

STATI

Souběh sudiště a rozhodného práva pro rozvod mezinárodního manželství a související vypořádání majetkových poměrů

Magdalena Pfeiffer*

Abstrakt: Článek se zabývá vzájemným vztahem základních norem mezinárodního práva soukromého – norem pro určení mezinárodní příslušnosti soudu a norem pro určení rozhodného práva. V zásadě se jedná o samostatné normy, které plní různé funkce a které nemusí být vzájemně provázány. Jejich vzájemná koordinace však za určitých podmínek může vést k souběhu sudiště a rozhodného práva. V takovém případě pak soud, který rozhoduje ve věci samé, aplikuje své vlastní hmotné právo. Článek jednak rozebírá v obecné rovině způsoby, kterými lze souběhu forum – ius (sudiště a rozhodného práva) v mezinárodním právu soukromém dosáhnout, a jednak podrobně analyzuje, zda a do jaké míry k souběhu sudiště a rozhodného práva vede relevantní právní úprava dílčí oblasti mezinárodního rodinného práva – rozvodu manželství s mezinárodním prvkem a související vypořádání manželského majetkového společenství. V rámci analýzy příslušných jurisdikčních a kolizních norem je pozornost soustředěna mj. na aplikované hraniční určovatele, moment jejich posouzení a míru připuštěné autonomie vůle stran (tedy možnosti stran zvolit si soud a rozhodné právo).

Klíčová slova: mezinárodní příslušnost, rozhodné právo, rozvod manželství, majetkové poměry manželů, nařízení Brusel II bis, nařízení Řím III, lex fori

1. Pojem jurisdikčních a kolizních norem

Jurisdikční a kolizní pravidla patří k základním normám mezinárodního práva soukromého. V souvislosti se soudním řešením soukromoprávních sporů s přeshraničními aspekty je třeba primárně vyřešit, ve kterém státě a dle jakého právního řádu bude spor řešen. Je třeba určit mezinárodně příslušné soudy a rozhodné právo pro řešení samotného sporu. Obě otázky se posuzují samostatně na základě rozdílných právních pravidel. Podle jurisdikčních norem, které patří do oblasti mezinárodního civilního práva procesního, se určí stát sudiště.¹ Rozhodné právo se určí na základě norem kolizních, které tvoří tradiční páteř mezinárodního práva soukromého.

Dle českého doktrinnálního přístupu je mezinárodní civilní procesní právo součástí mezinárodního práva soukromého, a proto jsou v rámci vnitrostátní úpravy jak jurisdikční, tak kolizní pravidla obsažena v zákoně č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém (dále jen „z. m. p. s.“). I v rámci evropského mezinárodního práva soukromého, které

* Doc. JUDr. Mgr. Magdalena Pfeiffer, Ph.D., katedra obchodního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy, E-mail: pfeiffer@prf.cuni.cz.

¹ V některých, spíše výjimečných případech jsou pravidla pro založení mezinárodní příslušnosti soudů formulována takovým způsobem, že je na jejich základě určen přímo místně příslušný soud. Zpravidla se ale místně a věcně příslušný soud určuje dle národních procesních předpisů.

dnes z pohledu ČR jako členského státu EU představuje primární pramen právní úpravy této oblasti, je v poslední době zcela jasně patrna tendence přijímat v rámci soudní spolupráce v občanských věcech² komplexní právní akty, ve kterých jsou zakotveny jak normy mezinárodního civilního procesního práva, tak i kolizní normy. V zásadě jsou ale tyto normy zcela samostatné a plní rozdílné funkce, což se odráží i v jejich koncepci. Jejich zakotvení do jednoho právního předpisu tuto skutečnost nemění a nelze bez dalšího vycházet z jejich vzájemné provázanosti.

Při formulování jurisdikčních pravidel by měla být zohledněna blízkost soudu a jeho dosažitelnost pro žalobce,³ ale i případná ochrana žalovaného. Pravidla by měla být koncipována takovým způsobem, aby vždy zajistila realizaci práva na přístup k soudu jako součást práva na spravedlivý proces, které patří mezi základní lidská práva.⁴ Hledá se *forum*, které má k řešenému případu, respektive ke skutkovým okolnostem případu úzký vztah.⁵ Úzký vztah však může být v konkrétním případě založen k více státům a k zajištění efektivní právní ochrany je pak nutné nabídnout ve formulaci pravidla více soudišť.⁶ I proto jurisdikční pravidla v zásadě vycházejí z nevýlučné příslušnosti soudů, kdy se připouští mezinárodní příslušnost soudů různých států. V mezinárodních instrumentech jsou v takovém případě jurisdikční normy formulovány alternativně. Žalobce může nabízená soudiště využít k výběru nejvýhodnějšího soudiště (tzv. *forum shopping*). Soud, u kterého je podán návrh na zahájení řízení, řeší otázku své mezinárodní příslušnosti jako jednu z podmínek řízení. Klade si uzavřenou otázku, zda je mezinárodně příslušný, a hledá kladnou či zápornou odpověď, ano či ne.⁷ V zásadě se nezajímá o to, zda by mezinárodní příslušnost mohly případně založit soudy jiného státu. Lze se setkat i s pravidly výlučné příslušnosti, která stanoví mezinárodní příslušnost pro řízení v dané věci pouze soudům jediného státu. Takto formulovaná jurisdikční pravidla jsou ale vnímána jako výjimka z obecné přípustnosti konkurujících si soudišť.⁸

V rámci kontinentálního práva, které klade důraz na právní jistotu účastníků řízení, jurisdikční pravidla soudu při posuzování mezinárodní příslušnosti jako jedné z podmínek řízení zpravidla nepřiznávají prostor pro uvážení. Důležitá je jasná a jednoznačná formulace jurisdikčních pravidel tak, aby bylo s jistotou předvídatelné, ve kterém státě bude možné efektivně zahájit soudní řízení. Tento cíl se opakovaně objevuje i v preambulích unijních nařízení, která pravidla pro založení mezinárodní příslušnosti unifikují.⁹ Angloamerická koncepce přiznává daleko větší váhu individuální spravedlnosti, což se odráží ve flexibilitě jurisdikčních norem.¹⁰ K zajištění individuální spravedlnosti slouží

² Čl. 81 Smlouvy o fungování Evropské unie.

³ ARNOLD, A. K. *Lex fori als versteckte Anknüpfung*. Berlin: Duncker&Humblot, 2009, s. 43.

⁴ Usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., Listina základních práva a svobod; Úmluva o ochraně lidských práv a svobod (Sdělení č. 209/1992 Sb.).

⁵ MANKOWSKI, P. Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht: Parallelen und Divergenzen. In: LORENZ, S. – TRUNK, A. – EIDENMÜLLER, H. (eds). *Festschrift für Andreas Heldrich zum 70. Geburtstag*. München: Beck, 2005, s. 869.

⁶ ARNOLD, A. K. *Lex fori als versteckte Anknüpfung*, s. 46.

⁷ MANKOWSKI, P. *Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht: Parallelen und Divergenzen*, s. 869.

⁸ *Ibidem*, s. 869.

⁹ Např. Bod (15) preambule nařízení Rady (EU) 2016/1103 ze dne 24. června 2016 provádějící posílenou spolupráci v oblasti příslušnosti, rozhodného práva a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech majetkových poměrů v manželství, OJ L 183, 8.7.2016, s. 1–29 (dále jen „nařízení o majetkových poměrech v manželství“).

¹⁰ Blíže BOHÚNOVÁ, P. Mezinárodní pravomoc soudů ve světle práva stran na spravedlivý proces: americké a kontinentální pojetí. *Dny práva 2010 – sborník příspěvků*. Brno: Masarykova univerzita, Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity, řada teoretická, svazek 378, 2010, s. 2184 an.

v *common law* mj. doktrína *forum non conveniens*, která umožňuje soudu dle uvážení odmítnout příslušnost, jestliže se domnívá, že existuje jiné vhodnější *forum*. Ve známém rozhodnutí ve věci *Owusu*¹¹ judikoval SDEU (respektive tehdejší ESD), že tuto doktrínu nelze v rámci aplikace unijních předpisů, které obsahují pravidla pro založení mezinárodní příslušnosti (konkrétně se tehdy jednalo o Bruselskou úmluvu)¹² využít. Přesto se ale např. v nařízení o dědictví¹³ objevuje v čl. 6 písm. a) formulace, která soudu při aplikaci jurisdikčních pravidel přeci jen určitý prostor pro uvážení poskytuje.

Pravidla pro určení rozhodného práva, která řeší kolize právních řádů, by měla být koncipována tak, aby jako rozhodné bylo určeno právo státu, ke kterému mají skutkové okolnosti případu nejužší vztah. Kolizní právo tradičně hledá právní řád nejužšího vztahu, jeden jediný rozhodný právní řád. Situace, kdy by si na základě formulace kolizního pravidla konkurovalo více rozhodných právních řádů, je nežádoucí. Při určování rozhodného práva si tak soud klade otevřenou otázku, na kterou nelze odpovědět pouhým ano či ne. Na rozdíl od jurisdikčních norem, které mohou zakládat mezinárodní příslušnost soudů pouze v rozsahu teritoriální působnosti předpisu, jehož jsou součástí, mohou kolizní normy jako *loi uniforme* určit jako rozhodné právo státu, ve kterém předpis, který obsahuje kolizní normu, jež na daný právní řád odkázala, neplatí. Unijní nařízení unifikující kolizní normy obsahují výslovné ustanovení o univerzální použitelnosti práva určeného na jejich základě.¹⁴ I v případě kolizních pravidel je hlavním cílem jejich unifikace předvídatelnost rozhodného práva a právní jistota, že kolizní řešení určitého případu bude v rámci teritoriální působnosti normy totožné. I v kolizní rovině je připuštěna možnost určité soudní korekce rozhodného práva, které bylo určeno na základě kolizní normy. Do určité míry se zde opět prosazuje angloamerický postulát individuální spravedlnosti. Soud může využít únikových klausulí a použít právní řád, ke kterému má daný případ dle jeho názoru nejužší vztah.

1.1 Vzájemný vztah

Jurisdikční i kolizní normy jsou sice samostatná pravidla, která plní rozdílné funkce, přesto jsou ale patrné určité styčné body a vzájemné vazby. Na prvním místě je třeba zmínit existenci přeshraničního rozměru případu, *conditio sine qua non* použití jak jurisdikčních, tak kolizních pravidel. Určitá vzájemná podmíněnost je dána rovněž posloupností jejich aplikace. Použití kolizních norem ze strany soudu závisí na založení mezinárodní příslušnosti. Kolizní normy soud použije pouze v případě, kdy je dána jeho mezinárodní příslušnost. Až na výjimky¹⁵ přichází kolizní normy na řadu jako druhé v pořadí a musí jim předcházet „úspěšná“ aplikace jurisdikčních norem. Nezalóží-li soud mezinárodní příslušnost, nemá pravomoc v dané věci s mezinárodním prvkem rozhodovat a nemusí tedy ani zjišťovat rozhodné právo. Vzájemná podmíněnost je patrna i v případech, kdy se žalobce rozhoduje, které z alternativních sudišť nabízených v rámci nevylučných juris-

¹¹ Rozhodnutí SDEU C-281/02 ze dne 1. března 2005.

¹² Úmluva o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, OJ L 339, 21. 12. 2007, s. 3–41.

¹³ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 650/2012 ze dne 4. července 2012 o příslušnosti, rozhodném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a přijímání a výkonu veřejných listin v dědických věcech a o vytvoření evropského dědického osvědčení, OJ L 201, 27. 7. 2012, s. 107–134.

¹⁴ Např. čl. 4 nařízení Řím III, čl. 20 nařízení o majetkových poměrech v manželství.

¹⁵ Např. čl. 6 a 7 nařízení o dědictví.

dikčních pravidel využije. Jestliže není kolizní úprava právních poměrů, jichž se spor týká, na území států konkurujících si sudišť unifikována, rozhodnutí žalobce o sudišti je nepřímo rovněž i rozhodnutím o rozhodném právu. Každý soud vždy aplikuje kolizní normy platné ve své jurisdikci a v takovém případě žalobce výběrem sudiště nepřímo vybírá rozhodné právo.

Dalším společným průsečíkem v úpravě jurisdikčních a kolizních norem je respektování autonomie vůle stran. Volba sudiště a volba rozhodného práva se v současné době připouští ve stále větším měřítku, a to včetně oblastí rodinného a dědického práva. Jak trefně poznamenává Mankowski, volbě práva se podařilo udělat velkou kariéru.¹⁶ Volba sudiště si nevede o mnoho hůře. Nicméně vzájemnou provázanost prorogace a volby rozhodného práva nelze bez dalšího dovozovat. Z volby rozhodného práva nelze usuzovat na volbu sudiště. A z volby sudiště nelze bez dalšího dovodit volbu rozhodného práva stranami, i když prorogace může být považována za jednu z indicií konkludentní volby rozhodného práva.¹⁷

K určité synchronizaci jurisdikčních a kolizních norem, jsou-li obsaženy v různých předpisech, může docházet i na základě jejich sjednocujícího výkladu. Snahy o synchronizaci výkladu jsou jasně patrné např. z preambulí nařízení Řím I a Řím II ve vztahu k nařízení Brusel I bis.¹⁸ Preambule sice nepředstavují normativní text, ale SDEU je ve své argumentaci při výkladu unijních norem běžně využívá, jsou součástí právního předpisu a bývají považovány za obdobu důvodové zprávy zákona.

2. Souběh sudiště a rozhodného práva

Vzájemná koordinace pravidel pro určení mezinárodní příslušnosti a pravidel pro určení rozhodného práva v právní úpravě může v aplikační praxi vést k souběhu sudiště a rozhodného práva.¹⁹ Jestliže jurisdikční i kolizní pravidla ukazují k území téhož státu, soud pro rozhodnutí ve věci samé aplikuje nikoli cizí, ale své vlastní hmotné právo. Takový výsledek aplikace norem mezinárodního práva soukromého může zejména soudcům připadat jako ideální. Soud se nemusí zabývat případným zjišťováním obsahu cizího práva a aplikovat hmotné právo, které nezná.²⁰ Pro účastníky soudního řízení může toto řešení znamenat menší náklady (které mohou být případně spojeny se zjišťováním obsahu cizího práva) a pravděpodobně i kvalitnější rozhodnutí (soud aplikuje právo, které zná nejlépe). Souběhu *forum – ius*, tedy sudiště a rozhodného práva, lze v rámci právní úpravy dosáhnout různými způsoby.

Jednak je možné přiznat větší váhu mezinárodnímu civilnímu právu procesnímu a rozhodné právo podřídít pravidlům pro založení mezinárodní příslušnosti. Kolizní norma v takovém případě přímo přikazuje použití právního řádu sudiště, tzv. *lex fori*.²¹ Příkaz

¹⁶ MANKOWSKI, P. *Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht: Parallelen und Divergenzen*, s. 890.

¹⁷ Bod 13 preambule nařízení Řím I.

¹⁸ LEIN, E. A Further Step Towards a European Code of Private International Law: The Commission Proposal for a Regulation on Succession. In: BONOMI, A. – VOLKEN, P. (eds). *Yearbook of Private International Law*. München: Sellier, 2010, s. 110.

¹⁹ Blíže BREULEUX, G. *Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht (wechselseitige Beziehungen u. Bedeutung ihrer Regelung im internat. Zivilprozess- u. Privatrecht; u.a. im Rahmen d. Theorie d. Gleichlaufs)*. Zürich: Polygraphischer Verlag, 1969, s. 116.

²⁰ Ve vztahu k cizímu právu zásada „*iura novit curia*“ neplatí (blíže např. rozhodnutí NS sp. zn. 25 Cdo 4674/2014).

²¹ S nimi se lze setkat v řadě Haagských úmluv (např. čl. 15 odst. 1 Haagské úmluvy o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí, č. 141/2001Sb. m. s.), ale i v unij-

bezvýjimečné aplikace *lex fori* ze strany soudů na základě takto formulovaných kolizních norem by samozřejmě mohl být vnímán jako určitá negace kolizního práva, kdy se rozhodování o použitelném právu zcela přenáší do procesněprávní roviny, a který tak odporuje kolizní spravedlnosti.²² Breuleux ale uvádí, že i jurisdikční pravidlo je konstruováno tak, aby rozhodné kritérium zajistilo blízký vztah skutkových okolností ke státu soudu, a proto může být zvolený hraniční určovatel vhodný i z hlediska kolizní spravedlnosti. Volbě rozhodného kritéria při koncepci pravidel pro založení mezinárodní příslušnosti by v případě aplikace *lex fori* jako práva rozhodného měla být věnována větší pozornost.²³ A rozhodně by jediným argumentem ospravedlňujícím souběh *forum – ius* neměla být skutečnost, že aplikace zahraničního práva je pro soudy příliš obtížná.²⁴

Další možností, jak dosáhnout souběhu sudiště a rozhodného práva, je přiznat naopak větší váhu rovině kolizní. V takovém případě je mezinárodní příslušnost soudů určitého státu podmíněna aplikací jeho práva. Soud může založit svou mezinárodní příslušnost pouze v případech, kdy kolizní posouzení vede k aplikaci *lex fori*, sudiště je označováno jako tzv. *forum legis*. Funkce, které kolizní norma plní, se částečně přenáší do roviny procesního práva. Německy psaná odborná literatura používá termín *Statutszuständigkeit*²⁵ – statutová příslušnost, protože závisí na statutu, tedy na konkrétním rozhodném právu. V takovém případě je soud pro účely posouzení mezinárodní příslušnosti nucen předběžně posoudit i rozhodné právo. Pro strany sporu se může toto legislativní řešení v praxi negativně odrazit v předvídatelnosti sudiště.²⁶

Obě výše uvedené možnosti dosažení souběhu *forum – ius* jsou založeny na vychýlení rovného a na sobě nezávislého postavení jurisdikčních a kolizních norem, jednou na úkor relevance mezinárodní příslušnosti, která se odvíjí od rozhodného práva, a podruhé na úkor relevance rozhodného práva, které se odvíjí od mezinárodní příslušnosti soudů. Z pohledu aplikační praxe se zdá být logičtější vychýlení rovnováhy ve prospěch pravidel pro založení mezinárodní příslušnosti, protože soud vždy nejprve řeší otázku své mezinárodní příslušnosti. V každém případě je ale v rámci koordinačních snah žádoucí, aby zákonodárce vždy velmi pečlivě zvážil, zda a kdy upřednostní rovinu procesní či kolizní.²⁷

K souběhu *forum – ius* vedou i další cesty, aniž by došlo k zásahu do samostatného postavení jurisdikčních a kolizních pravidel. Oba typy norem mohou obsahovat totožné kritérium pro určení sudiště a rozhodného práva (hraniční určovatele).²⁸ Mezinárodní příslušnost i rozhodné právo jsou tak sice určovány nezávisle na sobě, ale obě pravidla vedou díky témuž rozhodnému kritériu k území jednoho státu a zpravidla k aplikaci *lex fori*. Zárukou použití „domácího“ práva tento postup ale není, je-li totožný hraniční určovatel

ních nařízeních [např. čl. 8 písm. d) nařízení Řím III nebo čl. 7 odst. 1 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/848 ze dne 20. května 2015 o insolvenčním řízení (přepracované znění)].

²² HELDRICH, A. *Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht*. Berlin: Walter de Gruyter; Tübingen: J. C. B. Mohr, 1969, s. 57.

²³ BREULEUX, G. *Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht (wechselseitige Beziehungen u. Bedeutung ihrer Regelung im internat. Zivilprozess- u. Privatrecht; u.a. im Rahmen d. Theorie d. Gleichlaufs)*, s. 141.

²⁴ ARNOLD, A. K. *Lex fori als versteckte Anknüpfung*, s. 41.

²⁵ BREULEUX, G. *Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht (wechselseitige Beziehungen u. Bedeutung ihrer Regelung im internat. Zivilprozess- u. Privatrecht; u.a. im Rahmen d. Theorie d. Gleichlaufs)*, s. 137.

²⁶ WÜRDINGER, M. Das Prinzip der Einheit der Schuldrechtsverordnungen im Europäischen Internationalen Privat- und Verfahrensrecht: Eine methodologische Untersuchung über die praktische Konkordanz zwischen Brüssel I-VO, Rom I-VO und Rom II-VO. *Rabels Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht*. 2011, Jhrg.75, Nr. 1, s. 104.

²⁷ BREULEUX, G. *Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht (wechselseitige Beziehungen u. Bedeutung ihrer Regelung im internat. Zivilprozess- u. Privatrecht; u.a. im Rahmen d. Theorie d. Gleichlaufs)*, s. 157.

²⁸ Např. čl. 4 a čl. 21 odst. 1 nařízení o dědictví.

posuzován k rozdílnému okamžiku. Kritérium zakotvené v pravidle pro určení mezinárodní příslušnosti se až na výjimky posuzuje k momentu zahájení řízení, kdy soud zkoumá splnění podmínek řízení. Případná pozdější změna zpravidla nehraje ve vztahu k mezinárodní příslušnosti soudu roli, i zde v zásadě platí *perpetuatio fori*.²⁹ Hraniční určovatel zakotvený v kolizní normě je naopak nejčastěji posuzován k momentu relevantního právního jednání.³⁰ Narušen může být souběh *forum – ius* rovněž v případě, kdy relevantní právní předpis obsahuje kromě základních pravidel využívajících stejné kritérium např. alternativní pravidla mezinárodní příslušnosti či sofistikovaně diferencovaná kolizní pravidla. Souběh sudiště a rozhodného práva může naopak samozřejmě náhodně vyplynout z konkrétních skutkových okolností případu, kdy i rozdílní hraniční určovatelé v jurisdikční a kolizní normě (např. státní příslušnost a obvyklý pobyt) směřují na území téhož státu. O souběh *forum – ius* se mohou postarat i sami účastníci volbou sudiště a rozhodného práva.³¹ K aplikaci národního práva může dále dojít v důsledku použití únikové klauzule,³² přijetí zpětného odkazu³³ či postoupení sporu vhodnějšímu soudu.³⁴ S úpravou, která vede k souběhu sudiště a rozhodného práva, se v poslední době setkáváme stále častěji.³⁵ Jasně je tento trend patrný např. v koncepci insolvenčního nařízení³⁶ nebo nařízení o dědictví.

