav zúčastněných států, ale i obecnější a hlubší myšlenky o smyslu a současném přístupu k ochraně přírody a kulturních památek. Bylo opět platformou pro formální i méně formální setkání těch, pro něž je právo zaměřené na ochranu životního prostředí nejen pracovní náplní, ale často i osobním zájmem. Je možno uzavřít, že 13. ročník konference posunul tuto česko-polsko-slovenskou tradici opět o krok dále k bližší spolupráci a výměně zkušeností. Budeme se těšit opět za rok na shledání v polských Katowicích.

JUDr. Hana Müllerová, Ph.D.

JUDr. Lenka Vostrá, Ph.D.

Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i.

### **Štrbské Pleso potřetí: Zpráva z mezinárodního symposia „Právo – obchod – ekonomika“**

Ve dnech 24.–26. 10. 2012 proběhl v malebném prostředí Vysokých Tater třetí ročník mezinárodního symposia nesoucího název „Právo-obchod-ekonomika“. O organizaci se postarala – a třeba dodat, že velmi pečlivě a profesionálně – Katedra obchodního práva a hospodářského práva Právnické fakulty UPJŠ v Košicích ve spolupráci s Ústavem státu a práva AV ČR, v. v. i., a Ústavem státu a práva SAV. Sympatický byl fakt, že konference si již druhý rok po sobě našla své sponzory z řad českých i slovenských advokátních kanceláří, z nichž některé se podílely i na jejím spoluorganizování a na vydání sborníku. Skutečnost, že se akce velmi rychle dostává i do povědomí právní praxe, je jistě pozitivní a naznačuje, že o její budoucnost není třeba mít obavy.

Rád bych využil této možnosti a pojal svůj příspěvek nejen jako prostou informaci o již uskutečněné vědecké konferenci, nýbrž i jako drobné zamyšlení nad možnostmi jejího případného zlepšení v dalších letech a dosažení ještě větší prestiže.

#### **Část informativní**

Oficiální třídenní program konference zahrnul několik desítek příspěvků z řady právních odvětví práva soukromého i veřejného. Program se ovšem operativně měnil, neboť ne všichni přihlášení účastníci dorazili a někteří naopak vystoupili mimo program. Na konferenci hovořili představitelé české, slovenské, polské, maďarské, ruské a ukrajinské právní vědy a praxe. Obsah symposia se soustředil do tří tematických okruhů: *I. Rekodifikace soukromého práva v zemích Visegrádské čtyřky, II. Fúze obchodních společností a III. Právo – obchod – ekonomika (vzájemné interakce)*.

První den byl vyplněn přednáškami týkajícími se zejména aktuálních otázek rekodifikace soukromého práva v České republice, Polsku a Maďarsku. Stav kodifikačních prací (resp. jejich výsledek) u nás a v Maďarsku je všeobecně znám (koncepti nového maďarského kodexu zběžně představil P. Miskolczi-Bodnár z právnické fakulty Miskolc) a není třeba se k němu blíže vyjadřovat. Co se týká polské iniciativy, je možno konstatovat, že zatím existuje pouze projekt obecné části nového zákoníku v podobě paragrafového znění. Na ostatních částech se průběžně pracuje; zatím však bez hmatatelných výsledků. Jisté je, že Polsko půjde cestou monistické koncepce, tedy cestou širokého občanského zákoníku (jako je tomu konec konců již dnes). Odhadovat časový průběh dalších prací a jejich ukončení by bylo v dnešní době čistě iluzorní. Dořešena je naopak koncepce práva obchodních společností, představovaná zákonem o obchodních společnostech z roku 2000 (*Kodeks spółek handlowych*). S těmito závěry seznámil posluchače ve své informativní přednášce *Rekodifikace polského občanského zákoníku ve světle aktuálních evropských unifikáčních tendencí* T. Misko z právnické fakulty Rzeszów.

