

RECENZIE A ANOTACE

Právo a dobro, či dobro v práve – podobrotky či pozlotky? Recenzná esej k publikácii Pribáň J., Holländer P. (eds.) Právo a dobro v ústavní demokracii: polemické a kritické úvahy. Praha: Slon, 2011, 270 s.

Na zborníku Právo a dobro v ústavní demokracii¹ nás od začiatku zarážal jeho názov, titulka. Právo, to ujde. Ústavná demokracia, pojem spopularizovaný Fareedom Zakariom,² tá nás vyslovene baví. Ale čo s tým DOBROM. Ono určite spoľahlivo odradí všetkých právnikov – praktikov. A aj bádavejšie orientované publikum je ostražité pri tak neľahko uchopiteľnom pojme.³

Naša stredoeurópska minulosť je na(ne)šťastie veľmi DOBRÝM pôdorysom na uvažovanie o zmysle vzťahu dobra a práva. Vláda práva v kontraste so svojvoľnou a nečitateľnou vládou ľudí, obmedzenie moci právom je skvelým civilizačným výdobytkom západnej kultúry. V dobe neslobody sa všetko skomplikovalo. Slobodná sféra bola *právnym*⁴ poriadkom tak zúžená, že už nemožno hovoriť o obmedzenej vláde, ale len o vláde. Ba čo viac, moc nedodržiavala ani vlastné predpisy, ak sa jej zachcelo.⁵ Jednotlivec, ktorý predpisy úzkostlivo dodržiaval⁶, si môže v zrkadle dejín pripadať v lepšom prípade rozpačito, v horšom ako kolaborant.

Nevieme, či sme mali aj právo alebo len predpisy. Nevieme, či ho bolo potrebné dodržiavať alebo nie. Celé je to trochu smutno–smiešne. Tieto skúsenosti nám problematizujú náš vzťah k dnešnému právu, ale zároveň pomáhajú ilustrovať hodnotové komponenty práva.⁷ Ideálnejšiu, „DOBREJŠIU“ scénu pre aktuálny vzťah práva a dobra si nemožno predstaviť.

Vehiklom šikovnej knižičky⁸ je dialóg a následné repliky dvoch renomovaných profesorov, ktorých delí jedna generácia a jeden kanál (La Manche) a spája erudícia. Pribáň necynicky, ale so samozrejmosťou konštatuje, že dnes – v dobách slobody – sme už všetci pozitivisty, pretože právny život nevyžaduje utiekanie sa za „radbruchovskú“ hranicu štandardnej aplikácie práva.⁹ To, samozrejme, neznamená, že aplikácia by mala byť jednoduchá. Profesor Holländer to chápe ako rezignáciu na hľadanie vyšších než takpovediac technických cieľov.

*Podvehiklom*¹⁰ diskusie Holländer–Pribáň bola polemika medzi legendárnym žurnalistom Karlom Hvižďalom¹¹ na jednej strane a Tomášom Langáškom,¹² konštitucionalistom a generálnym

¹ <http://jinepravo.blogspot.sk/2011/04/velikonocni-cteni-pravo-dobro-v-ustavni.html>.

² Príspevok J. Kyselú, s. 130 recenzovaného textu; porov tiež dissent sudcu Mészárosa k nálezu ústavného súdu Slovenskej republiky PL. ÚS 1/06.

³ S dobrom narába v slovenskej konštitucionalistike Radoslav Procházka a Eduard Barány: PROCHÁZKA, R. *Dobrá vôľa, spravodlivý rozum, Hodnoty a princípy v súdnej praxi*. Bratislava: Kalligram 2005; BARÁNY, E. *Pojmy dobrého práva*. Žilina: Poradca podnikateľa, 2007.

⁴ Je výzvou pre právnické bádanie klasifikovať socialistický (ne)právny poriadok. Rozlíšiť poňatie (ne)práva doby neslobody ako celku a takpovediac, malého, komunálneho (nepejoratívne v paralele s komunálnou satirou), každodenného práva, ktorého kontinuita nemohla byť prerušená (kúpne, pracovné zmluvy, etc.).

⁵ Porov. Normativism v. Prerogativism in Modern Soviet Law of Criminal Procedure. In: Glendon, M. A., Gordon, M. W., Osakwe, Ch. *Comparative Legal Traditions*. West Publishing, St. Paul, Minn., 1985, s. 855 a nasl.

⁶ Zaujímavým príkladom môže byť vec ESLP Jahn v. Nemecko (sťažnosti č. 46720/99, 72203/01, 72552/01, rozsudok z 22. januára 2004 a rozsudok Veľkého senátu z 30. júna 2005); Allen, T.: Liberalism, Social Democracy and the Value of Property under European Convention on Human Rights. *International and Comparative Law Quarterly*. 2010, 59, s. 1071.