Se vzájemnou korelací mezi sudištěm a rozhodným právem ovšem rozhodně nelze automaticky dopředu počítat, princip samostatné aplikace jurisdikčních a kolizních norem nadále platí, a to i v evropském mezinárodním právu soukromém.³⁷ Dle Mankowského je však dosažení paralelismu a harmonie mezi sesterskými právními akty v rámci unijní úpravy mezinárodního práva soukromého navzdory koncepčním rozdílům mezi normami jurisdikčními a kolizními žádoucí. V rámci následujícího textu je předestřena analýza rozsahu synchronizace „sesterských nařízení“ vedoucí k souběhu *forum – ius* jurisdikční a kolizní úpravy dílčí oblasti mezinárodního rodinného práva: rozvodu manželství a souvisejícího vypořádání majetkových poměrů manželů. Obdobné analýze byla již v odborné literatuře pozornost věnována, ale dosud převážně ve vztahu k úpravě závazkového práva (zejména ve vztahu ke smluvním závazkům).³⁸ Považuji za zajímavé a žádoucí z obdobné perspektivy podrobit analýze úpravu rodinného práva, byť se jedná pouze o dílčí oblast vybraných manželských poměrů.

²⁹ V podrobnostech např. SCHACK, H. *Internationales Zivilverfahrensrecht: Mit internationalem Insolvenz- und Schiedsverfahrensrecht: ein Studienbuch*. 7. Auflage. München: C. H. Beck, 2017, s. 175 an.

³⁰ Statut dlouhodobých právních poměrů nemusí v takových případech být neměnný, protože kritérium v kolizní normě se může posuzovat opakovaně k relevantním okamžikům za dobu trvání daného právního poměru.

³¹ Např. čl. 25 odst. 1 nařízení Brusel I bis a čl. 3 odst. 1 nařízení Řím I.

³² Např. čl. 4 odst. 3 nařízení Řím I nebo čl. 4 odst. 3 nařízení Řím II.

³³ Např. čl. 34 nařízení o dědictví.

³⁴ Např. čl. 15 nařízení Brusel II bis nebo čl. 6 nařízení o dědictví.

³⁵ CORNELOUP, S. Zum Bedeutungsverlust des Renvoi. *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*. 2017, Jhrg. 37, Hf. 2, s. 149.

³⁶ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/848 ze dne 20. května 2015 o insolvenčním řízení, OJ L 141, 5. 6. 2015, p. 19–72.

³⁷ WÜRDINGER, M. *Das Prinzip der Einheit der Schuldrechtsverordnungen im Europäischen Internationalen Privat- und Verfahrensrecht: Eine methodologische Untersuchung über die praktische Konkordanz zwischen Brüssel I-VO, Rom I-VO und Rom II-VO*, s. 104.

³⁸ CRAWFORD, E. B. – CARRUTHERS, J. M. Connection and coherence between and among European instruments in the private international law of obligations. *International and Comparative Law Quarterly*. 2014, Vol. 63, No. 1; WÜRDINGER, M. *Das Prinzip der Einheit der Schuldrechtsverordnungen im Europäischen Internationalen Privat- und Verfahrensrecht: Eine methodologische Untersuchung über die praktische Konkordanz zwischen Brüssel I-VO, Rom I-VO und Rom II-VO*; LANDO, O. Lex fori in foro proprio. In: *Festschrift Til Ole Due*. Copenhagen: G. E. C. GAD, 1994, s. 207–226.

3. Rozvod manželství

3.1 Pravidla pro založení mezinárodní příslušnosti

Jednotná unijní pravidla pro založení mezinárodní příslušnosti soudů členských států EU pro rozvod manželství jsou zakotvena v čl. 3–7 nařízení Brusel II bis.³⁹ V základním pravidle v čl. 3 zákonodárce předkládá navrhovateli rozvodu celou řadu alternativních sudišť na výběr.⁴⁰ Jako rozhodné kritérium jsou v jurisdikčních pravidlech využity obvyklý pobyt a státní příslušnost.⁴¹ Státní příslušnost se posuzuje k okamžiku zahájení řízení buď u navrhovatele (jako doplňkové kritérium v kombinaci s obvyklým pobytem) nebo u obou manželů.⁴² Obvyklý pobyt se objevuje ve více variantních formulacích ve vztahu k osobě, jejíž obvyklý pobyt je určující (oba manželé, navrhovatel, odpůrce),⁴³ a ve vztahu k délce obvyklého pobytu ve státě sudiště (šest měsíců, jeden rok). Diferencovaná koncepce základního pravidla nabízí manželům výběr mezi sedmi v úvahu přicházejícími rozvodovými sudišti v EU a poskytuje velkorysý, často i kritizovaný,⁴⁴ prostor pro *forum shopping*. Manžele může rozvést soud členského státu: 1) na jehož území mají oba manželé obvyklý pobyt; 2) na jehož území měli manželé poslední společný obvyklý pobyt, pokud zde jeden z nich ještě bydlí; 3) na jehož území má obvyklý pobyt odpůrce; 4) na jehož území má obvyklý pobyt jeden z manželů, navrhují-li rozvod společně; 5) na jehož území má navrhovatel obvyklý pobyt, v němž bydlel nejméně rok bezprostředně před podáním návrhu na zahájení řízení; 6) na jehož území má navrhovatel obvyklý pobyt, v němž bydlel nejméně šest měsíců bezprostředně před podáním návrhu na zahájení řízení, jestliže má zároveň státní příslušnost tohoto státu⁴⁵ a 7) jehož státními příslušníky jsou oba manželé.⁴⁶

Jestliže se jedná o smíšené manželství a odpůrce nemá obvyklý pobyt na území EU, ani není státním občanem některého z členských států EU, je pro založení mezinárodní příslušnosti soudů členských států EU možné využít i národních jurisdikčních pravidel (čl. 7 nařízení Brusel II bis). To však platí pouze za podmínky, že není příslušný žádný soud členského státu podle základních jurisdikčních kritérií v čl. 3, 4 a 5 nařízení Brusel II bis.⁴⁷

³⁹ Nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 ze dne 27. listopadu 2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o zrušení nařízení (ES) č. 1347/2000, OJ L 338, 23. 12. 2003, s. 1–29. Toto nařízení bude s účinností od 1. 8. 2022 nahrazeno nařízením Nařízení Rady (EU) 2019/1111 ze dne 25. června 2019 o příslušnosti, uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o mezinárodních únosech dětí (přepřacované znění) (dále jen „nařízení Brusel II ter“). K obsahovým změnám v úpravě jurisdikčních pravidel pro rozvod manželství však v přepracovaném znění nařízení nedošlo. V nařízení Brusel II ter se jedná o čl. 3–6, protože formálně došlo ke sloučení dvou samostatných článků do jednoho (a to čl. 6 a 7 nařízení Brusel II bis). Další změna, ke které došlo, je terminologická, nařízení Brusel II ter nahradilo pojem „obvyklé bydliště“ vhodnějším pojmem „obvyklý pobyt“. Jedná se pouze o rozdílný český překlad, v jiných jazykových verzích k žádné změně nedošlo. Pro zachování jednoty textu bude v tomto článku uváděn pojem „obvyklý pobyt“.

⁴⁰ Navrhovatelem ve smyslu čl. 3 odst. 1 písm. a) páté a šesté odrážky nařízení Brusel II bis nemůže být jiná osoba než jeden z manželů (blíže rozhodnutí SDEU C-294/15).

⁴¹ Respektive domicil ve vztahu k Irsku.

⁴² Okamžik zahájení řízení je autonomně vymezen v čl. 16 nařízení Brusel II bis.

⁴³ Terminologie unijního nařízení se zde rozchází s terminologií zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, kdy účastníky řízení o rozvod manželství jsou dle § 385 manželé.

⁴⁴ BROSCHE, M. *Rechtswahl und Gerichtsstandsvereinbarung im internationalen Familien- und Erbrecht der EU*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2019, s. 62 an.

⁴⁵ Případně na jeho území má domicil.

⁴⁶ Případně na jeho území mají oba manželé svůj domicil.

⁴⁷ Rozhodnutí SDEU C-68/07.

České soudy by v tomto případě aplikovaly § 47 z. m. p. s., jehož koncepce částečně kopíruje čl. 3 nařízení Brusel II bis. Jestliže je odpůrce státním příslušníkem třetího státu a nemá obvyklý pobyt na území EU, jsou české soudy mezinárodně příslušné ve věci rozvodu, jestliže navrhovatel je českým státním příslušníkem (§ 47 odst. 1 z. m. p. s.) nebo jestliže manželé měli v ČR společný obvyklý pobyt, pokud zde navrhovatel obvyklý pobyt ještě má [§ 47 odst. 2 písm. a) z. m. p. s.]; nebo pokud má navrhovatel obvyklý pobyt v ČR a druhý manžel se k návrhu připojil [§ 47 odst. 2 písm. b) z. m. p. s.]; nebo pokud má navrhovatel v ČR obvyklý pobyt, v němž bydlel nejméně rok bezprostředně před podáním návrhu na zahájení rozvodového řízení [§ 47 odst. 2 písm. c)]. Na aplikaci pravidel zakotvených v § 47 odst. 2 z. m. p. s. by ale v praxi nemělo dojít, protože kritéria zde korespondují s pravidly v čl. 3 nařízení Brusel II bis, který má přednost. Otazník do jisté míry vyvstává u ne zcela precizní formulace § 47 odst. 2 písm. a) z. m. p. s., kdy je dle mého názoru třeba na základě slova „ještě“ v dané formulaci jazykovým výkladem dovodit, že se jedná o kritérium posledního společného obvyklého pobytu manželů s tím, že navrhovatelův obvyklý pobyt v ČR trvá i v době podání návrhu na zahájení rozvodového řízení.⁴⁸ Relevantní může být na základě čl. 59 nařízení Brusel II bis i úprava mezinárodní příslušnosti ve dvoustranných smlouvách o právní pomoci uzavřených s nečlenským státem EU.

Nařízení Brusel II bis neumožňuje manželům, aby se na rozvodovém sudišti dohodli. Jedná se o jediný z unijních předpisů z oblasti mezinárodního práva soukromého, ve kterém se jinak zcela jasně patrný trend rostoucího významu autonomie vůle stran v mezinárodním právu soukromém neprosadil. Bohužel zákonodárci nevyužili možnost zakotvit přípustnost prorogace pro rozvod manželství v rámci revize nařízení Brusel II bis, a tak nebude možné prorogovat rozvodový soud ani po účinnosti nařízení Brusel II ter. Omezenou možnost manželů dohodnout se na soudu, u kterého bude vedeno rozvodové řízení, obsahoval již v roce 2006 návrh revize nařízení Brusel II bis, který však nakonec nebyl přijat.⁴⁹ Pro omezenou prorogaci se vyslovila např. i Evropská skupina pro mezinárodní právo soukromé (GEDIP).⁵⁰

3.2 Pravidla pro určení rozhodného práva

Rozvodové kolizní normy jsou unifikovány v nařízení Řím III.⁵¹ Nařízení však bylo přijato v rámci posílené spolupráce, a proto se aplikuje pouze v některých členských státech EU. Ty členské státy, které se posílené spolupráce neúčastní (mezi ně patří i ČR), určují právo rozhodné pro rozvod nadále dle národních kolizních norem, případně dle kolizních norem obsažených v mezinárodních smlouvách, kterými jsou vázány.

Obecná kolizní norma v čl. 8 nařízení Řím III obsahuje kaskádu čtyř kolizních pravidel. Relevantními hraničními určovateli jsou i v případě kolizní úpravy rozvodu obvyklý pobyt manželů nebo jejich státní příslušnost, relevantní kritérium se posuzuje k okamžiku

⁴⁸ Odlišný názor FIŠEROVÁ, Z. In: BRÍCHÁČEK, T. – BRÍZA, P. – FIŠEROVÁ, Z. – HORÁK, P. – PTÁČEK, L. – SVOBODA, J. *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*. Praha: Beck, 2014, s. 250.

⁴⁹ Čl. 3a návrhu nařízení Rady, kterým se mění nařízení (ES) č. 2201/2003 ohledně příslušnosti a pravidel o právních předpisech použitelných v manželských věcech (předložený Komisí), KOM (2006) 399 v konečném znění.

⁵⁰ Čl. 3bis *Prorogation volontaire de compétence. Proposition de refonte des règlements sur le divorce et la séparation de corps*. Champ d'application et règles de compétence directe – Version provisoire du 24 septembre 2017. GEDIP [cit. 7.1.2020]. Dostupné z: <<https://www.gedip-egpil.eu/documents/Hambourg%202017/DIV-TxtHambourg.pdf>>.

⁵¹ Nařízení Rady (EU) č. 1259/2010 ze dne 20. prosince 2010, kterým se zavádí posílená spolupráce v oblasti rozhodného práva ve věcech rozvodu a rozluky, OJ L 343, 29. 12. 2010, s. 10–16.

zahájení řízení.⁵² Rozhodným právem pro rozvod manželství je právní řád státu, na jehož území mají manželé obvyklý pobyt v okamžiku zahájení řízení u soudu [čl. 8 písm. a)]. Jestliže není možné určit rozhodné právo na základě tohoto kritéria, soud manželství rozvede dle právního řádu státu, na jehož území měli manželé poslední společný obvyklý pobyt, pokud k ukončení pobytu nedošlo dříve než rok před zahájením řízení u soudu a pokud jeden z manželů na území tohoto státu ještě pobývá v okamžiku zahájení řízení [čl. 8 písm. b)]. Nejsou-li dány podmínky pro aplikaci ani této kolizní normy, použije se právní řád státu, jehož jsou oba manželé státní příslušníci [čl. 8 písm. c)]. Na ocise kaskády, jako poslední v řadě, je zakotvena kolizní norma, která odkazuje přímo na *lex fori* [čl. 8 písm. d)].

V nařízení Řím III má na rozdíl od nařízení Brusel II bis autonomie vůle manželů důležité místo. Čl. 5 umožňuje manželům zvolit rozhodné právo pro rozvod, byť se jedná pouze o volbu omezenou. Manželé mají na výběr ze čtyř alternativ: 1) právo státu, v němž mají manželé v době uzavření dohody o volbě práva obvyklý pobyt; 2) právo státu, v němž měli manželé poslední společný obvyklý pobyt, pokud zde v době uzavření dohody o volbě práva jeden z manželů ještě bydlí; 3) právo státu, jehož je v době uzavření dohody jeden z manželů státním příslušníkem nebo 4) právo státu soudu. Ustanovení o volbě rozhodného práva využívá stejných hraničních určovatелů jako obecná kolizní norma – obvyklého pobytu a státní příslušnosti, posuzují se však k okamžiku uzavření dohody o volbě práva, nikoliv k okamžiku zahájení řízení.

Nařízení Řím III obsahuje ještě jedno zvláštní kolizní pravidlo, které lze označit jako únikovou klausuli *sui generis*. Čl. 10 umožňuje, aby soud použil *lex fori*, pokud právo zvolené stranami nebo určené na základě obecné kolizní normy rozvod neupravuje nebo nezajišťuje oběma manželům rovný přístup k rozvodu.

Vzhledem ke skutečnosti, že teritoriální působnost nařízení Brusel II bis a nařízení Řím III není shodná, může založení mezinárodní příslušnosti nepřímo ovlivnit rozhodné právo. Nařízení Řím III, které unifikuje rozvodové kolizní normy pouze v sedmnácti členských státech,⁵³ tak zatím neplní jeden ze svých v preambuli vytyčených cílů, a to zabránit situacím, kdy jeden z manželů požádá o rozvod dříve než ten druhý kvůli tomu, aby se řízení řídilo určitým právem, které považuje za vhodnější pro ochranu svých zájmů.⁵⁴

Český soud, který není vázán nařízením Řím III, určí rozhodné právo pro rozvod manželství dle z. m. p. s., případně dle některé z četných bilaterálních smluv o právní pomoci ve věcech občanských. Rozvod manželství se dle § 50 odst. 1 ve spojení s § 49 odst. 1 z. m. p. s. řídí právem státu, kterým se řídí osobní poměry manželů v době zahájení řízení. Rozhodným právem pro rozvod manželství je na prvním místě právo státu, jehož jsou oba manželé státními příslušníky. Jsou-li státními příslušníky různých států, je rozhodné právo státu jejich společného obvyklého pobytu. Není-li splněna ani tato podmínka, použije se *lex fori*, tedy české právo. Volbu rozhodného práva český předpis neumožňuje.

⁵² Na rozdíl od nařízení Brusel II bis, toto nařízení ale autonomním způsobem nevymezuje, který okamžik je třeba považovat za okamžik zahájení řízení.

⁵³ Rozhodnutí Rady ze dne 12. července 2010, kterým se povoluje posílená spolupráce v oblasti rozhodného práva ve věcech rozvodu a rozluky; rozhodnutí Komise ze dne 21. listopadu 2012, kterým se potvrzuje účast Litvy na posílené spolupráci v oblasti rozhodného práva ve věcech rozvodu a rozluky; rozhodnutí Komise ze dne 27. ledna 2014, kterým se potvrzuje účast Řecka na posílené spolupráci v oblasti rozhodného práva ve věcech rozvodu a rozluky; rozhodnutí Komise (EU) 2016/1366 ze dne 10. srpna 2016, kterým se potvrzuje účast Estonska na posílené spolupráci v oblasti rozhodného práva ve věcech rozvodu a rozluky.

⁵⁴ Bod 9 preambule nařízení Řím III.

3.3 Souběh sudiště a rozhodného práva pro rozvod manželství

Vzájemná provázanost rozvodových jurisdikčních a kolizních norem je na první pohled patrna ze zvolených hraničních určovatелů. Zákonodárci využili shodných kritérií – obvyklého pobytu a státní příslušnosti. Podíváme-li se ale na strukturu pravidel podrobněji, vzájemná provázanost se vytrácí. Pravidla jsou dále poměrně bohatě větvena a liší se, co se týče osob, jejichž obvyklý pobyt nebo státní příslušnost jsou relevantní (obou manželů, jednoho z manželů, navrhovatele, odpůrce), případně je kumulativně zakotvena podmínka určité délky trvání obvyklého pobytu (např. podmínka obvyklého pobytu na území státu soudu nejméně po dobu jednoho roku před podáním návrhu na zahájení řízení). Rozdílný je rovněž okamžik, ke kterému se hraniční určovatелé posuzují. Při volbě rozhodného práva je rozhodným okamžikem uzavření dohody o volbě práva, jinak se relevantní kritérium posuzuje k okamžiku zahájení řízení. Souběh sudiště a rozhodného práva může tak být v případě volby rozhodného práva pro rozvod dokonce vyloučen, např. je-li manželé zvolen právní řád státu, na jehož území měli obvyklý pobyt v době volby, ale v době rozvodového řízení již k tomuto státu nemají žádnou vazbu (tzn. ani jeden z manželů zde nemá obvyklý pobyt, ani nejsou státními příslušníky tohoto státu).

Při takto diferencovaném systému pravidel závisí souběh *forum – ius* primárně na navrhovateli, který může aplikaci *lex fori* ve většině případů zajistit díky možnostem, které nabízí alternativně formulovaný čl. 3 nařízení Brusel II bis. Navrhovatel může podřídit mezinárodní příslušnost rozhodnému právu a podat návrh na zahájení řízení u soudů státu, jehož právo bude pro rozvod rozhodné. Nelze sice hovořit přímo o *forum legis*, kdy by založení mezinárodní příslušnosti soudu bylo podmíněno aplikací vlastního práva, ale určitý vliv rozhodnému právu na výběr mezinárodně příslušného soudu (a to i v případě, že půjde o výběr sudiště v členských státech, jejichž soudy budou rozhodné právo určovat na základě unifikovaných kolizních norem nařízení Řím III) rozhodně upřít nelze.

K souběhu sudiště a rozhodného práva povede logicky kolizní norma odkazující přímo na *lex fori*, kterou obsahuje jak nařízení Řím III, tak i z. m. p. s. V obou případech se však jedná až o poslední možné kolizní řešení v hierarchii kolizních norem, které se použije v případě, kdy není na základě kritérií předcházejících pravidel možné určit právní řád, ke kterému by dle zákonodárce měli manželé mít užší vazbu. K souběhu sudiště a rozhodného práva povede i výjimečné použití *lex fori* na základě únikové klausule čl. 10 nařízení Řím III v případě, že by rozhodné právo pro rozvod manželství určené dle základních kolizních pravidel rozvod neumožňovalo nebo by jednoho z manželů procesně diskriminovalo.

Zcela paradoxně je komplikované souběhu sudiště a rozhodného práva dosáhnout, pokud se manželé na rozhodném právu pro rozvod dohodnou. Jak bylo uvedeno výše, co se týče míry autonomie vůle stran nejsou nařízení Brusel II bis a nařízení Řím III synchronní. Volba rozhodného práva v nařízení Řím III nemá v nařízení Brusel II bis (ani Brusel II ter) odpovídající protějšek, manželé nemohou uzavřít dohodu o volbě soudu. Ale čl. 5 písm. d) nařízení Řím III manželům umožňuje zvolit si jako právo rozhodné pro rozvod právo státu, na jehož území se nachází příslušný soud.⁵⁵ Manželé tak mohou volbou *lex fori* zajistit, že soud bude rozhodovat dle svého hmotného práva. S ohledem na teritoriální omezenost

⁵⁵ Tato formulace díky širokému spektru alternativních sudišť nepřímo rozšiřuje spektrum fakticky volitelných právních řádů.

jurisdikčních pravidel toto platí samozřejmě pouze v případě, že na základě pravidel nařízení Brusel II bis bude založena mezinárodní příslušnost soudů některého členského státu EU, který je vázán nařízením Řím III nebo jehož národní právní úprava umožňuje volbu *lex fori*. Český soud by k volbě práva rozhodného pro rozvod přihlédnout nemohl. Dále je nutné si uvědomit, že volbu rozhodného práva, má-li obsahovat konkrétní právní řád, je možné učinit až poté, co je známo sudiště. Po zahájení rozvodového řízení však již lze jen stěží spoléhat na ochotu manželů dohodnout se na rozhodném právu. *Ex ante* je možné učinit pouze tzv. *floating choice of law*, tedy obecnou, neurčitou volbu rozhodného práva, kdy konkrétní právo bude jasné až v okamžiku založení mezinárodní příslušnosti soudu. Co se týče její přípustnosti, není odborná literatura jednotná.⁵⁶ Vzhledem ke skutečnosti, že preambule nařízení Řím III označuje tuto volbu rozhodného práva jako „zasvěcenou volbu“,⁵⁷ jejichž právních a společenských důsledků by si každý z manželů měl být vědom, a považuje ji za hlavní zásadu předpisu, přikláním se proto spíše k názoru, že zvolit *lex fori ex ante* bez specifikace konkrétního právního řádu by přípustné být nemělo.