Mnohem více pozornosti bylo zaměřeno na výsledky českého rekonstrukčního úsilí. Některé příspěvky se nesly spíše v kritickém, ba až negativním duchu (J. Bejček – zejména problematika platnosti a neplatnosti právních jednání a vymezení kogentnosti a dispozitivnosti norem v novém OZ, J. Pauly, P. Raban – zejména některé otázky týkající se cenných papírů, pojetí smluvního systému v kodexu, terminologie zákona a problematika definic a R. Pelikán – úvahy nad konstrukcí právnických osob v novém OZ). Je škoda, že část kritiky se odvíjela spíše z nepochopení smyslu zákona a jeho jednotlivých institutů než z čehokoli jiného. Ke konkrétním potenciálním problémům aktuálním po 1. lednu 2014 se vyjádřili spolu s předložením návrhů možných řešení S. Černá (*Zákonné ručení členů statutárních orgánů českých kapitálových společností po rekonstrukci*), M. Hulmák (*Obchodní podmínky a jejich změna*) a P. Tégl (*Kritérium úplatnosti nabytí věcného práva jako podmínka fungování principu materiální publicity veřejných seznamů v novém OZ*). B. Havel se zabýval *transakčními náklady rekonstrukce* a K. Marek představil svůj pohled na *smlouvu o dílo podle obchodního zákoníku a po rekonstrukci*. Některé příspěvky vyvolaly diskusi či polemiku, jiné zůstaly bez reakce.

V souvislostech s tématem rekonstrukce opakovaně zazněl – a to jak z českých, tak i slovenských řad – názor o přetrvání samostatné kategorie obchodních závazků, resp. obchodních smluv v českém právu i po 1. lednu 2014. Této otázce se podrobně věnoval zejména J. Suchoža ve svém příspěvku *Obchodní smlouva z aspektu ekonomicko-regulačních funkcí v období nové vlny rekonstrukcí súkromného práva*. V širším smyslu někteří řečníci naznačili, že bez ohledu na legislativní uchopení soukromého práva po 1. lednu 2014 fakticky zůstanou v občanském zákoníku instituty, jež lze označit za *ryze obchodní*, resp. *obchodněprávní*. Uváděly se zejména příklady podnikatele a jeho vymezení, obchodní firmy, zastoupení podnikatele včetně prokury, obchodního závodu, cenných papírů, některých smluvních typů – např. obchodního zastoupení, tiché společnosti atd. V těchto skutečnostech je spatřován argument pro to, aby i nadále probíhala výuka obchodního práva (či jeho ekvivalentu s jiným označením) izolovaně, tedy výuka obchodního práva jako samostatné disciplíny. Zdůrazňován byl názor, podle něhož existence samostatného právního odvětví je možná i tam, kde toto odvětví nemá svůj kodex (popř. jiný zákon).<sup>1</sup>

Polemika s těmito názory by si vyžádala více místa. Na druhé straně tato mínění nelze jednoduše odbýt prostým konstatováním o závislosti na cestě. Lze proto snad v obecnosti poznamenat, že není příliš logické, aby byla výuka jakékoli právní disciplíny (existuje-li vůbec) postavena pouze na zdůrazňování rozdílů a výjimek oproti obecné úpravě. Nepřijde mi rozumné učit v obecném občanském právu, co je to lichva a neúměrné zkrácení, a v obchodním právu studentům vysvětlovat, že tyto instituty nelze aplikovat ve vztazích mezi podnikateli, protože to občanský zákoník vylučuje (to přece lze říci už v rámci obecného výkladu), a tudíž se jedná o zvláštnost a výjimečnost obchodního práva. Stejně mi nepřijde rozumné učit v obecném občanském právu, co je to zastoupení a jaké má právní následky, a v obchodním právu studentům vysvětlovat, že zvláštním druhem zastoupení může být u některých podnikatelů prokura. Nepřijde mi rozumné učit v obecném občanském právu, co je to jméno člověka a název právní osoby, a v obchodním právu studentům vysvětlovat, že jménem podnikatele, pod kterým je zapsán v obchodním rejstříku, je obchodní firma, pro niž platí zvláštní pravidla. Nepřijde mi ani rozumné učit v obecném občanském právu, co je to pronájem věci (movité), a v obchodním právu studentům vysvětlovat, že ustanovení občanského zákoníku o podnikatelském pronájmu věcí movitých se vyznačují ve srovnání s obecnou úpravou určitými specifiky. Takto by šlo dále pokračovat.