⁷ BOBEK, M. – MOLEK, P. – ŠIMÍČEK, V. (eds.) *Komunistické právo v Československu: Kapitoly z dejín bezpráví*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2009; <http://www.komunistickepravo.cz/obsah>.

⁸ Moderátorom diskusie na stránkach Lidových novin a iniciátorom zborníku bol Tomáš Němeček.

⁹ <http://jinepravo.blogspot.sk/2010/08/jiri-priban-lesk-bida-pravniho.html>.

¹⁰ porov. § 151mb občianskeho zákonníka.

sekretárom ústavného súdu a euro-expertom mladej českej právnickej generácie, asistentom na London School of Economics, Janom Komárkom¹³ na strane druhej. Podľa českej právnej úpravy sa sudca nemôže stať ombudsmanom bez toho, aby sa pred menovaním vzdal funkcie sudcu.¹⁴ Neúspešný kandidát na funkciu ombudsmana by tak už nemohol ďalej pôsobiť ako sudca. Podľa Hvižďalu nie je vhodné uvedenú normu vykladať doslovne a vyradiť tak činných sudcov z podmnožiny možných kandidátov na ombudsmana. Lipnutie na doslovnom výklade označuje za prekonanú verziu právneho pozitivizmu. Ján Komárek však oponuje, že o žiadny pozitivizmus nejde, daná norma má rozumný účel, a to zabrániť, aby sudcovia poľahky mohli zmeniť svoj „klub“. Musia sa rozhodnúť, buď ombudsman, alebo súdenie, ale nie súdenie, ak im náhodou nevyjde ombudsmanstvo.¹⁵

Inšpirovaní týmito polemikami vyjadrili (veľmi voľne viazané témou zborníka) svoje názory renomované postavy českého právneho a spoločenského života a prof. Bröstl¹⁶ zo Slovenska. Bez prehánania možno uviesť, že jednotlivé eseje sú tak myšlienково bohaté, že prečítanie jednej vytlačá z mysle myšlienky vyjadrené v texte iného autora, až má čitateľ nutkanie si rukami podržať uši, aby mu to všetko z hlavy (mysle) nevypadlo.¹⁷

Držiac si takto hlavu vysvitli¹⁸ nám z celého zborníka dve zaujímavé línie. Jednou je vzťah cirkvi a štátu tak, ako sa vyvíja od čias sporu o investitúru, teda otázka delby moci, a druhou otázka osobnej a individuálnej zodpovednosti aktérov právneho života.

Pôdorysom európskeho či západného civilizačného vývoja je vzájomná *návisť* a nenávisť, dostredivosť a odstredivosť medzi mocou kresťanskej cirkvi a mocou svetskou – dnešným jazykom – mocou štátu. Paralelne prebiehala *návisť* a nenávisť vnútri cirkvi a medzi mocami vnútri štátov. Na tomto pôdoryse dnes stojí idea obmedzenej vlády, vlády práva a ľudských slobôd.¹⁹

Zborník nám však tiež pripomína, že význam cirkvi nebol len mocenský. Cirkev, teda skôr viera reprezentuje hodnoty duchovné, metafyzické. Dáva veciam spoločenským zmysel, a tým pádom legitimitu.

V texte Kyselovom napríklad čítame:²⁰ „*Soudy tak v jisté míře převzaly roli středověké církve, jež ozřejmovala, v čem spočívají transcendentní limity veřejné moci, neboť transcendentní právo samo „nemluví“ – nutně potřebuje interpreta. Je to něco jako „ontologický důkaz existence“ – přirozená práva existují, věříme-li v ně. Naopak vyškrtávat základní práva zřejmě není právně možné, protože to míří proti jejich nezczitelnosti a nezadatelnosti. To samozřejmě neznamená, že v katalogích práv se nedá škrtnat, z hlediska lidskoprávní doktríny to však má spíše povahu faktických úkonu než čehosi přípustného. Je to metafyzika? Asi ano, bez ní však zřejmě není možné většinou vůli limitovat.*“

Z hľadiska praktického sa tento „nepraktický“ duchovný rozmer prejavuje veľmi existenciálnym spôsobom, a to tým, že na konci dňa je to len naše svedomie, ktoré je meradlom našich

¹¹ Ombudsman – stranickosť má prednosť pred spravodnosťou, *Lidové noviny* 14. júla 2010; <http://blog.aktualne.centrum.cz/blogy/karel-hvizdala.php?itemid=10281>.

¹² <http://jinepravo.blogspot.sk/2010/06/ombudsmanske-deja-vu.html>.

¹³ Môže byť I.B. ombudsmankou? *Lidové noviny*. 16. júla 2010; <http://jinepravo.blogspot.sk/2010/07/na-obranu-pravniho-pozitivizmu-jeste.html>.

¹⁴ porov. uznesenie českého ústavného súdu Pl. ÚS 35/10.