4. Vypořádání majetkových poměrů v souvislosti s rozvodem manželství

Jurisdikční a kolizní normy pro majetkové poměry manželů jsou v rámci EU unifikovány v relativně novém nařízení o majetkových poměrech v manželství, které nabylo účinnosti 29. ledna 2019.⁵⁸ Na rozdíl od úpravy rozvodu manželství jsou v tomto případě pravidla pro určení mezinárodní příslušnosti a kolizní pravidla koncentrována do jednoho unijního předpisu a bude tedy zajímavé posoudit, zda předpis vykazuje vyšší míru jejich korelace. Nařízení o majetkových poměrech v manželství je přijato v režimu posílené spolupráce a opět tak je třeba počítat s omezenou teritoriální působností v rámci EU.⁵⁹ Na území členských států EU, které nejsou nařízením vázány, se nadále použije jurisdikční a kolizní úprava ve vnitrostátním právu, případně v relevantních mezinárodních smlouvách. V tomto případě se ČR posílené spolupráce účastní.

4.1 Pravidla pro založení mezinárodní příslušnosti

Pravidla pro založení mezinárodní příslušnosti jsou v nařízení o majetkových poměrech v manželství upravena velmi komplikovaně (čl. 4–19). Pro vypořádání majetkového společenství manželů v souvislosti s rozvodem manželství je v první řadě relevantní jurisdikční pravidlo v čl. 5, které zcela logicky stanoví akcesorickou příslušnost rozvodového soudu. Jestliže je založena mezinárodní příslušnost soudů některého členského státu EU pro rozvod manželství na základě jurisdikčních pravidel čl. 3 nařízení Brusel II bis, jsou soudy tohoto státu rovněž příslušné rozhodnout o majetkovém vypořádání rozvádějících

⁵⁶ V podrobnostech BROSCHE, M. *Rechtswahl und Gerichtsstandsvereinbarung im internationalen Familien- und Erbrecht der EU*, s. 68 an.

⁵⁷ Bod 18 preambule nařízení Řím III. V anglickém jazykovém znění „*informed choice*“.

⁵⁸ Čl. 70 odst. 2, pododstavec druhý nařízení o majetkových poměrech v manželství.

⁵⁹ Nařízení se použije v osmnácti členských státech EU: Švédsko, Belgie, Řecko, Chorvatsko, Slovinsko, Španělsko, Francie, Portugalsko, Itálie, Malta, Lucembursko, Německo, Česká republika, Nizozemsko, Rakousko, Bulharsko, Finsko a Kypr.

se manželů (čl. 5 odst. 1). Na první pohled jasné a jednoduché pravidlo, které se však při podrobnější analýze vzápětí velmi komplikuje. Konkuruující si rozvodová soudiště, koncipovaná v nařízení Brusel II bis jako rovnocenná, nepředstavují pro navrhovatele ve vztahu k majetkovému vypořádání rovnocenné alternativy. Jestliže navrhovatel podá návrh na rozvod manželství u soudu státu, na jehož území má obvyklý pobyt nebo jehož je státním příslušníkem, je mezinárodní příslušnost rozvodového soudu⁶⁰ vypořádat rovněž majetkové poměry rozvádějících se manželů podmíněna souhlasem odpůrce (respektive dohodou manželů). Jedná se o případy, kdy rozvodové řízení probíhá před soudy státu, ke kterému odpůrce nemusí nezbytně mít úzkou vazbu a soudiště nemusí tedy být pro odpůrce snadno dostupné. Koncentrace mezinárodní příslušnosti je možná pouze se souhlasem odpůrce rovněž v případech, kdy je mezinárodní příslušnost pro rozvod manželství založena na základě zbytkové příslušnosti dle národních jurisdikčních pravidel. Jestliže odpůrce s koncentrací řízení nesouhlasí a soudy žádného členského státu EU nejsou příslušné dle čl. 5, použije se základní jurisdikční pravidlo v čl. 6, které je na rozdíl od čl. 3 nařízení Brusel II bis formulováno hierarchicky. Příslušné jsou pak soudy členského státu, na jehož území mají manželé v době zahájení řízení obvyklý pobyt; není-li takový členský stát, tak soudy státu, na jehož území měli manželé poslední obvyklý pobyt, pokud zde v době zahájení řízení jeden z nich dosud bydlí; není-li ani takový členský stát, tak soudy státu, na jehož území má odpůrce v době zahájení řízení obvyklý pobyt, a pokud nejsou splněny ani tyto podmínky, tak soudy státu, jehož jsou oba manželé v době zahájení řízení státními příslušníky. Formulačně odpovídají jednotlivá jurisdikční kritéria znění čl. 3 nařízení Brusel II bis. Jejich hierarchické uspořádání ale vylučuje *forum shopping*. Sudiště se určí dle kaskády kritérií ve stanoveném pořadí. Hierarchická koncepce sice limituje možnosti navrhovatele, ale zvyšuje předvídatelnost soudiště.

Na rozdíl od nařízení Brusel II bis, které neumožňuje volbu rozvodového soudu, ve věcech majetkového vypořádání manželé dohodu o volbě soudu uzavřít mohou. Prorogace je ale omezena a částečně provázána s rozhodným právem. Dle čl. 7 odst. 1 nařízení o majetkových poměrech v manželství se mohou manželé dohodnout, že výlučně příslušné rozhodovat ve věcech jejich majetkových poměrů budou soudy toho členského státu, jehož právo je rozhodné dle čl. 22 nebo dle čl. 26 odst. 1 písm. a) nebo b) nebo soudy členského státu uzavření manželství. Dohodou může být kromě soudů členského státu uzavření manželství založena mezinárodní příslušnost soudů členského státu, v němž mají manželé první společný obvyklý pobyt po uzavření manželství; nebo v němž mají manželé společný obvyklý pobyt nebo jeden z nich v době uzavření prorogační dohody; nebo jehož jsou oba státními příslušníky v době uzavření manželství nebo jeden z nich v době uzavření prorogační dohody. Jedná se tedy opět o hraniční určovatele obvyklého pobytu a státní příslušnosti, posuzují se ale k okamžiku uzavření manželství nebo k okamžiku uzavření prorogační dohody, nikoliv k momentu zahájení řízení. Ve vztahu k rozvodovému řízení je ale třeba mít na paměti, že soud k prorogační dohodě ve prospěch soudů jiného členského státu nebude přihlížet v případech, že budou splněny podmínky pro založení mezinárodní příslušnosti na základě akcesority dle čl. 5 nařízení o majetkových poměrech v manželství. Ta se prosadí navzdory vůli manželů.

⁶⁰ Není jisté, že rozhodovat bude v rámci státu jeden a týž soud.

4.2 Pravidla pro určení rozhodného práva

Pravidla pro určení rozhodného práva jsou v nařízení o majetkových poměrech v manželství unifikována v čl. 20 a násl. Pro praxi je ve vztahu k rozhodnému právu klíčové přechodné ustanovení v čl. 69 odst. 3, dle kterého se kolizní normy v nařízení použijí pouze v případě manželství, které bylo uzavřeno po 28. lednu 2019, nebo v případě, že si manželé po tomto datu pro své majetkové poměry zvolili rozhodné právo. Znamená to tedy, že i v případech řízení zahájených na základě pravidel pro založení mezinárodní příslušnosti dle nařízení o majetkových poměrech v manželství, budou soudy členských států ještě po dlouhou dobu v řadě případů postupovat při řešení kolize právních řádů stejně jako před jeho účinností.

V nařízení o majetkových poměrech v manželství představuje základní kolizní pravidlo čl. 26 a jeho hierarchická struktura je poměrně složitá. Kolizní řešení se v zásadě opět odvíjí od obvyklého pobytu a státní příslušnosti, kolizní norma využívá ale i tradičního principu nejužšího spojení. Rozhodným právem je právo státu, v němž měli manželé první společný pobyt po uzavření manželství [čl. 26 odst. 1 písm. a)]. Jestliže takový stát není, je rozhodné právo státu, jehož státními příslušníky byli oba manželé v době uzavření manželství [čl. 26 odst. 1 písm. b)]. Tuto kolizní normu však nelze aplikovat, jestliže manželé v době uzavření manželství měli více než jednu společnou státní příslušnost (čl. 26 odst. 2). Pokud ani takový stát není, použije se jako rozhodné právo státu, k němuž mají manželé nejuzší vazbu [čl. 26 odst. 1 písm. c)]. Kolizní ustanovení obsahuje rovněž komplikovaně formulovanou únikovou klauzuli, na jejímž základě může soud za určitých podmínek aplikovat právo státu, na jehož území měli manželé poslední společný obvyklý pobyt (čl. 26 odst. 3). Majetkový statut je až na výjimky neměnný, k pozdější změně rozhodného kritéria se nepřihlíží. V případě, že se bude jednat o manželství uzavřené před účinností nařízení o majetkových poměrech v manželství (a manželé neprovedou volbu práva dle nařízení), budou české soudy určovat rozhodné právo dle § 49 odst. 3 z. m. p. s., případně dle relevantních kolizních pravidel dvoustranných smluv o právní pomoci. V hierarchickém pořadí se dle z. m. p. s. bude jako rozhodné aplikovat právo státu, ve kterém mají manželé obvyklý pobyt; subsidiárně právní řád státu, jehož jsou oba manželé státními příslušníky; jinak *lex fori*, tedy české právo. V národní kolizní normě není hraniční určovatelský zafixován k určitému okamžiku, je třeba posuzovat dané kritérium vždy k relevantnímu právnímu jednání manželů. Jestliže manželé uzavřou manželskou majetkovou smlouvu, řídí se jejich manželské poměry právním řádem, který byl v době jejího uzavření pro majetkové poměry rozhodný.

Nařízení o majetkových poměrech v manželství umožňuje manželům volbu rozhodného práva. Obdobně jako v nařízení Řím III pro rozvod manželství, i zde se jedná o volbu omezenou. Manželé mohou volit mezi právním řádem státu obvyklého pobytu nebo státní příslušnosti vždy alespoň jednoho z manželů (čl. 22 odst. 1). Relevantní kritérium se posuzuje k okamžiku uzavření dohody o volbě práva, manželé si mohou vybrat kterýkoliv z nabízených právních řádů. V případě, že se bude jednat o manželství uzavřené před účinností tohoto nařízení a manželé neprovedou volbu rozhodného práva dle nařízení po jeho vstupu v účinnost, bude se opět aplikovat vnitrostátní právní úprava, případně úprava ve dvoustranné smlouvě o právní pomoci. I z. m. p. s. připouští omezenou volbu rozhodného práva v § 49 odst. 4 z. m. p. s., podmiňuje ji ale smluvní úpravou manželských majetkových poměrů. Zvolit mohou manželé české právo nebo právo státu obvyklého pobytu či státní příslušnosti jednoho z manželů, případně *lex rei sitae* ve vztahu k nemovitému majetku.

4.3 Souběh sudiště a rozhodného práva pro vypořádání majetkových poměrů manželů v souvislosti s rozvodem

Jak jurisdikční, tak kolizní pravidla v nařízení o majetkových poměrech v manželství jsou velmi diferencovaná, komplikovaně formulovaná a jejich výše stručně naznačenou dílčí provázanost lze z pohledu praktické aplikace hodnotit spíše kriticky. Jedná se o kompromisní řešení, bez kterého by nařízení světlo světa zřejmě nespátřilo.

Využití totožných hraničních určovatelů – obvyklého pobytu nebo státní příslušnosti manželů či jednoho z manželů (v různých formulačních obměnách) v jurisdikčních a kolizních normách samozřejmě opět na první pohled budí dojem, že soudy budou majetkové společenství manželů vypořádávat zpravidla podle svého hmotného práva. Stabilizace hraničních určovatelů ale není synchronizována a hraniční určovatelé se v kolizní a jurisdikční rovině posuzují k rozdílnému okamžiku (k okamžiku zahájení řízení v jurisdikčních pravidlech a k okamžiku uzavření manželství nebo k okamžiku volby v případě prorogace či volby rozhodného práva). I při použití stejných hraničních určovatelů není proto vyloučena divergence státu sudiště a rozhodného práva. K případnému souběhu *forum – ius* nepřispívají ani přechodná ustanovení, na jejichž základě nadále zůstávají ve hře neunifikované kolizní normy vnitrostátního práva nebo mezinárodní smlouvy. Národní kolizní úpravy navíc nemusí nutně vycházet z neměnného majetkového statutu a v takovém případě je u manželů, kteří během manželství změnili obvyklý pobyt nebo státní příslušnost, koordinace sudiště a rozhodného práva v rámci unijních nařízení prakticky nemožná.

Ze souběhu sudiště a rozhodného práva vychází zákonodárce v úpravě prorogační dohody, kde volitelná sudiště váže převážně na rozhodné právo včetně toho zvoleného. Rozhodné právo tak determinuje založení mezinárodní příslušnosti, sudištěm je *forum legis*. V praxi to ale znamená, že soud je již ve fázi přezkumu své mezinárodní příslušnosti nucen zabývat se rozhodným právem. Zejména v případech, kdy strany provedly volbu rozhodného práva, je třeba již pro účely založení mezinárodní příslušnosti zkoumat nejen volitelnost daného práva (okruh volitelných právních řádů je omezen), ale i platnost dohody o volbě práva.⁶¹ Jedná se tedy sice o řešení, které cílí na dosažení souladu *forum – ius*, které ale zároveň představuje procesní komplikaci a zvyšuje míru právní nejistoty s ohledem na stát sudiště.⁶²

Jako základní jurisdikční pravidlo stanoví nařízení o majetkových poměrech v manželství koncentraci příslušnosti soudů téhož státu pro rozhodnutí ve věci rozvodu a ve věcech majetkových poměrů manželů ve vztahu k rozvodu. Primární akcesorické příslušnosti soudů státu rozvodu v rovině mezinárodní příslušnosti však neodpovídá obdobné kolizní pravidlo, které by odkazovalo na *lex divortii*. Nařízení o majetkových režimech v manželství nevyužívá pro účely koordinace jurisdikčních a kolizních pravidel ani kolizních norem, na jejichž základě by se bez dalšího aplikovalo *lex fori*. Pravidlům pro mezinárodní příslušnost není přisuzována větší relevance, naopak: v případě prorogace, kdy je mezinárodní příslušnost v zásadě navázána na majetkový statut, hraje určující roli rozhodné právo. Důvodem absence kolizní normy přikazující aplikaci *lex fori* by v případě majetkových poměrů v manželství mohla být skutečnost, že jejich úprava nemusí být

⁶¹ Čl. 23 a 24 nařízení o majetkových poměrech v manželství.

⁶² BROSCH, M. *Rechtswahl und Gerichtsstandsvereinbarung im internationalen Familien- und Erbrecht der EU*, s. 106–107.

nutně spojena se soudním řízením. Příkaz použít právo sudiště by proto mohl být v řadě případů problematický.⁶³

Soulad sudiště a rozhodného práva pro majetkové vztahy mohou na základě unijní úpravy manželé účinně zajistit pouze paralelní volbou práva a soudů některého zúčastněného členského státu. Hrozí však, že v době, kdy se bude vypořádání majetkových poměrů mezi manželi u soudu v souvislosti s rozvodem manželství řešit, nebude již ke zvolenému právu a prorogovaným soudům existovat na straně manželů dostatečně úzký vztah (může se jednat např. o stát prvního společného obvyklého pobytu po uzavření manželství) a manželům nebude vyhovovat. Dále hrozí, že v případě, kdy navrhovatel rozvodu podá návrh na rozvod manželství u soudů státu společného obvyklého pobytu manželů, u soudů státu obvyklého pobytu odpůrce či u soudů státu obvyklého pobytu navrhovatele, jestliže v tomto státě měli manželé poslední společný obvyklý pobyt (jak mu to v rámci *forum shopping* umožňuje nařízení Brusel II bis), soud k prorogační dohodě uzavřené manžely s ohledem na primární pravidlo koncentrace obou řízení do jednoho státu přihlížet nebude.

Závěr

V koncepci unijních předpisů, které upravují zkoumaný výsek mezinárodního rodinného práva, existuje mezi pravidly pro založení mezinárodní příslušnosti a pravidly pro určení rozhodného právního řádu úzká vazba. V případě úpravy majetkových poměrů manželů vyplývá určitý vzájemný vztah již ze samotné skutečnosti, že jurisdikční a kolizní pravidla jsou společně obsažena v jednom unijním předpise. Obdobným způsobem zamýšlela EU upravit i rozvod manželství. Do přepracovaného znění nařízení Brusel II bis měla být na základě návrhu Komise z roku 2006 začleněna rovněž pravidla pro určení práva rozhodného pro rozvod a rozluky manželství.⁶⁴ Nakonec však nařízení z důvodů nedostatečného konsenzu členských států v navrhované podobě revidováno nebylo a kolizní normy se dočkaly sjednocení v samostatném nařízení Řím III. I přesto zákonodárce alespoň v preambuli nařízení Řím III zcela logicky zdůraznil nutnost slučitelnosti jeho ustanovení s nařízením Brusel II bis.⁶⁵

Ve zkoumaných nařízeních lze najít všechny tři výše uvedené způsoby vzájemné koordinace jurisdikčních a kolizních norem, které vedou k souběhu sudiště a rozhodného práva: *forum legis*, *lex fori* a synchronizaci hraničních určovatелů. *Forum legis* je relevantní v rámci prorogace soudů členského státu ve věcech majetkových poměrů manželů, kdy je možné zvolit soudy státu, jehož právo bude v daném případě rozhodné. V případě rozvodu mohou manželé naopak zvolit jako rozhodné *lex fori*, tedy právo místa soudu, který povede rozvodové řízení. Synchronizace hraničních určovatелů v jurisdikčních a kolizních normách je na první pohled zcela patrná jak v případě úpravy rozvodu, tak v případě úpravy majetkových poměrů v manželství. Ve všech zkoumaných unijních předpisech dominují až na výjimky⁶⁶ dva hraniční určovatелé, a to obvyklý pobyt a státní

⁶³ Ibidem, s. 94.

⁶⁴ Kapitola IIa návrhu nařízení Rady, kterým se mění nařízení (ES) č. 2201/2003 ohledně příslušnosti a pravidel o právních předpisech použitelných v manželských věcech (předložený Komisi); KOM (2006) 399 v konečném znění.

⁶⁵ Bod 10 preambule nařízení Brusel II bis.

⁶⁶ Např. hraniční určovatел místa uzavření manželství v čl. 7 odst. 1 nařízení o majetkových poměrech v manželství.

příslušnost manželů či jednoho z nich. Jedná se o hraniční určovatele, kteří zajišťují aplikaci právního řádu, ke kterému má alespoň jeden z manželů úzkou vazbu. Jurisdikční i kolizní pravidla jsou však v jednotlivých unijních předpisech dále velmi košatě diferencována a jejich aplikace je pro praxi komplikovaná. Hraniční určovatelé se posuzují k různým rozhodným okamžikům či obdobím a týkají se v různých variacích buď obou manželů, či jen jednoho z nich. Určitá vzájemná provázanost unijních jurisdikčních a kolizních pravidel ve věcech rozvodu a majetkových poměrů manželů v souvislosti s rozvodem sice může k souběhu sudiště a rozhodného práva vést a zajistit tak soudu aplikaci vlastního práva, díky formulační diverzitě jednotlivých ustanovení a omezenému teritoriálnímu dosahu unifikovaných unijních pravidel s tímto výsledkem nelze navzdory aplikaci tožných hraničních určovatelů *a priori* počítat.

Určitě se není třeba obávat, že by analyzovaná unijní úprava vedla k popření mezinárodního práva soukromého, které v souběhu sudiště a rozhodného práva někteří autoři spatřují.⁶⁷ Režim posílené spolupráce a omezená aplikace unijních kolizních norem pro majetkové poměry manželů, díky kterým se i v rámci EU budou v některých případech nadále používat příslušná pravidla národní úpravy mezinárodního práva soukromého, účinky korelace jednotlivých pravidel dále rozměňují.

Zkoumané unijní předpisy rovněž rozdílným způsobem reflektují smluvní volnost stran. V případě rozvodového soudu je dohoda manželů o volbě soudu dosud zcela vyloučena, v případě vypořádání majetkových poměrů jsou její účinky limitovány akcesorickou příslušností rozvodového soudu. Analyzované unijní předpisy tak manželům prakticky neumožňují, aby se s právní jistotou v rámci smluvní volnosti dohodli na souběhu sudiště a rozhodného práva, což jistě není v souladu s proklamovaným cílem zajištění předvídatelnosti.

Závěrem lze uvést, že souběh sudiště a rozhodného práva sice v případě rozvodu manželství a souvisejícího vypořádání majetkových poměrů rozvádějících se manželů vyloučen není, ale při současné komplikované koncepci jurisdikčních a kolizních pravidel jej může být dosaženo pouze na základě podrobné kvalifikované analýzy příslušných pravidel s ohledem na konkrétní skutkové okolnosti.

⁶⁷ WÜRDINGER, M. *Das Prinzip der Einheit der Schuldrechtsverordnungen im Europäischen Internationalen Privat- und Verfahrensrecht: Eine methodologische Untersuchung über die praktische Konkordanz zwischen Brüssel I-VO, Rom I-VO und Rom II-VO*, s. 106.