Půjdeme-li cestou tvorby právních disciplín všude tam, kde je pro určitou skupinu osob stanoven zvláštní právní režim, můžeme za pár let učit spotřebitelské právo a vybudovat na fakultách nové katedry spotřebitelského práva. Můžeme rovněž vyučovat právo rodičovské a právo dětí a založit ústav, oddělení či institut rodičovského práva apod. Přitom snad nikdo nepochybuje, že zvláštní ustanovení o ochraně spotřebitele, jakož i právní úprava rodičovských práv a povinností, práv a povinností dětí apod. tvoří pouhé nedílné části soukromého práva a není vhodné je uměle vytrhávat a izolovat od zbytku materie.

<sup>1</sup> Bylo doslova řečeno, že ani zrušení stávajícího obchodního zákoníku nemůže mít vliv na další přetrvání obchodního práva jako právního odvětví – byť úzce navázaného na obecné právo občanské.

Zatímco u nás je problém vztahu „občanskoprávní“ a „obchodní“ úpravy po 1. lednu 2014 legislativně vyřešen, jinak tomu patrně bude na Slovensku, kde zřejmě začíná další kolo prací na rekodifikaci soukromého práva. Je zde dost právníků (akademiků, praktiků), pro něž je myšlenka samostatného obchodního zákona (ať již mu budeme říkat jakkoli) nadále velmi přitažlivá. Lákavá je i úprava samostatných obchodních smluv a z nich vzešlých obchodních závazků. Lze proto očekávat, že slovenské soukromé právo – budou-li snahy o rekodifikaci úspěšné – půjde spíše cestou dualistické koncepce. Idea monistického systému – jak se zdá – doposud u našich sousedů nenašla dost zastánců, kteří by byli schopni ji obhájit a prosadit.

Druhá část konference byla věnována vybraným otázkám fúzí obchodních společností. Konečně třetí část – nejrozsáhlejší nejen šíří svého tématu, nýbrž i počtem příspěvků – se zaměřila na vzájemné interakce práva, obchodu a ekonomiky. Převést tuto skupinu témat na společného jmenovatele je nemožné. Do této partie byly zahrnuty příspěvky z práva finančního, daňového, práva nekalé soutěže, právnických osob soukromého práva, průmyslových práv, insolvenčního práva atd.

Bývá dobrým zvykem pořizovat jako výstup z konference sborník příspěvků. To se týká i tohoto sympozia. Nakladatelství Leges již s předstihem (před konáním konference) připravilo reprezentativní, více než šestisetstránkovou publikaci.<sup>2</sup> Sborník však není přesnou kopií konferenčního programu – některé přednesené příspěvky nezahrnuje, jiné – které na setkání nezazněly – naopak ano. Krom toho někteří z přednášejících vystoupili s jiným příspěvkem, než byl obsažen ve sborníku. Obsah knihy je rozdělen do tří tematických celků odpovídajících struktuře konference. Zejména v první části jsou však zařazeny i příspěvky, které s rekodifikací soukromého práva mají pramálo společného a týkají se specifických okruhů např. pracovního práva či civilního procesu. Je patrné, že uvedená témata představují v rámci publikace jakousi sběrnou kategorii, pro kterou bylo možná vhodnější vyčlenit samostatné místo (varia).