¹⁵ Pozoruhodný je paradox vymedzenia rolí v danom diskurze. Určite sa už mnohým stalo, že v diskusií podporili názor, ktorý im bol síce menej blízky, ale má svoju racionalitu, zmysel a touto podporou sa priam nezvratne názorovo (ideologicky) označil. Domnievam sa, že obidve diskusie boli poznamenané týmto javom.

¹⁶ Naposledy vydal text „*Každý je trochu webnutý*“ Bratislava: Kalligram 2012.

¹⁷ Niečo ako Munchov Výkrik (1893, Národná galéria, Oslo).

¹⁸ Spomeňme si na vysvetlenie šifier z novín profesorovi Nashovi vo filme Čistá duša.

¹⁹ Tému spopularizoval s istým zjednodušením už spomenutý Fareed Zakaria v texte Budúcnosť slobody: ZAKARIA, F. *Budúcnosť slobody*. Bratislava: Kalligram 2010; vedeckejšie porovnaj BERMAN, H. J. *Law and Revolution: The Formation of the Western Legal Tradition*. New Heaven: Harvard University Press, 1983.

²⁰ PŘIBÁŇ, J. – HOLLÄNDER, P. (eds.) *Právo a dobro v ústavní demokracii: polemické a kritické úvahy*. Praha: Slon, 2011, s. 133.

rozhodnutí a (u tých, ktorí ho majú) adresátom pocitov zo zlých rozhodnutí. Na konci dňa sa nemožno skrýť za žiaden zákon, za žiadneho šéfa, ktorý to prikázal, za nič – je len vlastné svedomie. Žiadne ústa zákona, žiadny stroj na rozsudky, žiadne objektívne a nalézané právo – je len vlastné svedomie a (ne)pokojný spánok.²¹ Žiaľ, menej pateticky sa to ťažko vyjadruje.²² Zdá sa nám, že to je tá etika bez kódexu, ktorú spomína Petr Pithart,²³ etika, ktorá sa nedá prečítať v sebe-osvietenejšom texte, ale dá sa len neustále hľadať. Preto Pithart uprednostňuje hľadanie pred jednoduchými pravdami.

V texte Šejvlomovom čítame: „*Tíha rozhodnutí za než budeme nést zodpovednosť, bude nakoniec na nás.*“²⁴

Morálna a právna filozofia po veľkom trápení dospieva podľa nášho názoru k jednoduchšej, upokojujúcej, no zároveň desivej, banálnej i vznešenej myšlienke, že štát, právo, ale povedzme aj manželstvo či rodina a život sám sú vyprázdnené, ak v nich nehľadáme aspoň trochu vyšší zmysel. Znalcov Písma možno napadne Žalm 127–*Ak Hospodin nestavia dom, márne sa namáhajú staviť; ak Hospodin nestráži mesto, márne bdie strážnik.*

Delba moci v pozitivistickerejšej (sic!) podobe je pre nás druhou veľkou témou textu. V tomto smere nás zaujala renesancia textu právneho predpisu ako východiskového bodu interpretácie. Akoby sa z hladiska delby moci vracalo kyvadlo od (ústavného) súdництва smerom k parlamentu.²⁵

²¹ Myslím, že kľúčom k pochopeniu Holländerového postoja vrátane kauzy Melčák je venovanie, ktoré možno nájsť v úvode knihy HOLLÄNDER, P. *Filipika proti redukcionizmu*. Bratislava: Kalligram 2009.