Dvě složky vládnutí

Jana Kokešová*

Abstrakt: Abraham Lincoln v roce 1863 pronesl slavný a dodnes citovaný výrok, jímž charakterizoval demokracii jako „vládu lidu, lidem a pro lid“. Výrok se sice nevyznačuje výmluvností definic demokracie, poskytnutých politickými filozofy, a ani nepodává výčet všech nutných náležitostí, které by snad měl demokratický režim naplňovat. Přesto jde o jednu z nejslavnějších a nejznámějších definic demokratického režimu. Víme ale, co vlastně říkáme, když ho opakujeme? Podle výroku vládne každý ten, kdo je ovládnán. Ovládání jsou ale nejen svéprávní dospělí lidé, nýbrž také děti, lidé v kómatu nebo lidé s mentálním postižením. Jak ti vládnou? Nabízím odpověď, podle níž má vládnutí dvě složky, a to kontrolu a vliv. Kontrolou vládnou jen ti, co jí jsou schopni, tedy svéprávní dospělí. Vlivem ale vládnou a musí vládnout všichni.

Klíčová slova: kontrola, vliv, legitimita, vláda, lid

Úvod

Abraham Lincoln v roce 1863 pronesl slavný a dodnes citovaný výrok,¹ jímž charakterizoval demokracii jako „vládu lidu, lidem a pro lid“.² Výrok se sice nevyznačuje výmluvností definic demokracie, poskytnutých politickými filozofy, a ani nepodává výčet všech nutných náležitostí, které by snad měl demokratický režim naplňovat. Jestliže se ale výrok dodnes používá, možná demokracii v nějakém smyslu přece jen dobře vystihuje. Možná onu výstižnost vnímáme spíše intuitivně, než že bychom ji vědomě refleктоvali. Jestli tomu tak je, pak může být vhodné zamyslet se nad tím, co aktivizovalo naše intuice a proč nám Lincolnův výrok připadá příležitý a trefný. Anebo možná výrok používáme prostě proto, že jsme ho slyšeli už tolikrát, až jsme ho začali opakovat téměř mechanicky, ale nikdy jsme se nad ním opravdu nezamysleli. V takovém případě bychom mu měli věnovat ještě o to větší pozornost, aby se nestávalo, že bezmyšlenkovitě opakujeme něco, čemu nerozumíme. Právě v tomto článku chci takovou potenciální slabinu řešit, věnovat pozornost Lincolnovu výroku a zamyslet se nad presupozicemi jeho smysluplnosti. Jinými

* Mgr. Bc. Jana Kokešová, Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i. Email: jana.kokesova@post.cz. Příspěvek vznikl s podporou na dlouhodobý koncepční rozvoj výzkumné organizace Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i., RVO: 68378122. Chtěla bych zde poděkovat především Tomáši Sobkovi za mnohé rady, připomínky a dlouhé diskuse. Dále děkuji za cenné komentáře k předchozím verzím textu nebo za podnětné dotazy ke konferenčním příspěvkům Pavlu Dufkovi, Martinu Haplovi, Janu Kyselovi a Michalu Šejvlvi.

1 BEYME, Klaus von. *Parliamentary democracy: democratization, destabilization, reconsolidation, 1789–1999*. Basingstoke: Macmillan Press, 2000, s. 74; BIBAS, Stephanos – BIRSCHBACH, Richard A. Justice of the People, by the People, for the People. Communities should tailor criminal law to suit their needs. *National Review*, 2014, s. 36–37; DUFEK, Pavel. Teorie demokracie a politická filozofie: úskalí demokratizace demokracií. In: HOLZER, Jan – MOLEK, Pavel. *Demokratizace a lidská práva. Středoevropské pohledy*. Praha – Brno: Sociologické nakladatelství (SLON) v koedici s Masarykovou univerzitou, 2013, s. 58; EPSTEIN, Richard A. Direct Democracy: Government of the People, by the People, and for the people? *Harvard Journal of Law & Public Policy*, 2011, č. 3, s. 819–826; GREGÁREK, Matěj. *Stát oběma nohama na zemi. Symetrické přístupy k legitimitě státu*. Praha: Leges, 2018, s. 156; LALLAS, Demetri. „From the People, by the People, to the People“: The American Debut. *The Journal of American Culture*. 2014, č. 2, s. 162–171; NU'UHIWA, Breann Swann. Government of the People, by the People, for the People: Cultural Sovereignty, Civil Rights, and Good Native Hawaiian Governance. *Asian-Pacific Law & Policy Journal*, 2013, č. 3, s. 57–106; PETTIT, Philip. *On the People's Terms. A Republican Theory and Model of Democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, s. 280 an.; WINTNER, Jan. *Principy českého ústavního práva*. 2. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 27.

2 HANEY, John L. On the People, by the People, for the People. *Proceedings of the American Philosophical Society*. 1944, č. 5, s. 359 an. V originále Lincolnův výrok (*Gettysburg Address*) zní: „government of the people, by the people, for the people“.

slovy, chci zjistit, k čemu se vlastně hlásíme a co nutně předpokládáme, jestliže výrok použijeme.

Výrok můžeme chápat jako normativní, říkájící, že 1) ten, kdo je ovládán, má také vládnout, a 2) ten, kdo vládne, má být také ovládán³ (lid vládne a je ovládán – vládne sám sobě).⁴ Pojem „lid“ není neproblematický.⁵ Už ve starém Římě nesl dva významy. Označoval (a stále označuje) jak kolektiv jednotlivců, tak i kolektivní entitu.⁶ Kolektivní entita je sice tvořena kolektivem jednotlivců, ale může mít svou vlastní vůli kvalitativně odlišnou od vůle kteréhokoliv z jednotlivců. Tzv. diskurzivní dilema je filozofický paradox ukazující, jak skupina (kolektivní entita) může zastávat takový názor, jaký nezastává ani jeden z jejích členů. Ba dokonce může rozhodnout způsobem rozporným s cíli svých členů.⁷ Je nad rámec možností tohoto textu rozvíjet argumentaci o tom, která část Lincolnova výroku označuje kolektiv jednotlivců a která kolektivní entitu. Odkážu zde proto na Arthura Isaka Applbauma a Philipa Pettita, jejichž argumenty poukazují na to, že vládcem je právě kolektiv jednotlivců, a nikoliv kolektivní entita – ta je pouze nástrojem jejich vlády.⁸ Vládne ten, kdo má kontrolu, a tu si ponechávají jednotlivci. Kolektiv jednotlivců si vytváří a kontroluje svou kolektivní entitu za účelem správy sebe sama a k přijímání právní úpravy.

Aplikujme řečené na Lincolnov výrok. Ten charakterizuje demokracii jako „vládu lidu, lidem a pro lid“. Na prvním místě výroku je „lid“, který vládne, a to kolektiv jednotlivců.⁹ Druhé místo zaujímá „lid“ jakožto kolektivní entita, prostřednictvím níž si kolektiv jednotlivců vládne.¹⁰ Na třetím místě je „lid“ opět jako kolektiv jednotlivců. Právě jednotlivcům je totiž vládnuto, protože právě jejich svoboda je vládnutím omezena,¹¹ a právě na ně ve výsledku dopadají všechna rozhodnutí.¹² Ten, kdo vládne, je kolektiv jednotlivců, a ten, komu je vládnuto, je týmž kolektivem jednotlivců. Na obou stranách Lincolnova výroku je stejný kolektiv jednotlivců. To znamená, že všichni jednotlivci, kteří jsou ovládáni, mají také vládnout. A právě v tomto bodě se dostáváme k problematickému místu výkladu Lincolnova výroku. Kolektiv jednotlivců, kterému je vládnuto, zahrnuje nejen svéprávné dospělé lidi. Patří do něho i děti, mentálně postižení a lidé v kómatu. Všem těm může být vládnuto – například musí platit daně, jestliže vlastní majetek.¹³ A pokud jsou tito všichni

³ Třetí část výroku „pro lid“ znamená, že je lid ovládán. I kdyby bylo vládnuto bezchybně a ve prospěch lidu, stále platí, že je tento lid ovládán. Viz poznámka pod čarou č. 11.

⁴ Jde o myšlenku analogickou k myšlence Immanuela Kanta, podle níž má být člověk suverénem i subjektem v říši účelů – má vládnout sám sobě. KANT, Immanuel. *Základy metafyziky mravů*. Praha: Svoboda, 1976, s. 81 an.; FORST, Rainer. *The Right to Justification. Elements of a Constructivist Theory of Justice*. New York: Columbia University Press, 2007, s. 47. Lincolnov výrok přesouvá totéž na vyšší úroveň – od jednotlivce na úroveň lidu, tedy kolektivu jednotlivců (občanů).

⁵ HAPLA, Martin. *Dělba moci a nezávislost justice*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2017, s. 65 an.

⁶ URBINATI, Nadia. *Znetvořená demokracie: mínění, pravda a lid*. Praha: Univerzita Karlova, nakladatelství Karolinum, 2018, s. 217.

⁷ SOBEK, Tomáš. *Argumenty teorie práva*. Praha – Plzeň: Ústav státu a práva AV ČR – Aleš Čeněk, 2008, s. 60 an.

⁸ APPLBAUM, Arthur Isak. *Legitimacy*. Cambridge: Harvard University Press, s. 51, 57, 120, 220; PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 157, 170 an., 209 a 289 an.

⁹ PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 286.

¹⁰ Ibidem, s. 280 an.

¹¹ I jestliže je mi znemožněna taková varianta jednání, kterou nepreferuji, stále se jedná o omezení mé svobody. KRAMER, Matthew. *The Quality of Freedom*. Oxford: Oxford University Press, 2008, 34, 41. Režim může být legitimní, i když občané jsou do určité míry omezeni na své svobodě. Zůstávají ale svobodní, dokud se politický režim stará o zachování jejich (i když do určité míry omezené) svobody viz APPLBAUM, Arthur Isak. *Legitimacy*, s. 77, 78, 80.

¹² APPLBAUM, Arthur Isak. *Legitimacy*, s. 99; viz též PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 290.

¹³ Ponechávám přítom stranou otázku, jak a proč se kdo stal členem lidu a proč jím je například člověk v kómatu. Ptám se jen, jak každý, kdo je členem lidu, vládne.

ovládání, tak musí i vládnout – musí být i na začátku Lincolnova výroku. Jak ale vládne dítě, mentálně postižený nebo komatik?

Pokud si umíme představit, jak vládnou svéprávní dospělí, ale nenapadá nás, jak vládne třeba komatik, tak si patrně pod vládnutím představujeme jen nějakou aktivitu nebo schopnost a možnost aktivitu vykonávat. Nejspíš si představujeme hlasování ve volbách a využívání svobody slova k politickým účelům. Nebo alespoň schopnost a možnost volit a svobody slova využít. Pod vládnutím si tedy představujeme kontrolu své politické reprezentace.¹⁴ Navrhují, že vládnutí má ale kromě kontroly i druhou složku, a to vliv bez kontroly.¹⁵ Kontrola působí vertikálně a mají ji občané vůči své politické reprezentaci. Vliv bez kontroly působí horizontálně a mají ho občané vůči sobě navzájem.¹⁶ Vlivem bez kontroly vládne každý, a to jak svéprávní dospělí, tak i děti, mentálně postižení a komatiki. Že mám tento vliv bez kontroly, se pozná nikoliv podle toho, že nějakou aktivitu vykonávám já sama, ale že někdo vykonává nějakou aktivitu jen kvůli mně, usiluje při tom o můj prospěch, a navíc to považuje za svou povinnost.¹⁷

Cílem tohoto článku je nalézt presupozice smysluplnosti oné „možná nejproslulejší definice demokracie vůbec“¹⁸ – Lincolnovy definice, podle níž je demokracie vláda lidu, lidem a pro lid. Zaměřím se přitom především na její první část, a to „vládu lidu“.¹⁹ Nechci zjišťovat, co přesně Lincoln svými slovy mínil nebo jak jim porozuměli jeho spoluobčané. To nepovažuji pro účely tohoto článku za nikterak důležité ani zajímavé. Takové zjištění by nám totiž o presupozicích výroku mnoho nenapovědělo. Nechci zde ani navrhnout nějakou nejlepší nebo nejspravedlivější podobu demokracie a ani nepopisuji empiricky existující demokracii nějakého konkrétního státu. Soustředím se na Lincolnuv výrok a pouze hledám presupozice jeho smysluplnosti.

1. Vláda lidu

Co znamená, že lid vládne? Pavel Dufek interpretuje první část Lincolnova výroku, tedy „vládu lidu“, jako vyjádření principu svrchovanosti lidu, kterému je pak demokratická reprezentace odpovědná.²⁰ S tím by se dalo souhlasit, nicméně je to poměrně nejasná

¹⁴ Pojem kontrola zde používám v návaznosti na text SOBEK, Tomáš. *Etika svobody*. In: SOBEK, Tomáš (ed.). *Právní etika*. Praha: Leges, 2019, s. 37–80.

¹⁵ Jde o rozpracování teorie, kterou v jejich základech navrhnul Tomáš Sobek v textu *Etika svobody* (viz poznámka pod čarou č. 14). Philip Pettit představil v publikaci *On the People's Terms* z roku 2012 velmi podobný koncept kontroly a hovořil také o vlivu. Nicméně tu podobu vlivu, která je pro můj text klíčová a představuje hlavní tezi, v Pettitově práci nenajdeme. Budu zde mluvit o a) kontrole s vlivem, b) kontrole bez vlivu a c) vlivu bez kontroly. Pettitova koncepce pokrývá jen význam a) a b), přičemž ho nejvíce zajímá a). Nicméně ani v tomto nevycházím z Pettitovy publikace, ten je konceptu, který zde používám, pouze podobný.

¹⁶ Občané mohou mezi sebou mít na horizontální úrovni i kontrolu (viz ELLICKSON, Robert C. *Order without Law*, s. 127 an.). Tímto ale tento text nebudu komplikovat. Pro účely tohoto textu budu pod kontrolou minit jen tu vertikální – kontrolu občanů vůči jejich politické reprezentaci.

¹⁷ Srov. HOHFELD, Wesley Newcomb. *Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning and Other Legal Essays*. New Haven: Yale University Press, 1919, s. 5, 17.

¹⁸ DUFEK, P. *Teorie demokracie a politická filozofie*, s. 58.

¹⁹ V textu používám pojmy „kontrola“, „vliv“ a „vládnutí“, s nimiž se v literatuře často pojí další pojem, a to „moc“. V některých kontextech se vzájemně různě zaměňují nebo se jejich významy překrývají. (MORRIS, Peter. *Power. A Philosophical analysis*. 2nd edition. Manchester – New York: Manchester University Press, 2002, s. 9 an.; BEITZ, Charles R. *Political Equality. An Essay in Democratic Theory*. Princeton: Princeton University Press, 1989, s. 10; LUKES, Steven. *Power. A Radical View*. 2nd edition. New York: Palgrave Macmillan, 2005, s. 17 an.). „Moc“ je ale pojem s vlastní historií, vlastním obsahem a vlastními způsoby použití, pro jejichž rozbor mi už zde nezbývá prostoru, a proto se zde „moci“ nebudu zabývat.

²⁰ DUFEK, P. *Teorie demokracie a politická filozofie*, s. 58.

interpretace – neříká nám, jak si takový lid svrchovaně vládne.²¹ Jan Wintr píše o vládě lidu jako o suverenitě a dodává, že si lid vládne pomocí většinového principu. Respektive že „[d]ůsledkem suverenity lidu je princip vlády většiny“.²² Klaus von Beyme pak výslovně ztotožňuje vládu lidu s procesem demokratických voleb a všeobecným rovným volebním právem.²³ V čem je problém s takovými interpretacemi? Jestliže lidé vládnou svou možností aktivně se účastnit voleb, případně samotnou aktivní účastí na volbách, pak vládnou jen ti, kteří volební právo mají nebo ho vykonávají. Všichni ostatní jsou pouze ovládáni. Někteří tedy nevládnou. Proto takovou interpretaci nelze přijmout. Nadia Urbinati označuje za vládu lidu nejen volební právo, ale i svobodu slova.²⁴ (Pokud budu dále mluvit o „využití“ svobody slova, mám tím na mysli její využití k politickým účelům.) Pomůže nám rozšíření pojmu vlády lidu (rozšíření o svobodu slova) k tomu, abychom vyřešili otázku, jak vládnou děti, mentálně postižení a komatici? Volit sice nemohou všichni, například děti ne, ale svobodu slova mohou mít všichni včetně dětí, mentálně postižených a lidí v kómatu. Můžeme tímto problém vládnutí uzavřít? Můžeme říct, že děti, mentálně postižení a komatici se klidně mohou účastnit veřejných debat? A že to je právě ten způsob, kterým si vládnou?²⁵ Můžeme říct, že mají děti, mentálně postižení a komatici kontrolu, protože jim nikdo nezakazuje zvednout se a jít alespoň diskutovat? Jaký je rozdíl mezi nimi a svéprávným dospělým člověkem, který se také nezvedne a nejde diskutovat? Proč tvrdím, že takový svéprávný dospělý kontrolu má, ale děti, mentálně postižení a komatici ne, ačkoliv se všichni zmínění v tomto směru chovají úplně stejně?

Patrně by nebylo fér říci bezrukému, ať zvedne ruku, pokud nesouhlasí. A započítat ho mezi souhlasící, jestliže ruku nezvedl. Pokud bychom pravidla hlasování nastavili opačně – ať zvedne ruku ten, kdo souhlasí, tak bezrukého, který se ani teď nehlásí, bychom započítali do jiného tábora než předtím. Tentokrát by jeho mlčení zase znamenalo nesouhlas, ačkoliv podle předchozích pravidel šlo o souhlas.²⁶ Podstatou hlasování je umožnit každému jednotlivci přizpůsobovat výsledek své vůli. Pokud hlasují, tak ovlivňují výsledek hlasování směrem, kterým chci, a tedy mám kontrolu nad tím, kterým směrem ho ovlivňuji.²⁷ Toho bezruký, jestliže se hlasuje zvednutím ruky, schopen není. Bezruký nemá kontrolu nad tím, do kterého tábora ho započítáme, a tedy kterým směrem výsledek ovlivní. Nemá nad svým hlasem kontrolu, protože jím není schopen ovlivnit výsledek způsobem, jaký sám chce. Stejně tak komatik nemá kontrolu nad svým volebním hlasem, ačkoliv má právo volit. Komatik proto nemá kontrolu – nemá pod kontrolou, zda ho započítáme do nějakého tábora a případně do jakého.²⁸ Analogicky tomu nemá

²¹ Z výkladu druhé části výroku lze nicméně dovodit, že prostřednictvím voleb. DUFEK, P. *Teorie demokracie a politická filozofie*, s. 58. Podobně v jednom ze svých následujících textů Pavel Dufek uvádí, že si lid vládne prostřednictvím orgánů moci zákonodárné, výkonné a soudní, což staví do protikladu k situaci, kdy lidu vládne dědičný monarcha „[...] bez snahy s ním [s lidem] cokoliiv vážněji konzultovat [...]“. Nicméně dále se ale výkladu výroku Abrahama Lincolna (demokracie je vláda lidu, lidem a pro lid) nevěnuje. DUFEK, Pavel. Politická reprezentace a budoucnost reprezentativní demokracie. In: DUFEK, Pavel – BAROŠ, Jiří et al. *Liberální demokracie v době krize. Perspektiva politické filozofie*. Praha – Brno: Sociologické nakladatelství (SLON) v koedici s Masarykovou univerzitou, 2019, s. 150.

²² WINTR, J. *Principy českého ústavního práva*, s. 27.

²³ BEYME, K. *Parliamentary democracy*, s. 74.

²⁴ URBINATI, N. *Znetvořená demokracie*, s. 33.

²⁵ Podotýkám, že toto Nadia Urbinati netvrdila. Nebylo totiž jejím cílem zjistit, jak vládnou děti, komatici a mentálně postižení.

²⁶ Mlčení snad může v některých případech znamenat souhlas, neschopnost nesouhlasit ale souhlasem není. KELLY, Paul. *Locke's Second Treatise of Government. A Reader's Guide*. London – New York: Continuum International Publishing Group, 2007, 105 an., hlavně 109.

²⁷ Srov. BEITZ, Charles R. *Political Equality*, s. 11; APPLBAUM, Arthur Isak. *Legitimacy*, s. 42, 49 an., 188.

komatik kontrolu ani prostřednictvím svobody slova. Mlčení snad může v některých případech znamenat souhlas, neschopnost nesouhlasit ale souhlasem není. Komatik totiž nemá kontrolu nad svým souhlasem ani nesouhlasem.²⁹ Nemá kontrolu nad tím, zda bude započítán do tábora souhlasících, nebo nesouhlasících. Kontrolu nad tím mají ti, kteří určují pravidla hlasování, a nikoliv komatik.³⁰

Ani rozšířením pojmu vládnutí z hlasovacího práva na svobodu slova si proto nepomůžeme. I tak, jestliže si pod vládnutím představujeme pouze kontrolu, budou vládnout jen někteří – jen ti, co jsou kontroly schopni. Kdežto ovládaní budou všichni včetně těch, kteří kontroly schopni nejsou. Skupina ovládaných lidí by tak byla početnější než skupina vládnoucích, což není přijatelné – nevládl by totiž každý, kdo je ovládán. Problém lze rozřešit, pokud si uvědomíme, že vládnout neznamená jen něco kontrolovat, ale znamená to i mít vliv. Vládnout lze i samotným vlivem bez kontroly.

Jak navrhuji definovat vliv?

*Osoba A má v situaci S vliv na osobu O právě tehdy, když O ve světě, kde existuje A a zároveň S je pravda, jedná jinak, než jak by jednala v alternativním světě, kde neexistuje A nebo S není pravda.*³¹

Pokud jde o vliv bez kontroly, pak A nemá kontrolu nad O. (Pokud jde o kontrolou s vlivem, pak má A kontrolu nad O.)

Představme si Annu. Anna je v kómatu a nemá kontrolu nad ničím. Vliv ale má, jestliže platí, že ostatní jednají tak, jak by nejednali, kdyby neexistovala nebo nebyla v kómatu. Jestliže o ní ostatní pečují, pak na ně má vliv. Kdyby neexistovala nebo nebyla v kómatu, nepečovali by o ní. Platí tedy, že:

Anna má v dané situaci vliv na ostatní, protože ostatní jednají jinak, než by jednali, kdyby Anna neexistovala nebo se v dané situaci nenacházela.