### Zamyšlení nad možnostmi zlepšení

Třetí ročník sympozia dává tušit, že se jedná o iniciativu mladou, dosud stojící na startovní čáře. Ambicí organizátorů však je učinit z konference záležitost dlouhodobou, resp. trvalou. Proto si dovoluji načrtnout několik podnětů, jejichž realizace by dle mého mínění zkvalitnila celkový produkt. Je mi jasné, že neexistuje jediná správná koncepce toho, jak by měla vypadat vědecká konference. Ne vždy lze to, co funguje na jednom místě, aplikovat na místo druhé. Lokální podmínky, zvyklosti a vzorce jsou často dány lokálním milieu. Na druhé straně snad lze abstrahovat určité obecné modely a schémata, jejichž sledování je vhodné a žádoucí (byť i s určitými modifikacemi).

Těžiště vědecké konference by nemělo spočívat – alespoň dle mého názoru – v pouhém přednesení (v horším případě v přečtení) předem připravených příspěvků ze strany přednášejících, resp. jejich vyslechnutí ze strany ostatních, jak jsme toho velmi často svědky; k tomuto účelu slouží sborník. Smyslem konference má naopak být *diskuse nad vybranými problémy*. Debata je však v zásadě možná pouze tam, kde přednesené příspěvky dokáží zaujmout širší obecnost (např. odborník na finanční právo se jen těžko bude vyjadřovat k problematice věcných práv a právník zabývající se rozhodčími doložkami ve smlouvách nebude mít zpravidla co říci k otázkám dodržování pracovní kázně). Zjednodušeně řečeno, velký okruh témat z rozličných oblastí (nejen práva, nýbrž i ekonomie) smysluplnou disputací vylučuje, nebo alespoň značně omezuje. To se bohužel ukázalo i v průběhu hodnoceného sympozia. Debatu vyvolalo pouze zanedbatelné množství příspěvků (zdůraznit lze zejména příspěvek S. Černé a R. Pelikána). Navíc hlubší diskuse snad ani nebyla představitelná s ohledem na krátké časové úseky vymezené pro tyto části konference. Přitom právě vzájemná výměna názorů a jejich dostatečná argumentace vede ke vzájemnému obohacování snad nejvíce. Jako příklad hodný následování je možno uvést mezinárodní konferenci *Motivačné schémy v práve*, pořádanou Ústavem evropského práva UPJŠ v Košicích ve dnech 14.–15. 6. 2012. Akce nepřilíš štedrá na počet přednesených příspěvků, leč bohatá na diskusi o nich,

<sup>2</sup> SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. (eds.) *Právo, obchod, ekonomika II*. Praha: Leges, 2012.

ukázala, že i menší a nepříliš propagačně podpořená konference může představovat kvalitní a přínosný počín.

Otázkou ke zvážení je, zda třídní konference s širokým okruhem témat není příliš odvážným pokusem. Zdá se mi, že by bylo zřejmě vhodnější redukovat akční rádius na menší počet problémů a jít při jejich zkoumání více do hloubky. Časový rozsah každého příspěvku by mohl být prodloužen ze stávajících 15–20 minut na dobu delší (např. 30 minut). Sborník příspěvků, resp. diskusí o nich by zřejmě měl být publikován až jako *ex post* výstup celé akce (nikoli naopak). Opět lze upozornit např. na model sborníků vydávaných v souvislosti s diskusními fóry pořádanými k rekodifikaci občanského práva na půdě pražské právnické fakulty v letech 2006–2008. Tyto sbírky zachycovaly nejen samotné výstupy přednášejících, nýbrž i následnou diskusi, která se k nim rozpoutala.

Doporučil bych proto organizátorům zaměřit se v dalších letech na menší množství témat. Koncepte rozsáhlé (s ohledem na dobu trvání i počet a rozličnost témat) konference je dle mého mínění částečně kontraproduktivní. Přitom zřejmě není tak obtížné vymyslet jednotlivé okruhy, o nichž by se mohlo debatovat. Doba je těmto změnám příznivá. Prakticky ukončená rekodifikace soukromého práva v České republice a probíhající snahy o totéž na Slovensku jsou jistě nevyčerpatelnou studnicí inspirace. Jako výchozí téma lze stanovit např. dědické právo a k němu se vyjadřovat z pozic soukromoprávních i veřejnoprávních (daňových, finančních) apod. Domnívám se, že takto komplexně a do hloubky pojaté téma by bylo způsobilé obohatit nejen přítomné posluchače, nýbrž – prostřednictvím sborníku – i další osoby. Výsledkem konference by tak bylo široké uchopení určité tematické výšece a její podrobné rozpracování – jak z teoretického, tak i praktického hlediska.