²² Na uvedené úvahy o individuálnej „nitérnej“ zodpovednosti z pohľadu sudcov nadväzuje teória hraničného orgánu (Grenzorgane) Alfreda Verdrossa a zmysel slubu ústavných činiteľov. Prof. Holländer predstavuje, vrátane citácie Verdrossovej, teóriu následovne: *Každý právni rád však predvída existenciu orgánu, jemuž rovněž ukládá, nařizuje určité chování, avšak bez toho, že by mu hrozil pro případ jeho porušení sankčním důsledkem. Příklad takového orgánu Verdross vidí v nejvyšším soudě (a ani jeho kárný senát nepovažuje za kontraargument, protože tím posledním v řadě orgánů by byl právě on). Tím se dostává k jádru své koncepce: „V každém právním společenství narazíme tedy konečně na poslední orgán, jenž můžeme označit jako hraniční orgán. Rovněž hraniční orgán »má« na základě pozitivního právního řádu sledovat určité chování. Takovéto »měti« však není odůvodněno hrozbou důsledku porušení práva, nýbrž apelem na svědomí hraničního orgánu, tedy poukazem na morálku, jež hraniční orgán zavazuje sledovat právní řád podle nejlepšího vědomí a svědomí...)* In: HOLLÄNDER, P. *Nástin filozofie práva, úvahy strukturální*. Praha: Věšhrd 2000, s. 74 a HOLLÄNDER, P. *Filozofie práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 33; porov tiež disent sudcu Mészárosa k uzneseniu ústavného súdu Slovenskej republiky č. k. PL. ÚS 116/2011-44; SCHILLING, T. Alec Stone Sweet's "Juridical Coup d'État" Revisited: Coups d'État, Revolutions, Grenzorgane, and Constituent Power. *German Law Journal*. 13/2012, s. 293 – <http://www.germanlawjournal.com/index.php?pageID=11&artID=1418>; disent sudcu Sutherlanda v rozsudku Najvyššieho súdu USA 300 U.S. 379 West Coast Hotel Co. v. Parrish (No. 293): "It has been pointed out many times, as in the *Adkins* case, that this judicial duty (judicial review of statutes, pozn. J. Š.) is one of gravity and delicacy, and that rational doubts must be resolved in favor of the constitutionality of the statute. But whose doubts, and by whom resolved? Undoubtedly it is the duty of a member of the court, in the process of reaching a right conclusion, to give due weight to the opposing views of his associates; but, in the end, the question which he must answer is not whether such views seem sound to those who entertain them, but whether they convince him that the statute is constitutional or engender in his mind a rational doubt upon that issue. The oath which he takes as a judge is not a composite oath, but an individual one. And, in passing upon the validity of a statute, he discharges a duty imposed upon him, which cannot be consummated justly by an automatic acceptance of the views of others which have neither convinced, nor created a reasonable doubt in, his mind. If upon a question so important he thus surrender his deliberate judgment, he stands forsworn. He cannot subordinate his convictions to that extent and keep faith with his oath or retain his judicial and moral independence."; SOBEK, T. *Právni myšleni: kritika moralismu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 462.

²³ PŘIBÁŇ, J. – HOLLÄNDER, P. (eds.) *Právo a dobro v ústavní demokracii: polemické a kritické úvahy*. Praha: Slon, 2011, s. 122.

²⁴ PŘIBÁŇ, J. – HOLLÄNDER, P. (eds.) *Právo a dobro v ústavní demokracii: polemické a kritické úvahy*. Praha: Slon, 2011, s. 155.

²⁵ PROCHÁZKA, R. *Lud a sudcovia v konštitučnej demokracii*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011.

Veľmi štýlovo sa k veci vyjadruje Michal Bobek.²⁶ Možno pozorovať, že návrat k textu podporuje nastupujúca generácia právnikov so skúsenosťou západného vzdelania vytriezvená z (legitímneho)²⁷ protitextového rauschu 90. rokov. Návratom k textu však v žiadnom prípade nemyslia opustenie práce s princípmi, ale nepohrdanie textom, hľadanie účelu v texte, a nie apriórna skepsa k nemu. Ilustratívne povedané, nehľadať hneď medzi riadkami, ale prv v riadkoch, až potom pomedzi ne.²⁸

Vzťah medzi normou (pravidlom) a svojvôľou a s tým súvisiaca otázka miery súdnej moci z pohľadu právno-filozofického je podstatou čítavého príspevku Zdeňka Kühna. Ten popiera sebestačnosť právneho poriadku dávať odpovede na zložité interpretačné otázky a víta pomoc extralegálnej argumentácie. Slovanmi Holländerovými, podstatu práva nehľadá v ňom samom, ale v odstúpení od neho.²⁹ Frustráciu z vnútorných limitov práva však nedramatizuje. Právo a justíciu vníma ako stále veľmi rozumný systém riešenia spoločenských otázok, pretože ide o pragmatický systém, ktorý tak či tak musí vygenerovať nejaké rozhodnutie, pričom pri tomto rozhodovaní súd vníma aj názor dotknutých aktérov a je viazaný metodikou a testami práva. Táto istota nám musí postačovať, lebo svet s dokonalo predvídateľným právom by bol nešťastným a dystopickým, dodávame.

Jan Wintr si veľmi citlivo dovoľuje ponúknuť do uvažovania o českom counter-majoritarian difficulty (teda o deľbe moci) americký procedurálny koncept judicial review. Na predstavenie teórie si vybral Iana Shapira, nie Johna Elyho.³⁰ Ústavný súd, keď už zrušuje zákonnú úpravu pre protiústavnosť, má tak urobiť takým spôsobom, aby mal parlament stále priestor na rôzne koncepcné riešenia (zrušenie 5. časti OSP či deregulácia nájomného). Tým sa podporuje demokratické hľadanie namiesto jedného exkluzívneho riešenia vyplývajúceho z nálezů ústavného súdu (rozhodnutie o výpočte starobných dôchodkov).