Toto je sice definice vlivu, ale my v dalším textu nebudeme hledat jakýkoliv vliv, nýbrž právě určitý vliv. Vliv totiž měli například i Židé na nacisty. Nacisté jen kvůli existenci Židů dělali něco, co by jinak asi nedělali.³² Budeme hledat takový vliv bez kontroly, který způsobí, že ostatní něco vykonají, sledující prospěch těch, pro které to vykonají.

Proč jsem vliv, který hledáme, omezila právě tímto způsobem? Proč nás bude zajímat jen vliv, který způsobí, že ostatní jednají, sledující prospěch těch, kvůli kterým jednají? Pokračujme v příkladu se Židy a nacisty. Nacisté Židům vládli, a to v neprospěch Židů. Židé měli na nacisty vliv – nacisté kvůli nim přijímali restriktivní opatření a (byť nejen)

²⁸ Můžeme u něj za určitých okolností předpokládat hypotetický souhlas, ten ale není souhlasem skutečným. „Model hypotetického souhlasu není navržen k ospravedlnění skutečnosti, že institucionální autorita někoho nutí k dodržení stanoveného pravidla [...] Je navržen naopak s kognitivním záměrem ukázat, že někdo má důvod ono pravidlo dodržet dobrovolně, protože to je věcně dobré pravidlo.“ SOBEK, Tomáš. *Právní rozum a morální cit. Hodnotové základy právního myšlení*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2016, s. 266–269.

²⁹ Srov. KELLY, Paul. *Locke's Second Treatise of Government*, s. 105 an., hlavně 109. Srov. též HUEMER, Michael. *The Problem of Political Authority. An Examination of the Right to Coerce and the Duty to Obey*. New York: Palgrave Macmillan, 2013, s. 25–27.

³⁰ Srov. PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 41.

³¹ Je rozdíl mezi jednáním a pouhým chováním. Jednání není jen pozorovaným chováním, ale je výsledkem intencionálního informovaného procesu. Jednání subjektu je takovým chováním, které má tento subjekt pod svou vědomou kontrolou. WEINBERGER, Ota. *Alternativní teorie jednání*. Praha: Filosofie, nakladatelství Filosofického ústavu AV ČR, 1997, s. 84. Viz též APPLBAUM, Arthur Isak. *Legitimacy*, s. 78.

³² Za tento příklad děkuji Michalu Šejvliovi.

kvůli nim provozovali koncentrační a vyhlazovací tábory. Nacisté tedy Židům vládli a Židé byli ovládnuti. Je ale možné říct, že naopak Židé nacistům nějak vládli a nacisté jimi byli ovládnuti? Pokud je Lincolnův výrok normativní, pak platí, že 1) ten, kdo je ovládnutý, vládne a zároveň 2) ten, kdo vládne, je ovládnutý. Jinými slovy, platí, že na straně vládnoucích i na straně ovládaných je totožná skupina jednotlivců. Kdyby měl být tento normativní požadavek splněn v případě Židů a nacistů, pak by muselo platit, že Židé nacistům také vládnu. Židé by museli mít vůči nacistům nároky, které by nacisté byli povinni splnit.³³ Nacisté by je museli splnit, i kdyby to pro ně znamenalo uskromnit se.³⁴ Nic takového se samozřejmě nedělo. Židé měli na nacisty vliv, ale nevládli jim tímto vlivem. Kdyby jim svým vlivem vládli, nacisté by museli jednat ve prospěch Židů i za cenu vlastních ústupků. My zde budeme hledat ten vliv bez kontroly, kterým lze vládnout, a tedy ten vliv, který způsobí, že pro nás někdo něco udělá, sledující náš prospěch, a to i za cenu vlastních ústupků a uskromnění se.

Definici vlivu bez kontroly, který budeme hledat, proto modifikuji:

*Anna má v dané situaci vliv na ostatní, protože ostatní jednají jinak, než by jednali, kdyby Anna neexistovala nebo se v dané situaci nenacházela. Zároveň platí, že ostatní svým jednáním sledují Annin prospěch.*³⁵

Formálněji řečeno:

Osoba A má v situaci S vliv na osobu O právě tehdy, když O ve světě, kde existuje A a zároveň S je pravda, jedná způsobem J, kterým by nejednala v alternativním světě, kde neexistuje A nebo S není pravda. Jednáním J přitom osoba O sleduje prospěch osoby A.

Anna je komatik, a tak vládne pouze vlivem bez kontroly. Stejně by vládla, kdyby byla dítětem nebo mentálně postiženou. Pokud by ale Anna do kómatu bývala neupadla a byla by svéprávnou dospělou osobou, pak by vládla nejen tímto vlivem bez kontroly, ale navíc ještě kontrolou. Anna (pokud by nebyla v kómatu) by tedy vládla dvěma způsoby, a to:

- 1) vlivem bez kontroly (dále budu používat zkratku VbK) a zároveň
- 2) kontrolou, (dále zkratka K), a to buď:
 - 2a) kontrolou s vlivem (dále zkratka KsV), kdy aktivně využívá volebního práva a svobody slova, anebo
 - 2b) kontrolou bez vlivu (dále zkratka KbV), kdy nevyužívá aktivně volebního práva ani svobody slova.

Komatická Anna vládne způsobem VbK. Vládla by tak, i kdyby byla dítě či mentálně postižená. Nekomatická Anna, a tedy svéprávná dospělá Anna, by vládla způsobem VbK a zároveň způsobem KsV nebo KbV.

³³ Otázku proporčnosti nechme stranou pro jiné studie. Zde chci pouze analyzovat mechanismus fungování vztahu.

³⁴ Srov. WALLEN, Alec. *Wrongdoing Without Motives: Why Victor Tadros Is Wrong About Wrongdoing and Motivation*. *Law and Philosophy*. 2013, č. 2/3, s. 238.

³⁵ Rozbor a vyřešení otázky, co je oním prospěchem, je nad rámec zaměření tohoto textu. Omezím se proto jen na tvrzení, že paternalismus není vždy špatný. Lze ho ospravedlnit, jestliže směřuje ke znovunavrácení kontroly osobě, která jí pozbyla, anebo k získání kontroly paternalizované osoby nad jejím vlastním životem. Pokud paternalistická péče směřuje tímto směrem, pak je ku prospěchu paternalizované osoby. Příkladem může být operace člověka, který se po havárii dostal do bezvědomí a je ohrožen na životě (= znovunavrácení kontroly) nebo výchova dítěte (= směřuje k získání kontroly dítěte nad jeho vlastním životem). Srov. SOBEK, Tomáš. *Etika svobody*, poznámka pod čarou č. 213.

2. Kontrola s vlivem a kontrola bez vlivu

Kdo má v určité situaci kontrolu (K), může ji mít buď s uplatněním vlivu (KsV), anebo bez uplatnění vlivu (KbV). Představme si pana Nerudu, který nemá rád, když kolem jeho domu jezdí auta, a proto stojí na křižovatce a různými způsoby se snaží autům zabránit v jízdě kolem svého domu. K jeho domu se odbočuje na křižovatce vlevo.

Kontrolu s vlivem (KsV) pan Neruda má, pokud cestu vlevo zatarasí tak, aby jí nešlo projet, a tak se žádné auto k jeho domu nedostane. Jste řidič a přijíždíte na křižovatku. Chtěli jste odbočit vlevo, ale cesta je zatarasená, a tak vám nezbyvá než jet jinam. Neruda nad vámi má kontrolu, protože je schopen dosáhnout svého cíle – zabránit vám v odbočení vlevo. Má na vás i vliv, protože vám znemožnil vlevo odbočit – museli jste se zachovat jinak, než byste se zachovali, kdyby Neruda nebylo. Jestliže by vám Neruda místo zatarasení cesty hrozil střelnou zbraní, taky byste asi vlevo – k jeho domu – neodbočili. I v takovém případě by nad vámi měl kontrolu s vlivem. Kontrolu by měl, protože by dosáhl svého. A měl by i vliv, protože byste se zachovali jinak, než kdyby tam nestál a pistolí nehrozil.

Kontrolu bez vlivu (KbV) by pan Neruda měl, kdyby nestál hned na křižovatce, ale kousek dál po cestě, a byl připraven vás se zbraní v ruce zastavit, kdybyste náhodou vlevo odbočili. Když přijíždíte na křižovatku, Nerudu nevidíte a nevíte, že cesta vlevo je kvůli němu pro vás neprůjezdná. Pokud se sami rozhodnete odbočit někam jinam než vlevo, o Nerudovi se ani nedozvíte. Neruda vás ale má pod kontrolou. Ví, že ať se rozhodnete jakkoliv, vlevo neprojedete. Kdybyste náhodou vlevo jeli, zastaví vás a pošle zpět. Má tedy kontrolu, ale bez vlivu, protože vás zastavit nemusel – vy sami jste odbočili jinam. Nijak vás tedy neovlivnil.³⁶ Nicméně, má vás pod kontrolou, protože má potenciál vás ovlivnit (ovlivnil by vás, kdybyste bývali vlevo odbočili).

Kontrolu s vlivem a kontrolu bez vlivu mají lidé v demokracii. Každý, kdo má volební právo a svobodu slova a zároveň je schopen je aktivně využít, má kontrolu (K). Pokud toto právo a svobodu aktivně využije, pak má kontrolu s vlivem (KsV). Pokud je nevyužije, má pouze kontrolu bez vlivu (KbV). Kdo aktivně využije svého práva nebo svobody, ten ovlivňuje politickou reprezentaci právě určitým, nikoliv náhodným směrem.³⁷ Ovšem jeho vliv je poměrně malý, není totiž sám, kdo kontrolovaně ovlivňuje politickou reprezentaci. Mnozí jiní ji ovlivňují jiným směrem podle toho, jak sami chtějí.

Co když využiji svého hlasovacího práva, jdu k volbám, ale kandidát, kterému jsem dala hlas, se přes uzavírací klauzuli do parlamentu nedostane? Neznamená to pak, že jsem kontrolu vlastně vůbec neměla? Mohla bych se cítit třeba tak, jako se cítí pan Neruda v alternativní realitě – když stojí na křižovatce a hrozí přijíždějícímu autu zbraní, aby neodbočilo vlevo. Neruda si i zde myslí, že má kontrolu, ovšem řidič auta ho ignoruje, vlevo odbočí a Nerudovi ujede. Neruda si pak uvědomí, že se mýlil, když si myslel, že má kontrolu, a to dokonce kontrolu s vlivem. Evidentně neměl ani kontrolu (nestalo se, co chtěl), ani vliv (na řidičovo chování nijak nezapůsobil). Mohu se oprávněně takto cítit, když se můj kandidát do parlamentu nedostal? Nikoliv. Uvědomme si, nad čím mám jako volič kontrolu, jestliže využiji hlasovacího práva. Nemohu mít sama pod kontrolou, kdo konkrétně se ve všelidových volbách stane politickou reprezentací. Pokud bych to pod kontrolou měla já sama, pak patrně nejsme v demokracii, ale třeba v nějaké formě autokracie,

³⁶ Pokud byste ale jeli doleva, zastavil by vás a poslal zpět. Pak by měl kontrolu s vlivem. Vlivem by bylo, že vás poslal zpět.

³⁷ SOBEK, Tomáš. *Etika svobody*, s. 58.

v níž jsem jen já tím, kdo vládne.³⁸ V demokracii mám pod kontrolou jen svůj hlas. Mám pod kontrolou, kterému kandidátovi za sebe přidám na pomyslnou misku vah malé závaží tak, aby třeba ve výsledku převážil nad ostatními kandidáty a stal se naší politickou reprezentací.³⁹ Kontrolu nebudu mít nad tím, kdo se politickou reprezentací stane, ale nad tím, kam svůj hlas umístím.⁴⁰ Podobné je to s využitím svobody slova. Ta znamená mít kontrolu na tím, kterým směrem ovlivňuji diskusi.

3. Vliv bez kontroly

Druhým způsobem vládnutí je vliv bez kontroly, který mají všichni členové lidu. Ti, kteří jsou schopni kontroly, vládnu vlivem bez kontroly (VbK) a zároveň kontrolou (K), a to buď kontrolou s vlivem (KsV), anebo bez vlivu (KbV). Všichni ostatní vládnu pouze vlivem bez kontroly (VbK).

Co je to vlastně vliv bez kontroly (VbK)? Vliv bez kontroly na vás může mít třeba šílenec, který v noci vykřikuje na ulici. Sám sebe nekontroluje, neví, co dělá, ale ovlivňuje vás – nemůžete kvůli němu spát. Vliv bez kontroly má i neobratný tanečník, který každou chvíli omylem šlápne partnerce na nohu. Své pohyby do značné míry nekontroluje, ale partnerku jimi ovlivňuje – ta má pošlapané nohy, což by neměla, kdyby bývala tančila s někým jiným. Vliv bez kontroly má i bandita, který k vám přiběhne s pistolí a něco na vás vykřikuje, ale bohužel v jazyce, kterému nerozumíte. Bandita nekontroluje situaci, protože není schopen naplnit svůj záměr – není schopen sdělit, co chce, a svého cíle dosáhnout. Bandita proto nemá kontrolu, má ale na vás vliv. Patrně se totiž vystrašíte, možná mu zkusíte dát své peníze. Jen kvůli němu děláte něco, co byste jinak nedělali. Že má na nás někdo vliv, poznáme právě podle toho, že se chováme jinak, než bychom se bývali chovali.⁴¹ Lidé nás mohou různými způsoby ovlivňovat, aniž by nad tím měli kontrolu nebo si třeba vůbec byli svého vlivu vědomi. Například šílenec si ani nemusí uvědomovat, že je noc a on dělá takový hluk. Lidé nemusí mít nad ničím kontrolu, a přesto nás mohou přimět, abychom se zachovali způsobem, kterým bychom se jinak nechovali. Stačí, že jen jsou, že se před námi objeví, a už tím nás mohou ovlivnit. Už jen z toho důvodu můžeme jednat jinak, než kdyby tu nebyli.

Ovlivnit nás lidé mohou i jiným způsobem, než že nás ruší nebo nám ubližují tak jako šílenec, tanečník nebo bandita. Představte si, že jedete městskou hromadnou dopravou. Měli jste štěstí, sedli jste si na poslední volné sedadlo a jste za to rádi. Na příští zastávce ale přistoupí starší člověk (senior). Uvolníte mu místo? Nebo jiný případ. Jste v kavárně a kolem vás u dalších stolků sedí studenti, kteří se v tichosti učí na zkoušku, již budou za několik desítek minut skládat. A v tom vám začne zvonit telefon. Rozhodnete se ho přimnout a svým hovorem studenty rušit, anebo se radši zvednete a půjdete hovor vyřídit ven či na chodbu? A nakonec další případ. Jste v kině a po začátku filmu si všimnete, že na sedačce za vámi sedí dítě, které přes vás nevidí na plátno. Kino je ale plné a není možné

³⁸ SARDUSKI, Wojciech. Legitimacy, Political Equality, and Majority Rule. *Ratio Juris*. 2008, č. 1, s. 48.

³⁹ Řečené je v souladu s majoritním principem jakožto nástrojem maximalizace svobody a procedurou vyjadřující demokratické hodnoty. Viz DUFEK, Pavel. Většinový princip v demokracii: k otázce metod rozhodování. In: DUFEK, Pavel – BAROŠ J. et al. *Liberální demokracie v době krize*, s. 179 an.

⁴⁰ Srov. též PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 211; BEITZ, Charles R. *Political Equality*, s. 11; APPLBAUM, Arthur Isak. *Legitimacy*, s. 42, 49 an., 188.

⁴¹ Nebo přesněji: Osoba A má v situaci S vliv na osobu O právě tehdy, když O ve světě, kde existuje A a zároveň S je pravda, jedná jinak, než jak by jednala v alternativním světě, kde neexistuje A nebo S není pravda.

si nikam přesednout. Co v takových situacích uděláte? Jak se zachováte v MHD, kavárně a kině? Mnozí z nás by patrně uvolnili místo seniorovi v MHD, v kavárně by telefonní hovor nezvedli a v kině by se snažili uhnout na stranu tak, aby dítě alespoň trochu na plátno vidělo. Proč bychom se tak zachovali?

Samotná přítomnost těchto lidí – seniora, studentů a dítěte – nás ovlivnila. Jen kvůli nim jsme udělali něco, co bychom jinak nedělali. Tentokrát byl ale vliv jiného charakteru než ten, který měl šílenec, tanečník nebo bandita – jejich vliv byl externí. Externímu vlivu, který má šílenec, tanečník a bandita, se nevyhneme (případně musíme nějak reagovat, abychom před jejich vlivem unikli). Senior, studenti ani dítě na nás externě nijak nepůsobí. Vliv jsme si vyvolali my sami interně. Sami jsme se rozhodli, že uvolníme sedadlo, že nebudeme v kavárně rušit nebo že uhneme ze zorného pole. Oni sami nás k tomu ničím nedonucovali ani nám nijak nehrozili. Proč jsme se tedy v jejich prospěch omezili?

Myslím, že důvodem je respekt k těmto lidem.⁴² V rasistické společnosti, která diskriminuje etnické menšiny, a tedy je nerespektuje, by se nedalo očekávat, že se budou příslušníci etnické většiny ochotni podobně uskromnit ve prospěch etnické menšiny.⁴³ Naproti tomu, pokud jsme ochotni se uskromnit kvůli seniorovi, studentům a dítěti, pak je patrně respektujeme.⁴⁴ Respektujeme je jako sobě ekvivalentní občany žijící s námi v rovné,⁴⁵ a nikoliv hierarchické společnosti. A proto jsme ochotni se uskromnit v jejich prospěch.⁴⁶ Respektujeme, že i dítě by mělo film vidět, pokud je v kině. A tak se jen kvůli němu omezíme. Respektujeme, že v kavárně jsou studenti, kteří chtějí ticho. Respektujeme, že senior potřebuje v MHD sedět, na rozdíl od nás, kteří můžete bez problému stát, i když se nám třeba nechce. Senior, studenti i dítě na nás mají vliv díky tomu, že je respektujeme. Samotný fakt, že jsme se s nimi ocitli na jednom místě, je pro nás důvodem, abychom jednali tak, jak bychom bývali bez jejich přítomnosti nejednali. Předtím, než se v MHD, kavárně nebo v kině objevili, jsme důvod k jednání neměli. Tím, že přišli, změnili nenormativní okolnosti takovým způsobem, že to spustilo obecný důvod, který jsme měli už dříve – dávno předtím, než přišli.⁴⁷ Tímto obecným důvodem je respekt.⁴⁸ Díky němu jsme připraveni sami sebe dobrovolně omezit, aniž by nás o to někdo prosil nebo nás k tomu nutil. Děláme to automaticky. Respekt k ostatním je obecným důvodem, který máme, a který spouští lidi, co se ocitnou v určitých situacích, podobně jako tomu bylo u seniora, studentů nebo dítěte. Spouští určité naše jednání, které vykonáme právě jen kvůli nim a pro jejich prospěch.⁴⁹ Respekt je tak morální presupozicí pluralitní

⁴² Nejde o respekt jako úctu. Nejde o to, že rozpoznáváme hodnotu osobnosti konkrétního člověka, kvůli níž pak tohoto člověka respektujeme. Co rozpoznáváme, je vztah, který k člověku máme mít. DARWALL, Stephen. *Respect and the Second-Person standpoint. Proceedings and Addresses of the American Philosophical Association*. 2004, č. 2, s. 44, 49.

⁴³ Ostatní na nás musí adekvátně reagovat, abychom rovnými byli. SOMEK, Alexander. *The Legal Relation. Legal Theory After Legal Positivism*. Cambridge: University Press, 2017, 136.

⁴⁴ Srov. ANDERSON, Elizabeth S. *What Is the Point of Equality?* *Ethics*. 1999, č. 2, s. 313.

⁴⁵ Rovnost je přítom pro demokracii normativní. NÄSSTRÖM, Sofia. *The Normative Power of Political Equality*. In ERMAN, Eva – NÄSSTRÖM, Sofia (eds). *Political Equality in Transnational Democracy*. New York: Palgrave, 2013, s. 174–177.

⁴⁶ Zdůrazňuji, že zde nechci řešit, nakolik a v jakých případech máme být ochotni se uskromnit. To jsou otázky spravedlnosti, kterými se zde nezabývám (viz úvod). Nicméně k takovému tématu viz například ANDERSON, Elizabeth S. *What Is the Point of Equality?*, s. 287–337; PETTIT, Philip. *Republicanism. A Theory of Freedom and Government*. 2nd edition. Oxford: Clarendon Press, 2002, 147 an.

⁴⁷ Srov. spouštěcí důvody (*triggering reasons*) ENOCH, David. *Authority and Reason-Giving. Philosophy and Phenomenological Research*. 2012, s. 4; ENOCH, David. *Reason-Giving and the Law. Oxford Studies in the Philosophy of Law*. 2011, č. 1, s. 4.

⁴⁸ DARWALL, Stephen. *Respect and the Second-Person standpoint*, s. 45.

⁴⁹ Nechci tvrdit, že zmíněné případy jsou právě těmi povinnostmi, které nutně plynou z demokratického režimu. Jde pouze o ilustrativní příklady pro vysvětlení toho, jak respekt a uskromnění se v zájmu druhých funguje.

demokracie obývané vzájemně politicky rovnými jednotlivci.⁵⁰ V demokracii, tedy v situaci plurality a zároveň politické rovnosti,⁵¹ je respekt postojem druhého řádu,⁵² který přijímáme už jen z toho titulu, že o své společnosti referujeme⁵³ jako o demokratické.⁵⁴

Pokud mají komatici, malé děti nebo mentálně postižení nějak vládnout, tak právě tím, že svou existencí spustí mechanismus, jehož výsledkem je naše reakce. To je jejich vliv – spustí obecný důvod k našemu jednání. Obecným důvodem je respekt, jednáme tedy kvůli respektu k nim.⁵⁵ Vliv, který mají, není kontrolován. Mít kontrolu znamená ovlivnit dění podle své vůle a dosáhnout svých cílů. Komatici, malé děti nebo mentálně postižení buď nemají takové cíle, případně je nedokáží komunikovat, anebo své myšlení nemají pod svou vědomou kontrolou.⁵⁶ Nemohou kontrolovat sami sebe, a tedy ani dosažení svých cílů, pokud nějaké mají. Všichni tito tedy vládnou, protože spouští naše reakce, nevládnou ale kontrolovaně. Efektem takové vlády je, že automaticky jednáme v jejich prospěch (nebo to alespoň za jejich prospěch pokládáme) a považujeme takové své jednání za svou povinnost.