Všechny právě naznačené cesty vedoucí k vylepšení celé akce jsou samozřejmě diskusní. Z mého pohledu by však byly způsobilé přinést ještě vyšší kvalitu a prestiž sympozia. Závěrem nezbyvá než popřát mladé a nadějné akci mnoho zdaru do dalších let a dlouhé trvání.

JUDr. Petr Tégl, Ph.D.

Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i.

Jiří Přibáň

### The Future of the State and its Legal Authority

#### Morning Alpenglow of Global Constitutionalism: the “joyful” Legal Science in the Post-national Society

*Abstract:* This article is a polemic against Pavel Holländer's article *The Modern State's Twilight*. The author focuses on the semantics of the constitutional democratic state and its operational capacity and limits in the global systems of positive law and politics. Power formerly associated with state sovereignty permeates different organizations of the globally functioning legal and political systems. Methodologically drawing on the sociological recognition of particularities and asymmetries of global society, it is possible to realize that its political and legal systems, rather than monism and hierarchical structures, are typical of pluralism and heterarchies. In the final part, the author therefore especially analyzes the concept of global legal and constitutional pluralism and tensions between the conventional jurisprudential concept of pluralism and the notion of societal constitutionalism of global society evolving independently of the state and political structures. Unlike Teubner in his theory of post-sovereign societal constitutionalism, the author concludes that the modern state is not in 'twilight' in the current global social condition. It actually can successfully exercise and enforce its power within the structures of global law and politics.

*Key words:* constitutionalism, state sovereignty, legal pluralism, global society, legal theory, sociology of law

Tomáš Richter

#### He Who Pays the Piper: the Conflicts Involved in Combining Careers in Legal Academia and Legal Practice

*Abstract:* The article aims to draw attention to the conflicts arising between the ethical standards of practical lawyering and those of legal scholarship where both vocations are combined in the person of the legal scholar involved in client work. The article gives examples of typical conflicts, inquires into the economic grounds underlying those conflicts, and tries to empirically track the incidence and organisational forms of instances in which careers in legal academia and legal practice are actually combined in the Czech market. Based on these observations, the article points to the dangers for the integrity of legal scholarship ensuing from these conflicts and sets on a search for codifications (mainly foreign) of ethical standards for academic work that could be used as a source of inspiration in combating those risks.

*Key words:* combining legal practice and legal academia, ethical standards in academic research, ethical standards in legal practice, independence of academic enquiry, financing of legal academia in emerging markets

Jan Malíř

#### The French Constitutional Council and Budgetary Discipline in the European Union

*Abstract:* The present article analyzes the decision of 9 August 2012, in which the Constitutional Council (Conseil Constitutionnel) of the French Republic rules that the ratification of the Treaty on Stability, Coordination and Governance in the Economic and Monetary Union (TSCG, also known as the Fiscal Compact), signed at Brussels on 2 March 2012 by the representatives of 25 Member States of the European Union (EU), can take place without the prior amendment of the French Constitution provided that France will not constitutionalize provisions of the TSCG and will implement these provisions by means of organic laws (lois organiques). The main purpose of the TSCG is to oblige the Member States whose currency is the euro, to table their public budgets under normal circumstances exclusively as balanced or even in surplus (the so-called golden rule). In order to achieve this purpose, not only the TSCG imposes on the Member