Domnievame sa, že k takejto podpore demokratických procesov má blízko Eliška Wágnerová (v súčasnosti svojou spoločenskou angažovanosťou doslova), avšak určite nie za cenu vzdávania sa rozhodovania o hmotnoprávných otázkach ľudských práv. Text autorky je tematicky vynikajúcou voľbou, ale možno povedať (s poznámkou, že voči tým, ktorých si vážime, sme prísnejší), že trochu aj nevyužitou šancou. Základom príspevku je predstavenie teórií ľudských práv: liberálnej, demokratickej, sociálnej, hodnotovej a inštitucionálnej.³¹ Ich predstavenie je však príliš abstraktné. Inšpirovaný príspevkom si dovoľíme doplniť, že pre pochopenie vzťahu (ústavného) práva a DOBRA v nemeckom ústavnoprávnom myslení sú uvedené teórie skvelým nástrojom, pričom zvlášť vzrušujúce je porozumenie hodnotovej a inštitucionálnej teórii. V období Weimarskej republiky, keď neboli ústavné práva priamo záväzné, uvažovali teoretici nad tým, aký majú vlastne zmysel.³² Podľa Rudolfa Smenda nebola dobová ústava súborom právnych pravidiel, ale systémom hodnôt – programom. Tento program má integrovať občanov v republike, má byť inšpiráciou a vodítkom pre orgány moci. V roku 1958 mal spolkový ústavný súd na stole prípad Lüth.³³ (Len) trinásť rokov po

²⁶ Obdobne HATTENHAUER, H. *Evropské dějiny práva*. Praha: C. H. Beck, 1998, s. 545: Slovo „pozitivizmus“ nebylo, na rozdíl od dnešní doby, pohanou nýbrž výrazem úsilí o poznání skutečnosti.

²⁷ Hlavným evanjelizátorom bol v tomto smere Zdeněk Kühn.

²⁸ Podobne vnímam aj preháňané napätie medzi konceptom formálneho právneho štátu na jednej strane a konceptom materiálneho právneho štátu na strane druhej.

²⁹ Rozhovor dostupný na <http://jinepravo.blogspot.com/2008/07/vm-e-ty-bsy-tady-pod-jsou.html>.

³⁰ ELY, J. H. *Democracy and Distrust: A Theory of Judicial Review*. New Heaven: Harvard University Press.

³¹ KNORZ, J. *The Theory and Interpretation of Human Rights: Australia and Germany: a Comparative Analysis* [1997] *AUIntLawJl* 4; (1997) *Australian International Law Journal*. 34; dostupné na <http://www.austlii.edu.au/au/journals/AUIntLawJl/1997/4.pdf>; tiež: ALEXYS, R. *A Theory of Constitutional Rights*. Oxford University Press, 2002, s. 12 a 377 a nasl.; tiež: KOMMERS, D. *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany*. 2nd ed., Durham/London: Duke University Press, 1997, s. 49.

³² BRYDE, Brun-Otto. *Fundamental Rights as Guidelines and Inspiration: German Constitutionalism in International Perspective*. *Wisconsin International Law Journal*. Volume 25, Number 2, Summer 2007; dostupné na <http://hosted.law.wisc.edu/wordpress/wilj/files/2012/02/bryde.pdf>.

skončení vojny mal na stole prípad, kde v osobnostnom spore stáli proti sebe anti-nacista a osoba s nacistickým pozadím. Ústavný súd mohol zaiste riešiť vec klasickým ústavnoprávnym a civilistickým inštrumentáriom, a aj keby vniesol do veci horizontálny účinok slobody prejavu, prípad možno nemusel mať tak jednoznačný výsledok. Zlúčením, priam ženbou konceptu priamo záväzných a aplikovateľných ústavných práv a weimarsko-republikovej teórie Rudolfa Smenda však vytvoril koncept ľudských práv ako objektívneho poriadku hodnôt. Ústavný súd takto do rovnice vniesol na stranu sťažovateľa DŮSTOJNOSTĚ ako objektívnu hodnotu, a tak jednoznačne určil, na koho strane sú ústavné práva. Podstata veci Lüth podľa môjho názoru nespočíva len v horizontalite, ale hlavne vo vnesení ľudskej dôstojnosti ako objektívnej hodnoty. Ilustratívne povedané, bolo by nedôstojné pre sťažovateľa, ale hlavne pre obeť nacizmu a denacifikujúcu sa spoločnosť, aby v danej veci mal navrch Veit Harlan. Sme presvedčení, že nemecký ústavný súd tak vedome a normatívne vykročil k prevzatíu hodnoty DOBRA do svojej rozhodovacej činnosti. Vzhľadom na nemecké angažmány prof. Klokočku, sudcu spravodajcu vo veci Pl. ÚS 19/93, si nemožno predstaviť, že by odlišne uvažoval o hodnotovej ne-neutralite v tejto archetypálnej českej veci. Koncept objektívneho poriadku hodnôt z hľadiska moci súdu asi presahuje koncept materiálneho právneho štátu. Na tomto mieste sa môžeme váhavo spýtať, či nemecký koncept je jednoducho prenositeľný, a či je tento druh takpovediac aktivizmu vhodný pre všetky transformačné ústavné súdy.³⁴ Hodnotová teória v kontraste s liberálnou má schopnosť separovať slobodu jednotlivca od konceptu ľudských práv, ktorý odráža objektívne hodnoty spoločnosti. Trpaslíkovi v cirkuse tak v mene jeho objektívizovanej dôstojnosti moc zakáže, aby sa nechal vystreľovať.³⁵ DOBRÁ spoločnosť – štát, nemôže takúto nedôstojnosť legalizovať. Eliška Wagnerová tu správne varuje, že vypätá podoba hodnotovej teórie sa môže približovať komunistickým teóriám práv občana. Hodnota práva na prácu vyváža vlastnícke právo či súkromie až tak, že sa stáva povinnosťou...