Je důležité zdůraznit, že nám opravdu vládnou, a nikoliv že se nad nimi pouze slituje.⁵⁷ Jestliže nám vládnou, pak své reakce z respektu vnímáme jako svou povinnost.⁵⁸ A pokud jí nedostojíme, uvědomujeme si, že jsme selhali.⁵⁹ Naopak, pokud něco vykonáme v něčí prospěch jen z lítosti, pak takové své jednání nepovažujeme za povinné, ale jen za svou dobrou vůli. Možná ve svých očích selžu, jestliže nedám peníze každému žebrá-

⁵⁰ Politická rovnost je normativní pro demokracii, je stěžejním stavebním kamenem demokracie. Viz PETTIT, Philip. Legitimacy and Justice in Republican Perspective. *Current Legal Problems*, 2012, č. 1, s. 61 an. K politické rovnosti jako charakteristickému znaku demokracie viz například KOLODNY, Niko. Rule Over None II: Social Equality and the Justification of Democracy. *Philosophy and Public Affairs*, 2014, č. 4, s. 332; NÄSSTRÖM, Sofia. The Normative Power of Political Equality, s. 174–177; PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 146 an.

⁵¹ Pojem politické rovnosti se zdaleka nemusí vyčerpat rovností hlasů ve volbách. Viz např. KŘEPELOVÁ, Tereza. Liberální demokracie, ale jaká? Agregativní a deliberativní modely demokracie ve srovnávací perspektivě. In: DUFEK, Pavel – BAROŠ, Jiří et al. *Liberální demokracie v době krize*, s. 76 an.

⁵² SOBEK, Tomáš. Lidská práva existují objektivně. *Právník*, 2019, č. 8, s. 731. Takový postoj pak stojí v základu morální komunity, již lid je. Postoj druhého řádu nám určuje důvody k jednání. K tomu též SOMEK, Alexander. *The Legal Relation*, s. 145; STRAWSON, Peter F. *Studies in the Philosophy of Thought and Action*. London: Oxford University Press, 1968, s. 83.

⁵³ Z lingvistické praxe vyplývají závazky. Jestliže se naučíme, že zákonem je to, co nás zavazuje, pak to znamená, že když X nazve me zákonem, pak nás bude X zavazovat. MOKROSIŇSKA, Dorota. *Rethinking Political Obligation. Moral Principles, Communal Ties, Citizenship*. London – New York: Palgrave Macmillan, 2012, s. 34. A podobně, jestliže nějaký vztah nazýváme přátelstvím, pak tento vztah musí splňovat určitá pravidla, aby o přátelství šlo. Není kterýkoliv vztah přátelstvím. SCANLON, Thomas. *What We Owe to Each Other*. Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 1998, s. 161 an. A stejně tak, když společnost, v níž žijeme, nazýváme demokratickou, pak se tím hlásíme k určitým řídicím principům, které hodláme dodržovat. Jestliže je jako společnost dodržovat nehodláme, naše společnost není demokratická.

⁵⁴ Z uvedeného vyplývá, že by mělo jít o liberální demokracii, která je charakterizována něčím, co bychom mohli nazvat respektem k různým názorům a způsobům života. Viz BLÁHOVÁ, Sylvie. Proč řešit identitu v liberální politické teorii? K ofenzivnímu vymezení politična v liberalismu. In: DUFEK, Pavel – BAROŠ, Jiří et al. *Liberální demokracie v době krize*, s. 230. Viz též KYSELA, Jan. Stát jako obr na hliněných nohou. *Právník*, 2014, č. 11, s. 961, 954; KYSELA, Jan. *Ústava mezi právem a politikou. Úvod do ústavní teorie*. Praha: Leges, 2014, s. 258.

⁵⁵ DARWALL, Stephen. *Respect and Second-Person Standpoint*, s. 44, 49.

⁵⁶ Chybí jim tzv. pozitivní svoboda viz BERLIN, Isaiah. *Čtyři eseje o svobodě*. Praha: Prostor, 1999, s. 218. Srov. též SNEDDON, Andrew. *Autonomy*. London – New Delhi – New York – Sydney: Bloomsbury, 2013, s. 102.

⁵⁷ PETTIT, Philip. Justice: Social and Political. In: SOBEL, David et al. (eds). *Oxford Studies in Political Philosophy, Volume 1*. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 25.

⁵⁸ Mít respekt znamená mít nárok vůči ostatním. DARWALL, Stephen. *Respect and the Second-Person Standpoint*, s. 44.

⁵⁹ UVědomujeme si, že jsme měli důvod něco vykonat. ZIMMERMAN, Michael J. Moral Responsibility and the Moral Community: Is Moral Responsibility Essentially Interpersonal? *The Journal of Ethics*, 2016, č. 1–3, s. 259, 260; STRAWSON, Peter F. *Studies in the Philosophy of Thought and Action*, s. 79. Jako morální internalisté můžeme kritizovat sami sebe, že neděláme to, co cítíme, že bychom měli dělat. FRANKFURT, Harry. *The Importance of What We Care About*. Cambridge: University Press, 1988, s. 93.

kovi, kterého potkám. Víím ale, že dávat žebřákům peníze není mou povinností, stejně jako to nepovažuji za povinnost kohokoliv jiného.⁶⁰ Mohu mít svůj osobní plán dávat peníze každému žebřákovi a jestliže jednomu žebřákovi peníze nedám, pak jsem selhala v naplňování svého plánu. Naplňovat svůj plán je ale povinnost, kterou mám jen já sama vůči sobě, nejde o povinnost vůči žebřákovi. On mě nemůže vinit za to, že nenaplňuji svůj vlastní plán.⁶¹ Naproti tomu, pokud selžeme v povinnosti, která plyne z respektu, pak jsme možná neselhali v rámci svého osobního plánu, ale selhali jsme v rámci plánu, který sdílíme společně jako lid, v němž všichni vládou.⁶² Pokud ostatní členy lidu nerespektujeme, pak nám nevládnou.

Například s otrokem může mít jeho pán soucit a nechává ho žít si svůj život, aniž by mu do něj z pozice pána zasahoval.⁶³ Pán může otrokovi dokonce pomáhat, třeba mu zajistit stravu a bydlení, aniž by po otrokovi cokoliv vyžadoval. Ale i tak nelze říct, že otrok pánovi jakkoliv vládne. Právě naopak. Otroek je ovládaný, protože pán nepovažuje za svou povinnost otrokovi cokoliv dávat nebo se k němu chovat dobře. Pokud pán později přestane s otrokem nakládat benevolentně, patrně to ani společnost, ani otrokář sám nebudou považovat za opovrženíhodné jednání. Ostatně, jsou otrokářskou společností a pán je otrokářem, jak by mohli otrokářství skutečně považovat za opovrženíhodné a zároveň v takovém systému žít a využívat ho? Naproti tomu považujeme za opovrženíhodné neuvolnit seniorovi místo v MHD, rušit ostatní svým telefonátem nebo ignorovat dítě, co přes nás nevidí na plátu. Nebo to považujeme alespoň za nevhodné, přeci jen nejde o tak závažné nemorální činy. Každopádně nerespektovat ostatní lidi nebo nereagovat na ně adekvátním způsobem hodnotíme negativně. O lidech, kteří ignorují ostatní, říkáme, že jsou „bezohlední“. To indikuje defaultní nastavení ohleduplnosti,⁶⁴ a tedy omezení sama sebe ve prospěch ostatních.⁶⁵

Vliv seniora, studentů nebo dítěte se neprojevuje na jejich vlastním chování, ale na chování lidí kolem nich. Oni sami nemusejí být nijak aktivní. Stejně tak komatici, mentálně postižení ani děti nemusejí nic konkrétního sami dělat. Že nejsou aktivní, a to dokonce v případě komatiků vůbec, ještě neznamená, že nemají vliv. Vliv, který mají, se totiž projevuje na chování ostatních. Pointa je v tom, že děti, komatici ani mentálně postižení nemusejí nikoho donucovat ani prosit. Vliv mají, a tedy vládnou, jestliže na ně ostatní reagují a automaticky jednají v jejich prospěch.

Takový vliv ale nemají pouze komatici, děti a mentálně postižení. Hovoříme-li o demokracii, pak ho mají všichni včetně těch, co kontroly schopni jsou.⁶⁶

⁶⁰ Nejde o povinnost k morální komunitě, již je demokratický lid. Povinnost vs. pouhé dobrodiní. Viz ANDERSON, Elizabeth. *What Is the Point of Equality?*, s. 307 an.

⁶¹ Plán viz BRATMAN, Michael E. *Faces of Intention. Selected Essays on Intention and Agency*. Cambridge: University Press, 1999, s. 35 an.

⁶² Jestliže je vládnutí v demokracii legitimní, pak vládnou všichni ti, kdo jsou ovládáni. Protože vládnou společně a rovně, pak pro sebe společně vytvářejí plány (viz SHAPIRO, Scott. *Legality*. Cambridge: Harvard University Press, 2011, 154 an.), z nichž každému plynou závazky (viz GILBERT, Margaret. *Joint Commitment: How We Make the Social World*. Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 58 an.).

⁶³ PETTIT, Philip. *Republicanism*, s. 22.

⁶⁴ Morální kritika ze strany ostatních členů nemusí být společenskou sankcí. Jde o volání po nápravě určitého jednání. Volání po ohleduplnosti by mohlo být voláním po aktivaci respektu jako důvodu k jednání. Srov. SCANLON, Thomas. *What We Owe to Each Other*, s. 287; DARWALL, Stephen. *Respect and the Second-Person Standpoint*, s. 49.

⁶⁵ Srov. FRANKFURT, Harry. *The Importance of What We Care About*, s. 93.

⁶⁶ Srov. DARWALL, Stephen. *Respect and the Second-Person Standpoint*, s. 45.

4. Političtí vydědenci

Hovoříme-li o demokracii (alespoň té podle Lincolnova výroku), má každý člen lidu vliv bez kontroly založený na respektu. Takový vliv potřebují nejen děti, komatíci a mentálně postižení, kteří z objektivních důvodů nejsou schopni kontroly.⁶⁷ Takový vliv potřebují i ti, kteří jsou schopni kontroly, protože bez něho mít kontrolu fakticky vůbec nemusejí. Zdůvodnit, proč i všichni ostatní nezbytně potřebují vliv bez kontroly založený na respektu, bude cílem této části textu.

V předchozích kapitolách jsem tvrdila:

- 1) Každý člen demokratického lidu má vliv bez kontroly vystavený na respektu ostatních (VbK).
- 2) Kontrolu (K) má pak každý, kdo jí je schopen. Má buď kontrolu:
 - 2a) s vlivem (KsV) – aktivně využívá volebního práva a svobody slova, anebo
 - 2b) bez vlivu (KbV) – pokud volebního práva a svobody slova aktivně nevyužívá.

V této části textu k tomu navíc dodávám:

- 3) Kdo nemá (VbK), ten nemůže (K), a to ani (KsV), ani (KbV). Neboli, kdo nemá vliv bez kontroly vystavený na respektu ostatních, nebude mít ani kontrolu, a to ani kontrolu s vlivem, ani kontrolu bez vlivu. Nebude mít kontrolu, ačkoliv je takové kontroly schopen a ačkoliv třeba volil a snaží se využívat svobody slova. Jeho kontrola totiž není skutečná, protože jeho hlas nemá skutečný vliv ani potenciál takového vlivu. Keith Bybee v této souvislosti hovoří o smysluplné reprezentaci a také o politických vydědencích, kterým se smysluplné reprezentace nedostává.⁶⁸

V roce 1971, píše Bybee, Nejvyšší soud USA řešil případ *Whitcomb v. Chavis*, týkající se volebních okrsků v Indianě. Ty byly (pravděpodobně nikoliv plánovaně) rozvrženy tak, že v každém z nich tvořilo černošské chudinské obyvatelstvo menšinu, a tedy bylo vždy ve volbách přehlasováno. To samo o sobě problémem není, vždyť většinový princip je podstatou demokracie, a tak vždy musí být někdo přehlasován.⁶⁹ Problém nastává, jde-li o diskriminovanou minoritu.⁷⁰ Kdo je totiž diskriminován, ten není respektován.⁷¹ Kdo-oliv jiný, kdo je sice přehlasován, ale nepatří k diskriminované minoritě, může být smysluplně reprezentován, i když kandidát, kterého volil, ve volbách zcela propadl a politickou reprezentací se nestal.⁷² Konkrétní složení politické reprezentace je sice vybíráno majoritou voličů, nicméně politická reprezentace nereprezentuje jen své konstituenty, nýbrž celý lid včetně těch, kteří ji nevolili.⁷³ K tomu slouží svoboda slova, která zajišťuje

⁶⁷ Srov. SNEDDON, Andrew. *Autonomy*, s. 102. Mohou mít spíše aktuální touhy než dlouhodobé postoje. Srov. FRANKFURT, Harry. *The Importance of What We Care About*, s. 83.

⁶⁸ BYBEE, Keith J. *Mistaken Identity. The Supreme Court and the Politics of Minority Representation*. Princeton: Princeton University Press, 1998, s. 20, 22.

⁶⁹ DUFEEK, Pavel. *Většinový princip v demokracii*, s. 172 an.; SARDUSKI, Wojciech. *Legitimacy, Political Equality, and Majority Rule*, s. 48.

⁷⁰ Philip Pettit navrhuje tzv. *eyeball test* k identifikaci diskriminovaných skupin. Viz PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 85.

⁷¹ Odsud už nejde o úvahu Keitha Bybee.

⁷² Kdo není diskriminován, ten patrně chápe jen jako shodu okolností nebo svou smůlu, že budou výsledné politiky v jeho vlastní neprospěch. V případě lidí, kteří nejsou diskriminováni, totiž nejde o konstantní vytváření politik v jejich neprospěch, a to neprospěch v řadě jejich zájmů. PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 178.

⁷³ ARKENSMTIT, Frank. *Representative Democracy and Populism. Clingendael Spectator*. 2017. [cit. 2019-10-22]. Dostupné z: <<https://www.clingendael.org/pub/2017/3/representative-democracy-and-populism/>>.

jednotlivcům kontrolu i během výkonu samotného reprezentování.⁷⁴ Pokud budeme uvažovat o vládnutí jen jako o hlasování, může se zdát, že i diskriminované a nerespektované minority kontrolu mají, a tedy vládnou. Vždyť přece mohou hlasovat. Pokud bychom uvažovali o vládnutí navíc jako o svobodě slova, mohlo by se opět zdát, že tito lidé kontrolu skutečně mají, a tedy vládnou. Vždyť se přeci mohou vyjadřovat, mohou být aktivní v médiích a mohou argumentovat a přesvědčovat. Zdá se tedy, že vládnou stejně tak, jako vládne kdokoli jiný. Pouze když o vládnutí uvažujeme nikoliv jen jako o kontrole (K, a to ať už KsV, nebo KbV), ale také jako o vlivu bez kontroly a založeném na respektu (VbK), tak zjistíme, že dost možná nevládnou. Zjistíme, že jde o politické vydědence, kteří nemají kontrolu, případně jí mají méně než ostatní. A tedy nevládnou, případně mají menší podíl na vládnutí než ostatní (podle konkrétní empirické situace). Jen ten, kdo má vliv bez kontroly (VbK), vládne a jen ten pak může mít kontrolu (K, a to ať tu už KsV, nebo KbV).

4.1 Očividní vydědenci

Ukažme řečené na rozdílu mezi dvěma fiktivními společnostmi.⁷⁵ V první z nich žijí elfové s minoritou skřetů a ve druhé žijí hobiti s minoritou trpaslíků. Elfové skřety respektují, v důsledku čehož mají skřeti vliv bez kontroly na základě respektu (VbK). A díky němu pak mají i kontrolu (K). Ve druhé společnosti majorita hobitů nerespektuje minoritu trpaslíků, v důsledku čehož trpaslíci nemají vliv bez kontroly (VbK). A kvůli tomu pak nemají ani kontrolu (K), přestože hlasují ve volbách a využívají svobody slova.

V první z obou společností tvoří majoritu obyvatel elfové a mezi nimi žije minorita skřetů. Elfové skřety nediskriminují a respektují je stejně tak jako kteréhokoliv jiného člena lidu. Pokud elfové skřety respektují, pak mají skřeti na elfy vliv už pouhou svou existencí. Je-li to potřeba, jsou elfové pro skřety ochotni v určitých situacích něco vykonat, a to automaticky, aniž by je skřeti museli prosit, tedy vnímají to jako svou povinnost. Co elfové z respektu pro skřety dělají?

Pokud skřety nepřiměřeně omezuje chování elfů, pak se elfové snaží vyvarovat se takového chování. Podobně jako jsme se v případě s kavárnou vyvarovali vyrušování učících se studentů. Pokud jsou skřeti slabšími členy společnosti, pak se jim elfové snaží pomoci. Podobně jako jsme se v příkladu s MHD snažili pomoci seniorovi. Elfové sami sebe omezují ve prospěch skřetů, aby skřetům zachovali rovná práva a rovné možnosti v rámci lidu.⁷⁶ Stejně tak, jako jsme se v příkladu s kinem trochu uskromnili, jen abychom umožnili ostatním vidět na plátno. Elfové jsou zkrátka připraveni se kvůli skřetům omezit. A to nikoliv kvůli nátlaku nebo hrozbě ze strany skřetů. Nátlaku ani hrozby totiž skřeti – jakožto minorita – schopni nejsou. Elfové se tak musí zachovat automaticky a chápat to jako svou povinnost,⁷⁷ jinak skřeti nevládnou. Jinak řečeno, nebylo by možné tvrdit, že skřeti vládnou. Nestačí, aby se elfové nad skřety blahosklonně slitovali. To by totiž znamenalo, že skřeti nevládnou, ale jsou ponechání napospas dobrodiní elfů a elfím rozmarům.⁷⁸ Vládli

⁷⁴ Srov. MANSBRIDGE, Jane. Rethinking Representation. *The American Political Science Review*, 2003, č. 4, s. 525 an.; WEALE, Albert. *The Will of the People. A Modern Myth*. Cambridge: Polity Press, 2019, s. 40.

⁷⁵ Národy viz TOLKIEN, John Ronald Reuel. *Pán Prstenů. Společenstvo prstenu*. Praha: Mladá Fronta, 2002, s. 226 an.

⁷⁶ Srov. ANDERSON, Elizabeth. *What Is the Point of Equality?*, s. 287–337; PETTIT, Philip. *Republicanism*, s. 147 an.; SOMEK, A. *The Legal Relation*, s. 133 an.

⁷⁷ Na základě postoje druhého řádu viz SOBEK, T. *Lidská práva existují objektivně*, s. 731.

⁷⁸ Srov. KANT, Immanuel. *Základy metafyziky mravů*, s. 30 an.

by proto jen elfové, kteří by nad skřety dominovali a své dobrodiní by si mohli kdykoliv rozmyslet.⁷⁹ Pokud tedy skřeti vládnou, pak se elfové omezují automaticky a chápou to jako svou povinnost.

Skřeti jsou rozumné bytosti. Není důvod, aby neměli v rámci společnosti i kontrolu (K). Jinými slovy, není důvod, aby nevykonávali druhou složku vládnutí, a to (vedle vlivu bez kontroly založeném na respektu – VbK) i kontrolu (K). Jsou jí schopni stejně tak dobře jako elfové, a proto by bylo svévolné jim ji na rozdíl od elfů odeprít.⁸⁰ Skřeti by tedy měli mít volební právo a svobodu slova. Elfové skřety respektují a jsou ochotni se kvůli nim uskromnit. Naslouchat skřetům v diskusi a brát vážně jejich argumenty je takovým uskromněním. Skřeti proto mají skutečnou kontrolu (K) díky své svobodě slova (KsV). Pokud jsou argumenty skřetů lepší než argumenty elfů, pak je upřednostněno to, co říkají skřeti. Skřeti mají i volební právo a může se stát, že významným politikem proto bude skřet, který vytvoří takové politiky (*policies*), které jsou pro elfy méně výhodné než pro skřety (KsV). Pokud to elfové snášejí, znamená to, že jsou připraveni se uskromnit ve prospěch skřetů.

Ve druhé společnosti – v sousedním státě – žije majorita hobitů a mezi nimi minorita trpaslíků. Hobiti trpaslíky nerespektují a diskriminují je. Hobiti jsou sice ochotni trpaslíky tolerovat a čas od času dokonce blahosklonně vykonají i něco v jejich prospěch, nepovažují to ale za svou povinnost.⁸¹ Trpaslíci v takové společnosti nemají vliv bez kontroly založený na respektu (VbK). Hobiti je nerespektují, a proto není důvodem hobitího jednání respekt k trpaslíkům, ale spíše benevolence nebo nějaké zjištěné důvody.

Trpaslíci jsou rozumné bytosti, a tak není důvod, proč by nemohli mít v rámci lidu kontrolu (K). Jsou jí schopni stejně tak dobře jako hobiti. Hobiti trpaslíky sice nerespektují, ale zase nechtějí vypadat špatně před elfy ze sousedního státu, a tak minoritě trpaslíků garantují volební právo a svobodu slova. Znamená to, že tímto trpaslíci získali kontrolu (K)? Znamená to, že trpaslíci získali kontrolu (K), ačkoliv stále nejsou respektováni, a tedy nemají vliv bez kontroly (VbK)? Hobiti dali trpaslíkům volební právo a svobodu slova jen ze svého vlastního rozmaru, aby nevypadali špatně před sousedním státem, nechápali to jako svou povinnost vůči trpaslíkům, takže zůstává pravdou, že trpaslíci respektováni nejsou a nemají (VbK).