*States a set of specific undertakings but it strengthens the supervision over the implementation of the golden rule as well. This supervision fully involves political institutions of the EU (in particular, the European Commission and the Council of the EU) but, as a novelty, also the Court of Justice of the EU. Under these conditions, there is no doubt the TSCG can have impact on the hardcore of the sovereignty of the Member States and the decision of the President of the French Republic to initiate ex ante review of the TSCG before the Constitutional Council was substantiated. As far as the detailed conclusions of the Constitutional Council are concerned, the author maintains that the argumentation of the Constitutional Council has been in some aspects somewhat legalistic and, overall, more forthcoming than in case of the introduction of the Economic and Monetary Union itself. That can be explained especially by the current political and economic context. Nevertheless, materially, the pressing question remains to what extent it is realist and appropriate to petrify the rules pertaining to the revenues and expenditures of government – public authority.*

**Key words:** TSCG, budgetary discipline, European Union, Constitutional Council, French Constitution

František Novák

### Legislation of the Czech Republic in 2011 – a Quantitative Overview

**Abstract:** *The article presents, for the fifth time (annually since 2007), a quantitative description of the status and development of the Czech legislation. The official legislative documents of the Czech Republic (Collection of Laws and Collection of International Treaties of the Czech Republic) are the basic source of primary data collection; the author works with the support of a legal information system called Lex Galaxy. The state and development of the Czech legislation is observed and presented by standard pre-defined indicators, which focus mainly on the formal structure of legislative documents, emphasizing the perspective of the application of the principle of the sovereignty of the law and its role in legislation generally, as well as the description of the sectoral structure of the Czech legislation, the importance and application of international political and legal influence on the legislation of the Czech Republic, including its integration into the EU and ultimately to capture changes in the factor of change represented by the amending legislation activity. This article is enriched with a broader comparative perspective covering the last 5 years, during which regular monitoring of the Czech legislation was carried out (the results are confronted with the data from the years 2007 to 2011). This is the initial description and superficial comparison between individual years. The processing of other deeper analytical studies, by the author of this article, as was the case in the previous years, is expected.*

**Key words:** legislation, quantitative description of the development of legislation, legal informatics

Miloš Deset

### On the search for Truth in Criminal Proceedings in the Past and Today

**Abstract:** *The development of the criminal procedure in Slovak Republic and Czech Republic brought many changes in last hundred years. One of them was the substitution of the principle of material truth by the standard of proof beyond a reasonable doubt. This article deals with the aim of the principle of material truth for the criminal procedure in the past, reasons of leaving this principle and its substitution by the standard of proof beyond a reasonable doubt as well. Moreover the article presents the aim of the standard for the criminal procedure in present day. The term of 'reasonable doubt' is the crucial one for the practical application of this standard in the criminal procedure; therefore the article pays attention to the interpretation of this term. The American courts have been already interpreting it with the contemporary meaning from the half of the 19th century, and that is the reason, why it is interpreted in this article in connection with the selected decisions of the American courts.*

**Key words:** the truth, investigation of the facts, the principle of material truth, the standard of proof beyond a reasonable doubt, a reasonable doubt.

---

## OZNÁMENÍ PŘEDPLATITELŮM

Redakce se omlouvá za potíže, které nikoliv z viny vydavatele Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i. nastávají pro ty předplatitele časopisu, kteří využívali předplatného u společnosti **Novinová a poštovní s.r.o. (dříve Mediaservis, s.r.o.)**.

Tato společnost distribuovala největší část nákladu časopisu (vedle dalších distributorů, kteří v distribuci časopisu pokračují). Novinová a poštovní s.r.o. nečekaně ukončila svoji činnost a podala na sebe návrh na zahájení insolvenčního řízení, což Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i. sdělila dne 25. 1. 2013.

Vydavatel vyvine veškeré úsilí k tomu, aby předplatitelům Novinové a poštovní s.r.o. časopis i v roce 2013 dodal. K dnešnímu dni však vydavatel od společnosti nezískal ani seznam předplatitelů.

**Redakce proto žádá předplatitele, kteří využívali služeb této společnosti, aby se přihlásili na e-mail [distribuce.pravnik@ilaw.cas.cz](mailto:distribuce.pravnik@ilaw.cas.cz).**

Děkujeme za pochopení.

V Praze dne 29. 1. 2013

Redakce