Nemenej zaujímavá je inštitucionálna teória, v ktorej sú predmetom ochrany určité ústavné inštitúcie či skôr inštitúty. Typicky sa za také považujú tlač či rodina. Sloboda tlače sa teda nechráni len ako subjektívne právo novinára, ale aj ako inštitúcia potrebná pre demokraciu. Spomeňme si na „public watch dog“ myšlienku štrasburského súdu. Nemecký ústavný súd na báze inštitucionálnej teórie ľudských práv rozhodol, že štát MUSÍ (nie môže) podporovať duálne vysielanie v záujme rozvoja slobodnej výmeny informácií.³⁶

Napokon je potrebné uviesť, že aj textu Elišky Wagnerovej nechýba metafyzický a individualistický komponent v podobe „predvedenia“ interpreta. Je zrejmé, že zamýšľanie sa nad jednotlivými teóriami ľudských práv je tiež zamýšľaním sa o rozsahu moci ústavných súdov.

Obmedzenie moci a individuálna osobná zodpovednosť sú šiframi, ktoré nám vyplynuli z monografie. Vyplývalo nám, že ak chceme hľadať pravdu v práve, netreba ju hľadať v ňom, ale v nás. To je v jasnom protiklade proti zlomyselnej aplikácii práva. Problém však vzniká pri hľadaní hranice medzi dobromyselnou aplikáciou práva a páchaním dobra, pri hľadaní hranice medzi

³³ Len potichúčky možno dať do pozornosti, že o danej veci – predbežnom opatrení na všeobecnom súde, rozhodoval Spolkový ústavný súd viac ako šesť rokov. Zdá sa, že rozhodovanie o jednom z kánonických rozhodnutí európskej konštitucionalistiky bolo postihnuté prietiahmi...

³⁴ Teória ho niekedy preberá ako samozrejmosť: FILIP, J. *Výbrané kapitoly ke studiu ústavního práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2004, s. 129.

³⁵ Porov.: WALTER, Ch. Human Dignity in German Constitutional Law, In: *Science and technique of democracy*. № 26, Council of Europe Publishing, Strasbourg 1999, s. 38, dostupné aj na www.venice.coe.int, [http://www.venice.coe.int/docs/1998/CDL-STD\(1998\)026-e.asp#_Toc147033940](http://www.venice.coe.int/docs/1998/CDL-STD(1998)026-e.asp#_Toc147033940); Human Rights Committee: Wackenheim v. France, Communication No. 854/1999, CCPR/C/75/D/854/1999; SOBEK, T. *Právní myšlení: kritika moralismu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 10; <http://jinepravo.blogspot.sk/2007/07/peep-show-v-hledku-nmeckch-sprvnch.html>.

³⁶ GRIMM, D. The protective function of the state. In: *European and US constitutionalism, Science and technique of democracy*. № 37, Council of Europe Publishing, Strasbourg 2005, s. 120, dostupné aj na [http://www.venice.coe.int/docs/2003/CDL-STD\(2003\)037-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2003/CDL-STD(2003)037-e.asp).

uvažovaním v spoločnosti a osobným presvedčením.³⁷ V situácii, keď vnímame Humovo oddelenie faktov a noriem, Böckefordeho dictum a keď si musí Kelsen pri hľadaní platnosti práva pomôcť fikciou,³⁸ neostáva nám iné, než nenarábať s právom nabubralo a drzo, ale pokorne, „nesociálno-inžiniersky“ a s vedomím jemnosti a zložitosti spoločenských vzťahov. Rozprávky a vôbec epické príbehy dobra a zla potrebuje človek priam archetypálne, aby sa neutrápil skepsou. Žiada sa nám dodať, že aj rozprávanie o DOBRE v práve či rozprávanie o prirodzenom práve sú takouto naráciou, ktorá nám pomáha vnímať právo ako rozumný nástroj života spoločnosti aj v konkurencii mnohých opačných skúseností.

Útla knižočka môže slúžiť ako úvod do právnej filozofie oveľa prirodzenejšie, než mnohé texty s titulkou „Úvod do právnej filozofie“. Je to vynikajúce „prvotné priblíženie sa“ k zmyslu právnej filozofie. Text je tak mnohovýstavný, že čitateľovi ponúkne oveľa viac myšlienok, než tie, o ktorých sa zmieňujeme – obmedzenie moci a individuálna osobná zodpovednosť.