Pokud se hobiti nejsou ochotni kvůli trpaslíkům automaticky a z povinnosti uskromnit, pak s trpaslíky nemusí být vůbec ochotni diskutovat. A pokud diskusi benevolentně připustí, neznamená to, že budou brát argumenty trpaslíků vážně a že je skutečně zohlední ve svých politikách. Argumenty trpaslíků proto nemusí mít vůbec žádný vliv (nemusí mít KsV).⁸² Jestliže argumenty trpaslíků nemají vliv, pak to znamená, že trpaslíci nemají kontrolu (K). Kontrola bez vlivu – KsV (nebo alespoň bez potenciálu vlivu – KbV) není kontrolou.⁸³ Vzpomeňme si v této souvislosti na pana Nerudu, který nechtěl, aby řidiči odbočovali vlevo. Stál opodál a přijíždějící řidiči ho neviděli. Ovšem pro případ, kdyby odbočili vlevo, zastavil by je a se zbraní v ruce je poslal zpět. Pokud nikdo neodbočuje

⁷⁹ Dominance spočívá v možnosti svévolně zasahovat do života ostatních. PETTIT, Philip. *Republicanism*, s. 22.

⁸⁰ Byli by občany druhé kategorie. Viz SOMEK, Alexander. *The Legal Relation*, s. 144.

⁸¹ Respekt k trpaslíkům není jejich postojem druhého řádu. Postoj druhého řádu viz SOBEK, Tomáš. *Lidská práva existují objektivně*, s. 731.

⁸² Srov. PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 187 an.

⁸³ SOBEK, Tomáš. *Etika svobody*, s. 49. „Kontrola nad situací“ zmíněná v textu *Etika svobody* patrně znamená totéž, co potenciál vlivu na osoby.

vlevo, má Neruda kontrolu bez vlivu (KbV). Řidiče nemusí ovlivňovat, protože ti sami od sebe činí právě to, co Neruda chce. Neruda má ale potenciál vlivu. Pro případ, že by se některý řidič rozhodl odbočit vlevo, je Neruda schopen ho zastavit a poslat zpět (zastavení auta a posláním nazpět je vlivem – KsV). Kdyby Neruda nebyl schopen auta zastavit a vrátit zpět, znamená to, že nemá potenciál vlivu (nemá KbV). Nebyl by schopen ovlivnit chování řidičů, a tedy by nebyl schopen dosáhnout svého cíle. Jestliže není schopen dosáhnout svého cíle, pak nemá kontrolu (K). A proto bez vlivu nebo potenciálu vlivu nemá Neruda kontrolu. Podobně ani trpaslíci nedisponují kontrolou, jestliže jejich argumenty nemají vliv (KsV) ani potenciál vlivu (KbV). A proto, ačkoliv je trpaslíkům garantována svoboda slova, neznamená to, že jejím prostřednictvím získali kontrolu (K).

Podobné je to s volebním právem trpaslíků. Hobiti jsou v majoritě a jistě umí vytvořit takový volební systém, ve kterém hlasy trpaslíků nebudou mít žádnou váhu. Jestliže hobiti trpaslíky nerespektují a necítí povinnost se kvůli nim omezit, pak nad trpaslíky dominují.⁸⁴ Možná trpaslíkům umožní mít jejich trpasličí politické reprezentanty, ale když se hobitům zachce, nic jim nebrání ve změně systému takovým způsobem, který trpaslíkům znemožní zvolit si smysluplnou reprezentaci. Proč by ne, když hobiti trpaslíky nerespektují a necítí povinnost trpaslíky poslouchat a nemyslí si, že jim trpaslíci vládnu nebo by vládnout měli. Mít ve státě smysluplnou reprezentaci zájmů minority pro majoritu znamená omezovat se. Pokud majorita necítí povinnost se omezit, ale dělá to jen z milosti nebo rozmaru, pak je připravena se kdykoliv přestat omezovat, protože nebude považovat takovou změnu svého jednání za opovrženíhodnou.⁸⁵ Podobně jako ten otrokář, který benevolentně dovoluje otrokovi žít si vlastní život, necítí jako svou povinnost takový život otrokovi umožnit. Jakým životem bude otrok žít, závisí na otrokářově vlastním rozhodnutí, a nikoliv na žádné povinnosti, kterou by otrokář k otrokovi cítil. Proto otrokář nebude považovat za opovrženíhodné, když své rozhodnutí změní a s otrokem naloží jinak a hůře.

Jaký je rozdíl mezi minoritou skřetů a minoritou trpaslíků? Skřeti mají vliv bez kontroly založený na respektu (VbK). Trpaslíci ho nemají. Skřeti mají v rámci společnosti i kontrolu (K), kdežto trpaslíci ji nemají. Na rozdíl od společnosti hobitů a trpaslíků je společnost elfů a skřetů demokratická, vládne v ní totiž jak majorita, tak i minorita. Ve společnosti hobitů a trpaslíků vládne pouze majorita. Trpaslíci jakožto minorita v hobití společnosti nevládnou, protože je hobiti nerespektují, a tak hobiti nepovažují za svou povinnost pro trpaslíky cokoliv udělat. Pokud pro ně něco udělají, považují to za své vlastní rozhodnutí, které mohou kdykoliv, kdy se jim zachce, zase změnit. Naopak elfové skřety respektují, a tak se cítí být povinni se kvůli skřetům uskomnit. Což znamená, že už jen proto, že skřeti existují, tak i vládnou. Skřeti ve své společnosti vládnou, protože mají vliv bez kontroly založený na respektu (VbK), díky kterému mají i skutečnou kontrolu (K). Nejen že skřeti disponují volebním právem a svobodou slova, ale jejich volební právo a svoboda slova má vliv (KsV). Trpaslíci ve své společnosti nemají kontrolu (K), protože nemají vliv bez kontroly založený na respektu (VbK), a proto ani nevládnou.

Vliv bez kontroly založený na respektu (VbK) je pro demokratické vládnutí kruciólní. Kontrola (K) v podobě volebního práva a svobody slova je teprve tímto vlivem umožněna.

⁸⁴ PETTIT, Philip. *Republicanism*, s. 22.

⁸⁵ Viz poznámka pod čarou č. 64.

4.2 Skrytí a příležitostní vydědění

Ve společnosti hobitů a trpaslíků byla trpasličí menšina evidentně diskriminována, naproti tomu ve společnosti elfů a skřetů nebyl diskriminován nikdo. Elfové a skřeti jsou si rovni a nevidí mezi sebou rozdíly. Z hlediska politické rovnosti je irrelevantní, zda je někdo skřet nebo elf. Elfům by proto nemělo nikterak vadit, kdyby skřeti v budoucnu početně elfy převážili.

Představme si alternativní realitu, v níž by elfům představa skřetiho přemnožení vadila. Kdyby ale elfům vadila představa takového přemnožení skřetů, mohlo by to mít dva důvody. Prvním z nich je obava elfů z majority skřetů. Pokud mezi elfy taková obava existuje, pak možná ve společnosti nepanuje respekt. Elfové se bojí, že by byli skřety diskriminováni, skřeti totiž možná nerespektují elfy. Druhou možností je, že se elfové sice nebojí skřetiho přemnožení a nebojí se diskriminace z jejich strany, ale zkrátka jen skřety nerespektují, pouze to není na první pohled vidět. Ze zorného úhlu vnějšího pozorovatele to totiž vypadá, že skřeti mají svou smysluplnou reprezentaci a je jim nasloucháno.

Z obou důvodů může ve společnosti chybět respekt. A to, ačkoliv to na první pohled nemusí být patrné, protože práva všech jsou aktuálně chráněna a prosazována. Aby byl respekt skutečný, musí být ohledně něj členové společnosti morálními internalisty,⁸⁶ jen tak bude respekt jejich postojem druhého řádu.⁸⁷ Můžeme sice hovořit o institucích demokratického právního státu, které menšinám zajišťují práva.⁸⁸ Demokratické instituce je ale možné využít (zneužít) ke zničení demokratického právního státu. Demokracie má sice jisté ochranné mechanismy, Jeremy Waldron je ale přirovnává k tzv. bdělostním opatřením spíše než k nepřekročitelným překážkám, a vysvětluje jejich funkci na následujícím metaforickém případě.⁸⁹ Představme si člověka, který se chystá pít alkohol, a tak svěří klíče od svého auta kamarádovi, čímž se sám sobě snaží zabránit v řízení auta v opilosti. Tento pijan ale učinil pouze bdělostní opatření, kterým si nemůže v řízení auta na sto procent zabránit. V opilosti totiž může klíče kamarádovi zase vzít a s autem odjet, případně řídit nějaké jiné auto. Bdělostní opatření tak nejsou neprolomitelnou zdí, ale spíše kontrolním bodem, který nás má zbrzdit a přimět se ještě jednou zamyslet, zda tím, co činíme, vyjadřujeme své skutečné postoje.⁹⁰ Jestliže majorita společnosti nerespektuje minoritu, pak prolomením bdělostních opatření vyjadřuje své skutečné postoje. Nemá proto tyto zábrany k prolomení bdělostních opatření.

Netřeba si ale představovat pod politickými vydědění jen například etnické minority. Nikoliv pouze jejich členové potřebují respekt. V pozici politického vydědění se může v případě partikulární otázky ocitnout kdokoli, kdo zastává minoritní názor a jehož argumenty mohou být zcela ignorovány.⁹¹ Respekt tak souvisí s principem vlády většiny za

⁸⁶ Srov. PETTIT, Philip. *Justice: Social and Political*, s. 13; PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 210. Morální internalisté, kteří cítí, že mají povinnosti plynoucí z respektu. Pro morální externalisty naproti tomu není nijak důležité, co empiricky cítí. SUIKKA-NEN, Jussi. *This is Ethics. An introduction*. Malden – Oxford: Wiley – Blackwell, 2015, s. 199–200. K ověření existenci takového respektu se nabízí Pettitův *eyeball test* viz PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 85.

⁸⁷ SOBEK, Tomáš. *Lidská práva existují objektivně*, s. 731.

⁸⁸ Srov. OMOŠZEK, Maxim. *Podstatné náležitosti demokratického právního státu*. Praha: Leges, 2015, s. 47.

⁸⁹ WALDRON, Jeremy. *Law and Disagreement*. New York: Oxford University Press, 1999, s. 257 an. Příklad jsem mírně upravila.

⁹⁰ Jinými slovy, zda je rozhodnutí skutečně naše. Zda jsme ho učinili v souladu se svými preferencemi druhého řádu. SNEDDON, Andrew. *Autonomy*, s. 37. Také jinak řečeno, zda jsme byli svobodní ve smyslu pozitivní svobody viz BERLIN, Isaiah. *Čtyři eseje o svobodě*, s. 218.

⁹¹ Srov. PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 211–213.

současné ochrany menšin, přičemž otázka, zda chránit menšiny, není přístupna diskusi většiny.⁹²

Závěr

Abraham Lincoln v roce 1863 pronesl slavný a dodnes citovaný výrok, jímž charakterizoval demokracii jako „vládu lidu, lidem a pro lid“. Výrok můžeme chápat jako normativní, říkájící, že ten, kdo je ovládán, má také vládnout. Je ale skutečně možné, aby každý, kdo je ovládán, také vládnul? Jak vládou třeba lidé v kómatu, děti nebo mentálně postižení? Vždyť i oni jsou mezi ovládanými – například povinně platí daně, jestliže vlastní majetek. Navrhují uvažovat o ovládnutí nejen jako o kontrole, ale také jako o vlivu bez kontroly. Pokud si umíme dobře představit, jak vládou svéprávní dospělí, ale nenapadá nás, jak vládne třeba komatik, tak si patrně pod vládnutím představujeme jen nějakou aktivitu nebo schopnost a možnost aktivitu vykonávat. Nejspíš si představujeme hlasování ve volbách a využívání svobody slova k politickým účelům, a tedy určitou kontrolu své politické reprezentace. Vládnutí má ale kromě kontroly i druhou složku, a to vliv bez kontroly. Kontrola působí vertikálně a mají ji občané vůči své politické reprezentaci. Vliv bez kontroly působí horizontálně a mají ho občané mezi sebou navzájem.⁹³ Vlivem bez kontroly může vládnout každý, a to jak svéprávní dospělí, tak i děti, mentálně postižení a komatici. Že mám tento vliv bez kontroly, se pozná nikoliv podle toho, že nějakou aktivitu vykonávám já sama, ale že někdo vykonává nějakou aktivitu jen kvůli mně. A usiluje při tom o můj prospěch,⁹⁴ a navíc to považuje za svou povinnost (nechápe to jen jako svou dobrou vůli nebo slitování).⁹⁵ Kdyby osud komatiků, dětí a mentálně postižených závisel pouze na slitování ostatních, pak by oni (komatici a spol.) nijak nevládli. Vládnutí zakládá povinnost, naproti tomu slitování není vystavěno na žádné povinnosti.⁹⁶ Tím se dostávám k prvnímu z poznatků, které bych chtěla zde – v závěru textu – zdůraznit: Pomoc dětem, mentálně postiženým a komatikům, ale případně i dalším potřebným,⁹⁷ není jen nějakým dobrodiním, je to povinností.⁹⁸

Vliv bez kontroly je zásadní složkou vládnutí a mít ho je nutností pro všechny, nejen pro děti, komatiky a mentálně postižené. I ostatní potřebují mít tento vliv, až díky němu mají i kontrolu. Existují tedy lidé, kteří vládou pouze vlivem bez kontroly (například děti,

⁹² Srov. KYSELA, Jan. *Stát jako obr na hliněných nohou*, s. 964, 965.

⁹³ Občané mohou mezi sebou mít na horizontální úrovni nejen tento vliv bez kontroly, ale i kontrolu, kterou jsem v textu označovala jako (KsV) kontrolu s vlivem a (KbV) kontrolu bez vlivu (viz ELLICKSON, Robert C. *Order without Law*, s. 127 an.). Tímto jsem ale text nekomplikovala a kontrolou jsem zde mínila pouze tu vertikální, tedy tu, kterou občané uplatňují vůči své politické reprezentaci.

⁹⁴ Co je tímto prospěchem viz poznámka pod čarou č. 35.

⁹⁵ Srov. HOHFELD, Wesley Newcomb. *Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning and Other Legal Essays*, s. 5, 17.

⁹⁶ Srov. KYSELA, Jan. *Stát jako obr na hliněných nohou*, s. 952: Stát navazuje na církev, která se v minulosti starala i o zajištění blaha na zemi, ale formou darů, tedy na základě soucitu. Dnešní liberálně demokratický stát má oproti tomu povinnosti. Takový stát ovšem nemá povinnosti zdaleka pouze k postiženým a komatikům, ale i k dalším potřebným, vzhledem ke své nemožnosti přestat jednat jako jakási veřejná „pojišťovna“. ŠEJVL, Michal. A State of Free Riders? *The Lawyer Quarterly*. 2012, č. 2, s. 121.

⁹⁷ Konkrétně komu a jak je povinností pomáhat, je otázkou spravedlnosti, která přesahuje rámec zaměření tohoto textu. Nicméně k takovému tématu viz například ANDERSON, Elizabeth. *What Is the Point of Equality?*, s. 287–337. PETTIT, Philip. *Republicanism*, s. 147 an.; LIPPERT-RASMUSSEN, Kasper. *Luck Egalitarianism*. London – New Delhi – New York – Sydney: Bloomsbury, 2016, s. 259; SCANLON, Thomas. *What We Owe to Each Other*, s. 87 an.

⁹⁸ Vyplyvá z normativního požadavku, aby každý, kdo je ovládán, také vládnul.

komatici, mentálně postižení), dále pak lidé, kteří vládnu tímto vlivem plus kontrolou (svéprávní dospělí), ale není nikdo, kdo by vládl jen kontrolou. Vliv bez kontroly předchází samotné kontrole. Kontrola je jím umožněna. Mohu cokoliv kontrolovat jen tehdy, jestliže mě ostatní respektují a cítí se být povinni se kvůli mně uskromnit. Pokud mě nerespektují, tak mě ani nebudou poslouchat, a tedy nic kontrolovat nebudu.⁹⁹ Z toho plyne druhý poznatek, který zde chci zdůraznit: Že má někdo volební právo a svobodu slova ještě samo o sobě nutně neznamená, že skutečně vládne.¹⁰⁰ Pokud tento poznatek platí, mohu ho ještě doplnit o úvahu ohledně souhlasu. V politické filozofii se můžeme setkat s názorem, že souhlas jednotlivců, ať už souhlas aktuální nebo jen tacitní či hypotetický, je v nějakém smyslu kruciální. Především pro legitimitu politické reprezentace či legitimitu přijatých zákonů. Ponechám zde stranou otázku schopnosti občanů takový souhlas skutečně dát, a tedy otázku, zda jde o jejich skutečný souhlas.¹⁰¹ Chci jen upozornit, že politický či právní filozof nebo kdokoliv jiný, kdo vůbec začne argumentovat souhlasem jednotlivců, už nutně presumuje existenci respektu k těmto jednotlivcům. Pokud by nepresumoval respekt k jednotlivcům, neměl by důvod se o jejich souhlas zajímat, asi jako se nezajímá o souhlas nějakého zvířete, se kterým nakládá. Existence respektu je proto presupozicí jakéhokoliv požadavku na souhlas. Souhlasem proto nemůžeme respekt nahradit. S pouhými úvahami o souhlasu (bez presupozice respektu) si nevystačíme.

Na závěr považuji za účelné ještě zdůraznit, že jsem se v tomto textu nezabývala normativními otázkami jako: Kdo má mít kontrolu a kdo jen vliv bez kontroly? Ani jsem neřešila otázku: Proč za děti nebo komatiky nemohou volit třeba jejich zákonní zástupci? Omezila jsem se jen na identifikování dvou složek vládnutí, nikoliv na otázku, kdo a proč má jak vládnout. Nicméně mohu alespoň říct, že za *default* lze považovat, že každý vládne oběma složkami. Pouze v odůvodněných případech jde o vládu pouhým vlivem bez kontroly.

⁹⁹ Philip Pettit navrhuje tzv. *eyeball test*. Viz PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 85. *Eyeball test* by mohl být funkční i pro zjištění, zda ve společnosti panuje respekt, a tedy její členové mají vliv bez kontroly (v textu byl tento vliv bez kontroly označován jako kategorie VbK). Kdo má vliv bez kontroly, ten pak teprve díky tomu může mít kontrolu, a to ať už kontrolu (v textu označován jako kategorie KsV) s vlivem, nebo kontrolu bez vlivu (v textu označován jako KbV).

¹⁰⁰ Srov. PETTIT, Philip. *Justice: Social and Political*, s. 33.

¹⁰¹ K tomu viz APPLBAUM, Arthur Isak. *Legitimacy*, s. 34 an.; PETTIT, Philip. *On the People's Terms*, s. 151 an.

Hromadné zveřejňování soudních rozhodnutí

Lukáš Králík*

Abstrakt: Předvídatelnost a jednotnost soudního rozhodování či legitimní očekávání jsou základními prvky právní jistoty v právním státu. Moderní právní stát musí zajistit dostupnost textů soudních rozhodnutí i nižších soudů v oficiální elektronické podobě. Automatické zpřístupňování umožňuje zvýšit právní povědomí mezi veřejností a zároveň kultivovat právní praxi. Kompletní zveřejňování textů soudních rozhodnutí obecně slouží k veřejné kontrole soudnictví. Transparentnost rozhodovacích procesů obecně zvyšuje důvěru ve státní správu nebo soudnictví. I texty rozhodnutí nižších soudů mohou být zásadním přínosem pro kultivaci celého právního systému a společnosti.

V platném českém právním řádu není výslovně stanovena zákonná povinnost zveřejňovat všechny texty rozhodnutí vrcholných i nižších soudů. Pravidla jsou nastavena pouze na úrovni interních norem. Právní základ pro dosavadní dobrovolné zpřístupňování můžeme dohledat v promítnutí ústavních požadavků na veřejnou kontrolu a právo na informace do zákona o svobodném přístupu k informacím. Hromadné zveřejňování můžeme považovat za zpřístupňování ve formě tzv. aktivního poskytování informací.

Hromadné zveřejňování musíme odlišit od tradiční zákonné koncepce výběrové, tzv. institucionální publikace úředních sbírek historicky pouze plnící funkci sjednocování soudního rozhodování. Samotný proces zpřístupňování textů v tzv. oficiálních justičních databázích není možno vykládat jako nezákonný zásah. Dalším vedlejším ekonomickým důvodem automatického zveřejňování je dodržení principu řádného hospodaření se státním majetkem.

Klíčová slova: soudní rozhodnutí, publikace práva, judikatura, zveřejňování, zdroje práva, právo na informace

Úvod

Totální dostupnost všech relevantních textů soudních rozhodnutí v oficiálních státních internetových databázích by měla být samozřejmou součástí dnešní právní kultury. V dnešní přehlcené době získáváme zdroje informací o právu téměř pouze online. Tradiční „papírové“ zdroje práva jsou již překonány. I oficiální institucionální publikace pouze několika vybraných judikátů skrze „úzké hrdlo“ oficiálních (úředních) sbírek již nemůže stačit tempu dynamiky dnešní společnosti a ještě dynamičtější tvorbě práva nebo soudní rozhodovací praxe.

Moderní digitální stát by měl zajistit skrze elektronizaci efektivnější výkon veřejné moci. Současná vláda má ve svém programovém prohlášení položen důraz na digitalizaci státu a elektronizaci státní správy a justice. Zásada předvídatelnosti práva je dokonce obecně zdůrazněna jako základní myšlenka v oblasti práva a spravedlnosti. Zjednodušení činností, zrychlení řízení a snížení nákladů mají být důvody pro elektronizaci justice.¹

* JUDr. Lukáš Králík, Ph.D., autor je právníkem ve státní správě a působil jako hlavní editor právního informačního systému. E-mail: luckykralik@seznam.cz.

¹ Současná vláda se zavázala v programu *Digitální Česko* k principům otevřenosti a transparentnosti skrze rozvoj digitálního prostředí a elektronizaci dosud nedigitalizovaných informací, schváleno usnesením vlády č. 629 ze dne 3. října 2018, viz dokument *Informační koncepce ČR*, cíl č. 3.3, s. 8. Dále také Programové prohlášení vlády z června 2018, s. 13, 23 [online]. [cit. 2019-04-25]. Dostupné z: <<https://www.vlada.cz/assets/jednani-vlady/programove-prohlaseni/Programove-prohlaseni-vlady-cerven-2018.pdf>>.