Osobne a osobitne nám je ešte veľmi blízky príspevok Hynka Baňoucha. Jednak číta naše myšlienky o vehikle, ktorý dal impulz pre vznik monografie, a zároveň elegantne „pristihuje na hruškách“ hlavných diskutérov Pavla Holländera a Jiřího Přibáně.

Silný je aj text prof. Bröstla, ktorý je autentickým potvrdením Orwellovského – Oceánia nemá právo. Z vety o nemožnosti preskúmania rozhodnutia gestapa v správnom súdnictve ide mráz.³⁹

Postoj predmodernej a modernej anglosaskej právnej filozofie k otázke, či Oceánia nemá právo alebo Oceánia má právo, ale toto je nemorálne, predstavuje text Sobekov. Sobek rád a expertne skvelo borí mýty a tu sa pustil aj do „nevymýtitelného“ mýtu o podlosti pozitivizmu. Aj v jeho texte nachádzame rekurz k judicial review podporujúcej demokratické procesy.

Zborník je elegantný a estetický nielen obsahom, ale aj grafickým prevedením. Má pekný font, dobre sa v ňom číta a listuje. Domnievame sa, že niektoré kusy budú podčiarknuté a patinované, možno až tak, ako komentárová literatúra pre právnikov – praktikov.⁴⁰ Esteticky tak voľne a nepriamo nadväzuje na prvé vydanie Holländerovho *Nástinu filozofie právní*.⁴¹

Apropo, osobne sa domnievame, že sudca by sa podľa českej úpravy mal vzdať mandátu, ak chce kandidovať na ombudsmana. Na verejnú funkciu nie je právny nárok a návrat do talára by bol problematický nielen po skončení funkcie ombudsmana, ale aj v prípade neúspešnej voľby. Musíme si vedieť vybrať svoj klub. Rozumieme však aj postoj Hvižďalovmu,⁴² ktorý je únosný.⁴³

Právo a dobro je veľmi DOBRÁ kniha a je DOBRE, že vznikla.

Názory uvedené v texte sú výlučne osobnými názormi autora. Chyby rovnako tak.

JUDr. Ján Štiavnický, PhD.

Ústavný súd Slovenskej republiky

³⁷ BARAK, A. *Judge in a Democracy*. Princeton University Press, 2008, s. 102 a nasl.

³⁸ SOBEK, T. *Nemorální právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 142.

³⁹ PŘIBÁNĚ, J. – HOLLÄNDER, P. (eds.) *Právo a dobro v ústavní demokracii: polemické a kritické úvahy*. Praha: Slon, 2011, s. 111.

⁴⁰ Disent sudcov Juraja Horvátha, Jána Lubyho a Lajosa Mészároša k uzneseniu o prijatí veci č. k. PL. ÚS 97/2011-8 cituje v bode 20 recenzovanú knihu a taktiež cituje slávnú polemiku Hart-Fuller o zákaze vjazdu vozidiel do parku. Porov.: http://www.concourt.sk/rozhod.do?urlpage=dokument&id_spisu=401420; Zborník je zhusta zmieňovaný v texte SOBEK, T. *Právní myšlení: kritika moralismu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, napríklad s. 16, 21, 32, 45, 90 a 527.

⁴¹ HOLLÄNDER, P. *Nástin filozofie právní, úvahy strukturální*. Praha: Všeherd, 2000.

⁴² Hvižďala vedel, tušil o práve v roku 1989 hádam viac, než ktokoľvek iný v ČSSR. Otázka Karla Hvižďalu na Kníže Schwarzenberga: *Já bych se zeptal jinak: jaké mechanismy k restauraci svéprávnosti* (obyvateľstva ČSSR pozn. J.Š.) *považujete za nejdůležitější*: Já nevěřím na mechanismy, ne, ale jako každé osvobození musí začít i to naše osvobozením soudů. To je dokonce důležitější než svobodné volby. První, co je třeba vytvořit, je instituce svobodného soudce, který opravdu může rozhodovat podle zákona. Tam to začíná. Dokud obyvatelé nemají dojem, že někde najdou právo, tak nemůžete nikdy vymýtit korupci a strach. Potom je třeba zmeniť

Procházka R., Káčer M. (eds.)

**De arte boni et aequi: pocta k životnému jubileu Alexandry Krskovej.
Trnava: Právnická fakulta Trnavskej univerzity, Trnava 2012, 290 s.**

Dílo profesorky Alexandry Krskové je českému čtenáři právnické či právně-teoretické literatury známo především díky jejím „Dějinám evropského politického a právního myšlení“, které vyšly česky v překladu Zdeňka Masopusta v roce 2003, a od té doby se staly jednou z mála monografií, které uceleně zpracovávají tuto problematiku a jsou dostupné v českém jazyce, takže se často stávají nepostradatelným studijním materiálem především pro studenty právnických fakult, kteří, chtě nechtě, musí někdy pronikat do dějin právních a politických idejí. Pozorný čtenář tohoto díla však v něm nevidí pouze jakýsi úvod do problematiky, který je třeba naučit se ke zkoušce, ale odhalí i hlubší rovinu díla paní profesorky, a sice její soustavné připomínání toho, že právo není a nemá být pouze nějakou technickou záležitostí či dovedností anebo voluntaristickým podnikem, v němž jde o vůli panovníka, státu či lidu, ale musí nutně souviset s hodnotami, především těmi morálními. Jak stručně a výstižně napsal o základních pilířích díla Alexandry Krskové Radoslav Procházka, jeden z editorů recenzované knihy, „základní slovo ctnost, základní postoj odmítnutí morálního relativismu, základní horizont pravda“. Proto příliš nepřekvapí, když k životnímu jubileu paní profesorky její kolegové, přátelé a žáci nejen z Trnavské univerzity, ale z celého bývalého Československa (s čestnou česko-britskou účastí) připravili sborník, jehož spojujícím tématem je právě to, o co by nejen dle paní profesorky mělo v právu jít – umění dobrého a rovného či, přesněji řečeno, spravedlivého.

Jako vlastně v každé počtě zde nalezneme příspěvky z nejrůznějších oborů od právní filozofie přes právní historii až třeba k problémům ústavního práva, které jsou uspořádány do tří tematických kapitol: První se věnuje právní historii, druhá ideji Evropy a třetí technice a hodnotám právní praxe. První část otevírá Alexander Brösl svým esejem nad jednou z Ciceronových řečí, která paradoxně na soudě s jeho přítelem Titem Anniem Milonem nezazněla – protože když mimořádný soud za přítomnosti Pompeia a jeho vojska zasedá a vidí věc prizmatem politiky, všechny argumenty se zdají marné – a přesto je považována za jednu z nejlepších Ciceronových řečí. Následuje další text reflektující samotné počátky evropské právní kultury v římském právu, a sice úvaha z pera Petera Blaha o roli dobrých mravů v právu nad jedním Papiniánovým úryvkem z Digest. Dějiny ústavního práva jsou zase zastoupeny textem Petera Mosného o myšlenkách slovenské autonomie, které vyslovil Andrej Hlinka v jednom parlamentním projevu v r. 1921, anebo „exkursem“ Patrika Příbelského do dějin chápání ústavy, která teprve v moderní době získává své dominantní postavení v právním a politickém diskursu.

nejhorší zákony a připustit jiná politická uskupení. Jestli to budou na samém počátku strany, to nevím. Nezávislý soudce by nám totiž mohl také garantovat to, že by moc nepřevzala jenom jedna skupina od druhé. In: Karel Jan Schwarzenberg: *Knížecí život, rozhovor s Karlem Hviždálo*. Praha: Portál, 2008, s. 52.

⁴³ Z hlediska cestiček práva je kúzelné, že ani uznesenie pléna Pl. ÚS 35/10, ktorým sa rozhodlo o ústavnej sťažnosti (atrakcia podľa § 11 odst. 2 písm. k) zákona č. 182/1993 Sb. o Ústavním soudu) neúspěšného kandidáta na ombudsmana, ktorý brojil proti účasti inej neúspešnej kandidátky – sudkyne, neodpovedalo, a nemohlo dať odpoveď na túto spornú otázku. Mohlo sa tak stať, ak by sťažnosť podala sudkyňa, ktorá by nebola pripustená k voľbe; Nemožno si v tejto súvislosti nespomenúť na rozhodnutie prvorepublikového NSS sp. zn. 20029/24 (Bohuslav – rozhodnutí administrativní 4241/1924): Stěžovatelé tvrdí, že porušeno bylo právo zaručené jim v § 108 ústavní listiny, vykonávati výdělečnou činnost v mezích zákona (služební pragmatiky) tím, že bylo přiznáno stejné právo PhDr. Marii N. Toto rozhodnutí je zaujímavé tým, že cez neho vidíme ako sa medzičasom vyvinulo právo ústavné (*Ustanovení 1. věty 1. odst. § 128 ústavní listiny, že všichni státní občané jsou si před zákonem rovni, není právní normou zakládající subjektivní právo pro jednotlivce, nýbrž jen poušecnou zásadou, která nemá významu normativního a jejíž provedení jest zůstaveno zvláštním zákonům, kterými mají býti stanoveny stejné podmínky pro nabývání práv a uplatňování nabytých práv pro všechny státní občany*) a zároveň ako sa nevyvinuli ľudské povahy (*Ústavní pravidlo, že všichni státní občané jsou si před zákonem rovni, nezakládá pro jednotlivce subjektivní právo, potírat stejné právo druhého.*).