Texty soudních rozhodnutí jsou v denní praxi používány jako zdroj výkladu práva. Dostupnost textů aktuální rozhodovací soudní praxe není tedy žádným akademickým výmyslem, ale ryze praktickým problémem. Vzhledem k stoupající hypertrofii, vnitřní rozpornosti a nestálosti našeho právního řádu je elektronický přístup k právu jedinou možností seznámení se zdroji práva.

Zveřejňování rozhodnutí celkově podporuje větší otevřenost justice. Otevřenost soudnictví ve smyslu původně anglosaského konceptu „*open justice*“ v podstatě odpovídá našemu ústavnímu principu veřejnosti soudního řízení.

V dnešní době je pojem otevřenosti či transparentnosti v praxi spíše spojován s novými digitálními technologiemi. Novými elektronickými fenomény jako jsou tzv. *otevřená data* či dalšími technologickými nástroji má být zvyšována transparentnost, efektivnost a legitimita výkonu veřejné moci. Prohlubuje se tak reálný výkon veřejné kontroly a zvyšuje zapojení občanů.

Téma tzv. *publicity soudních rozhodnutí* doposavad nijak zásadně nerezonovalo v našem prostředí. Základní empirická otázka by mohla znít, zda se s větší dostupností textů soudních rozhodnutí zvýší i vymahatelnost práva či kvalita nebo předvídatelnost soudního rozhodování. Pokud ale zůstaneme u normativně-analytického přístupu, bude účelem spíše konfrontovat právní rámec s reálným stavem, shrnout veškeré důvody pro koncepci hromadného zveřejňování a hledat praktická východiska pro zavedení této koncepce.

V rámci tohoto pojednání bude vhodné shrnout ústavní základy pro zveřejňování rozhodnutí i další zákonné či pouze praktické důvody. Dalším cílem bude rozlišit mezi procesy publikace vybraných rozhodnutí a hromadným elektronickým zveřejňováním. Důležité bude také poukázat na rozdílnost instrumentů vyhlášení rozhodnutí a zveřejňování rozhodnutí. Popis současného českého stavu zpřístupňování textů rozhodnutí na úrovni vrcholných soudů oproti stavu u nižších soudů je nezbytným empirickým základem těchto tezí. Konkrétními praktickými dopady mohou být například otázky zveřejňování textů rozhodnutí jako případného nezákonného zásahu. Z komparativního hlediska může pak být přínosný i pohled na řešení dané problematiky v příbuzných právních prostředích.

1. Základní (ústavní) důvody pro automatickou dostupnost textů

Jako obecnou tezi můžeme na začátek vyhlásit, že zveřejňování textů soudních rozhodnutí by mělo být základním prvkem dnešní právní kultury. Ke znakům právního státu patří totiž také atribut právní jistoty.² Požadavek na zajištění právní jistoty a předvídatelnosti soudního rozhodování jsou součástí ústavně garantovaného práva na spravedlivý proces.³ Možnost seznámit se s veškerými výstupy soudního rozhodovacího procesu pak naplňuje tyto cíle.⁴

Veřejný přístup k textům rozsudků má význam i z hlediska ústavního práva na rovné zacházení a zákazu libovůle. Strany řízení by měly v rámci rovnosti zbraní mít stejné šance navrhopvat a hodnotit důkazy. Musí mít obdobné možnosti například „*přesvědčovat*

² Např. nález Ústavního soudu ze dne 25. listopadu 1999, sp. zn. III. ÚS 470/97. Dostupné z: <www.concourt.cz>.

³ Čl. 38 usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod.

⁴ Viz čl. 6. odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, publ. pod č. 209/1992 Sb., respektive čl. 36 ústavního zákona č. 23/1991 Sb., o Listině základních práv a svobod.

soud a předkládat mu argumenty na podporu svých stanovisek. To nutně znamená, že musí mít i stejnou možnost přístupu ke zdrojům právní argumentace. Všechna rozhodnutí totiž nejsou obsahem zvláštních sbírek, v nichž by byly publikovány. V tom případě se pak minimálně jedna ze stran nemůže bránit a vyjádřit se k nepublikovanému judikátu, na který soud odkazuje.“⁵

Dalším právním základem na ústavní úrovni pro koncepci hromadného zveřejňování je zásada veřejné kontroly. Součástí této zásady je i požadavek na transparentní výkon, důvěryhodnost, kvalitu či rychlost.⁶ V soudnictví je prvek veřejné kontroly implementován skrze tzv. *princip veřejnosti* soudního řízení.

V praxi je tento princip promítán do koncepce veřejnosti soudního jednání a veřejného vyhlášení rozsudků. Jednání před soudem je ústní a veřejné (výjimky stanoví zákon). Oproti tomu rozsudek je vyhlášen vždy veřejně.⁷ Na ústavní úrovni je pak princip veřejnosti proporcionálně omezen právem na ochranu soukromí.⁸

Soud, jako orgán veřejné moci, rozhoduje autoritativně o právech a povinnostech jiných osob. Obsah rozhodnutí nezávisí na vůli jednotlivce, jenž není v rovnoprávném postavení.⁹ Lid je zdrojem státní (veřejné) moci, která má sloužit všem občanům. Vzniká tak právo na kontrolu veřejnosti nad soudnictvím. Veřejná kontrola pak spočívá i v možnosti seznámit se s výstupy soudní rozhodovací praxe. Jedinec je v nevyrovnaném postavení vůči veřejné moci. Nerovnováha pak musí být kompenzována co největší transparentností orgánů veřejné moci.

Veřejná kontrola nad výkonem moci úřední či soudní je tak jednou ze základních funkcí státu. Stát vykonávající veřejnou moc by měl garantovat a zajistit automatickou a bezplatnou dostupnost informací o výstupech a činnosti svých orgánů. Fungování transparentního a předvídatelného soudnictví či veřejné správy je veřejným zájmem. Transparentnost státu a jeho justice pomáhá předvídatelnosti soudního rozhodování jako základnímu prvku právního státu.

Veřejná kontrola funguje i jako prevence vůči tzv. *kabinetní justici*. Transparentnost pomáhá k potlačení tradičních tendencí justice k uzavřenosti, neprůhlednosti a až nezdravému stavovskému elitářství či přílišné „rodinné“ kolegialitě. Takové nezdravé tendence se projevují i dnes v rámci debat o hromadném zveřejňování.

Odpovědnost či otevřenost soudce (respektive jeho výstupů) veřejnosti není totiž stále chápána jako samozřejmá součást moderního výkonu soudnictví. Veřejností aktivit soudního systému se zároveň posiluje důvěra v soudnictví.¹⁰ Transparentnost mimochodem bývá vždy základním nástrojem všech protikorupčních aktivit. Zveřejňování soudních rozhodnutí by mělo i tento efekt preventivní.

⁵ Viz rozsudek NSS ze 29. 4. 2009, č. j. 8 As 50/2008-75, publ. pod č. 1880/2009 Sb. NSS, <www.nssoud.cz>. Pro úplnost je třeba uvést, že daný rozsudek byl zrušen nálezem s poněkud odchylným názorem z 5. 5. 2010, I. ÚS 1885/09, publ. pod č. n 103/57 SbNU 335, <www.concourt.cz>.

⁶ Např. důvěryhodnost justice, respektive spokojenost obyvatel s prací soudů a státních zastupitelství není v současné době stále na příliš vysoké úrovni, viz některé průzkumy veřejného mínění, kdy 53 % lidí je nespokojených a 63 % požaduje zlepšit jeho fungování, viz *Hodnocení českého soudnictví* (online publikováno 29. 7. 2019), STEM Ústav empirických výzkumů [online]. [cit. 2020-01-22]. Dostupné z: <https://www.stem.cz/hodnoceni-ceskeho-soudnictvi/>.

⁷ Čl. 96 Ústavy.

⁸ Čl. 10 Listiny.

⁹ Čl. 2 ve spojení s čl. 4 ústavního zákona ČNR ze dne 16. prosince 1992, č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky. Viz např. usnesení Ústavního soudu ČSFR ze dne 9. června 1992, sp. zn. I. ÚS 191/92, publ. pod č. 3/1992 Sb. n. U. ÚS ČSFR, <www.concourt.cz>.

¹⁰ Viz např. rozhodovací praxe již za první republiky – rozhodnutí NS ze dne 25. listopadu 1931, sp. zn. Zm II 334/31, publ. pod č. sbírka Vážný Rc 4336/1931.

V rámci veřejné kontroly pak může taktéž probíhat veřejná diskuse přispívající k nezávislému a nestrannému rozhodování. Veřejná diskuse nemusí narušovat nezávislost a nestrannost, které vždy nakonec závisí na dostatečných osobních kvalitách soudce. Diskuse může naopak přispět k odhalení nepřipustných vlivů na rozhodování, neboť „[l]egitimním cílem veřejné diskuse je veřejná kontrolovatelnost konání spravedlnosti, souzení za bílého dne, nikoli v temnu nevěřejného souzení. Naopak souzení nedostatečně veřejné je způsobilé snížit autoritu soudní moci, neboť může generovat podezření, že je co skrývat.“¹¹

Součástí ústavního práva na veřejnou kontrolu je i garantované právo na informace (a to včetně informací o výsledcích soudních řízení).¹² Orgány veřejné správy mají povinnost poskytovat informace o své činnosti. Přístup k informacím o rozhodování soudů je jedním z nástrojů veřejné kontroly soudnictví a státu obecně.

2. Publikace versus zveřejňování

Dostupnost textů vyhlášených soudních rozhodnutí, jako zásadní prvek zlepšení fungování soudního řízení, byla výslovně zmiňována v našem právním prostředí již v předminulém století.¹³ Tradičně od období středověku byly zaznamenávány zajímavé a inspirativní soudní případy do krátkých upravených textů pro potřeby soudů i ostatních právníků. Později, při formování současného typu centralizované správy i soudnictví v 19. století, začaly být vydávány pravidelné periodické sbírky soudních rozhodnutí s vybranými případy. Nejdříve se tak dělo pouze díky aktivitě soukromníků, až později začaly být vydávány i úřední sbírky.

V rámci pojednání o veřejné přístupnosti textů soudních rozhodnutí, jako výsledků rozhodovací činnosti soudů, je vhodné rozlišit některé pojmy používané rozličně a značně nepřehledně v odborných diskusích. Frekventovaně jsou zaměňovány např. pojmy „soudní rozhodnutí“ a „judikatura“ nebo pojmy jako „publikace“ a „zveřejňování“, respektive „vyhlašování“.

Rozhodovací činností soudů je třeba rozumět nejen samotnou činnost soudů v rámci soudních řízení, která vede k rozhodnutí ve věci, ale i „*nepravomocné i pravomocné rozsudky, které jsou výstupem vlastní rozhodovací činnosti soudů v užším slova smyslu a přímo ze zákona její nedílnou součástí, jež nese nutně informace o této činnosti v konkrétní věci.*“¹⁴

Publikace textů soudních rozhodnutí již tradičně probíhá na třech úrovních, a to institucionální (zákonná), oficiální a soukromé.

Měli bychom publikaci chápat jako soustavnou činnost vykonávanou zejména vrcholnými soudy, respektive státní správou soudů, které mají ze zákona povinnost vydávat úřední sbírky rozhodnutí. V rámci editorské činnosti jsou do sbírek vybírána během specifických vnitřních připomínkových procesů pouze některá rozhodnutí. Jsou zpracována odbornou editorskou činností. Kromě úpravy textu jsou navíc vytvářeny (podle odborného uvážení a výběru editorů) i další specializované přidané informace jako např. rejstříková hesla, související ustanovení, prejudikatura či anotace ve formě právních vět.¹⁵

¹¹ Nález ÚS ze dne 30. března 2010, sp. zn. Pl. ÚS 2/2010, publ. pod č. (N 68/56 SbNU 761; č. 123/2010 Sb.). Obdobně i rozsudek ESLP ze dne 24. dubna 2008 *Campos Daamaso v. Portugalsko*, č. stížnosti 17107/05.

¹² Čl. 17 Listiny.

¹³ ŠKARDA, J. Dodávání rozsudků. *Právník*. 1865, s. 697–698.

¹⁴ Viz výše citovaný rozsudek 8 As 50/2008-75.

¹⁵ Více k obecnému fenoménu judikátu a publikace soudních rozhodnutí viz KRÁLÍK, L. Tvorba a publikace judikatury. *Právník*. 2018, roč. 157, č. 4, s. 320–332.

V případě naší tradice sbírek rozhodnutí vydávaných vrcholnými soudy můžeme pak hovořit o tzv. *úřední* nebo *institucionální publikaci*. Institucionální režim publikace je nastaven přímo na základě výslovného zmocnění a povinnosti na zákonné úrovni. Pouze vrcholné soudy mají povinnost ze zákona vydávat úřední sbírky vybraných rozhodnutí. Závisí ale pouze na názoru a uvážení těchto soudů, jaká rozhodnutí budou v úředních sbírkách publikována. Původním zákonným účelem vydávání těchto sbírek bylo sjednocování výkladu a rozhodování nižších soudů, a ne poskytování „úředního“ výkladu práva veřejnosti.¹⁶

Úřední sbírky rozhodnutí nejsou také primárně určeny pro odbornou i laickou veřejnost. V drtivé většině jsou publikována pouze rozhodnutí vrcholných soudů. Nemáme téměř šanci se dostat k textům okresních, krajských a vrchních soudů, kde se odehrává nejvíce soudní aktivity. Do úředních sbírek bývá tak „přefiltrován“ pouhý zlomek všech rozhodnutí.

Oficiální publikační platformy se vyskytují na úrovni tzv. *justičních databází* na stránkách vrcholných soudů či ministerstva spravedlnosti v případě databáze nižších soudů. V rámci těchto online databází jsou nad rámec výslovné zákonné povinnosti zveřejňovány dobrovolně ostatní vydaná rozhodnutí příslušných soudů.

Ale historicky máme ještě delší tradici tzv. *soukromé publikace*. Soukromé subjekty bývaly, především v dřívějších dobách, zásadními hybateli v praktickém přístupu k aktuálním textům soudních rozhodnutí. V dnešní době soukromá publikace probíhá skrze časopisy, výběrové soukromé sbírky a online portály či databáze, kde se jedná spíše o zveřejňování textů bez oficiální verifikace i větších editorských úprav.¹⁷

Hromadné zveřejňování jako koncepce naopak nemá ambici zpřístupňovat veřejnosti pouze vybrané a upravené texty. Jedná se automatizovaný proces pravidelného a „nevýběrového“ zpřístupňování původních textů rozhodnutí a přidávaných indexačních informací v online databázích. Veškeré texty splňující předem nastavené základní parametry jsou tak zveřejňovány. Do zpřístupňovaných textů není zásadním způsobem zasahováno. Nemají primárně sloužit jako nástroj sjednocování soudního rozhodování. Při zařazení do databází musí být základním redakčním a editorským důvodem texty odborně zpracovány (např. vytvořeny indexační informace jako v případě sbírek).

3. Zveřejňování versus vyhlašování

Vyhlašování rozhodnutí, respektive rozsudků, je odlišným institutem od procesů publikace či hromadného zveřejňování. Veřejné vyhlašování rozsudků jako jeden z prvků principu veřejnosti bývá v praxi často dáváno do rovnice s právem na veřejné jednání. Jsou to ale dva odlišné instrumenty. Veřejnost jednání může být za určitých zákonných podmínek omezena. Veřejné vyhlášení rozsudků by ale naopak mělo být nezastupitelné.

Rozdíl mezi veřejným vyhlášením a veřejným projednáním byl i v soudní praxi nedávno potvrzen, když „*veřejné vyhlášení rozsudku je objektivní ústavní pravidlo, právo na*

¹⁶ K subjektivním prvkům při tvorbě institucionální judikatury viz např. KRÁLÍK, L. Připomínkové řízení a sbírky judikatury. *Právní rozhledy*, 2016, č. 23–24, s. 830, a KRÁLÍK, L. Právní věty. *Právní rozhledy*, 2017, č. 12, s. 437.

¹⁷ Tzv. *soukromá publikace* ve formě elektronických platform a různých periodik je v praxi považována za nejméně průhlednou, viz obdobně HARAŠTA, J. Nejednoznačnost odkazů k soudním rozhodnutím a možnosti řešení. *Revue pro právo a technologie*, 2015, č. 11, s. 15, nebo ŠAVELKA, J. Jak zlepšit zpřístupňování judikatury? In: *Jiné právo* [online], 12. 4. 2012 [cit. 2019-03-13]. Dostupné z: <<http://jinepravo.blogspot.com/2012/04/jaromir-savelka-jak-zlepsit.html>>.

*veřejné projednání věci je i základní subjektivní právo, jehož součástí ovšem není právo na veřejné vyhlášení, nýbrž toliko právo na zveřejnění soudních rozhodnutí.*¹⁸ I tento nálezk potvrdil rozdíl mezi vyhlášováním a zveřejňováním.

Publikace či zveřejnění ale v praxi mohou plnit funkci vyhlášení. Absence veřejného vyhlášení neznámá automaticky porušení povinnosti požadující veřejné vyhlášení rozsudku. Veřejné přístupnosti těchto informací může být dosaženo i jiným způsobem.¹⁹

Proces vyhlášení rozhodnutí je na české podústavní úrovni nastaven jako výslovná zákonná povinnost. V občanském procesním řízení je veřejné vyhlášení podmíněno jako základní prvek řízení ve věci.²⁰ Vyhlášením je nezávazný návrh rozhodnutí přetvořen na oficiální a veřejně existující nezaměnitelný konkrétní dokument. Končí se jím řízení ve věci na daném stupni a formálně i symbolicky jej završuje. Je nastaveno jako nutná podmínka platnosti rozhodnutí a určeno stranám řízení (ale i veřejnosti).

Základní pravidla vyhlášení v civilním procesu platí především pro rozsudky (pro usnesení nejsou tak striktní). Vyhlášení v sobě obsahuje zásadní prvek veřejnosti, tj. oznámení jiným osobám než soudci samotnému, kdy se vypouští informace od soudce do veřejného prostoru.

V trestním řízení musí být vyhlášeno plné znění výroku a „podstatná část“ odůvodnění spolu s poučením.²¹ Přílišný formalismus v diskusích, kde je hranice oné „podstatnosti“, pak reguluje rozhodovací praxe. Vady v rozsahu ústního vyhlášení je možno totiž zhojit v písemném vyhotovení.²² Soud může při vyhlášení použít určitou zkratku formou odkazu na obsah jiných dokumentů. Není tak třeba doslova citovat vyhotovené rozhodnutí. Takové vady nemají intenzitu porušení ústavních práv.²³

Ve správním soudnictví pak platí obdobná pravidla. Soud může rozsudek v určitých případech vyhlásit pouze vyvěšením zkráceného písemného vyhotovení bez odůvodnění na úřední desce soudu. V některých případech je usnesení zveřejňováno (vyvěšeno) ve formě úplného znění textu.²⁴

V případech Nejvyššího soudu platí nově obdobná praxe jako ve správním soudnictví. Pokud jsou vyhlášování přítomny pouze úřední osoby, může být vyhlášeno vyvěšením na úřední desce. Jako nový prvek podporující elektronizaci soudnictví byla doplněna tzv. *elektronická úřední deska*.²⁵

Rozdílem mezi vyhlášením a zveřejněním se věnovala recentní rozhodovací praxe na ústavní úrovni. Povinné veřejné vyhlášení rozsudku nelze „nahradit“ pouhým zpřístupněním na internetových stránkách. Takový systém sice naplňuje požadavek veřejné kontroly, ale zasahuje do ústavně zaručených procesních práv. Chybí mu totiž prvek „bezprostřednosti a aktuálnosti“.²⁶

¹⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 18. června 2019, sp. zn. Pl. ÚS 38/18.

¹⁹ Viz k výkladu čl. 6 odst. 1 Evropské úmluvy o lidských právech, např. ve věci *Pretto v. Itálie*, č. 7984/77, *Axen v. Německo*, č. 8273/78 či *Sutter v. Švýcarsko*, č. 8209/78).

²⁰ Viz § 156 občanského soudního řádu.

²¹ § 128 trestního řádu.

²² Např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. října 2018, sp. zn. 3 Tdo 894/2018. Dostupné z: <www.nsoud.cz>.

²³ Viz usnesení ze dne 24. listopadu 2015, sp. zn. II. ÚS 3726/14 ve spojení s usnesením ze dne 8. ledna 2007, sp. zn. I. ÚS 429/06. Dostupné z: <<https://halus.usoud.cz>>.

²⁴ Viz § 49 odst. 12 soudního řádu správního, respektive § 93 odst. 5 s. ř. spr. ve spojení s § 50I o. s. ř.

²⁵ Do § 243f o. s. ř. a § 268 tr. ř. doplněno zákonem č. 287/2018 Sb., účinným od 1. února 2019.

²⁶ K problematice nevyhlášení rozsudku viz nálezk ze dne 27. března 2018, sp. zn. III. ÚS 2551/16 nebo nálezk ze dne 18. června 2019, sp. zn. Pl. ÚS 38/18.

4. Zveřejňování nebo zpřístupnění jako poskytnutí informací

Uveřejňování textů soudních rozhodnutí již historicky fungovalo jako povinnost prohrávající strany v určitých typech sporů v soukromém právu.²⁷ I v dnešních soukromoprávních vztazích je zakotveno právo domáhat se uveřejnění rozsudku přímo ve hmotném právu i v rámci procesního kodexu. Ve věcech nekalé soutěže, duševního vlastnictví²⁸ či spotřebitelských může také soud přiznat právo rozsudek uveřejnit, když stanoví též rozsah, formu a způsob uveřejnění.²⁹ Tato specifická úprava většinou vyplývá z transpozice evropského práva. Zveřejnění může sloužit také ke zvýšení informovanosti v určitých oblastech regulatorního dozoru.³⁰

Náš právní řád užívá instrument uveřejňování jako druh trestu i ve veřejném právu.³¹ Jako trest, ale zároveň i jako znak transparence či edukace může kupříkladu sloužit i dnešní povinné (hromadné) zveřejňování rozhodovací správní praxe, např. regulatorních orgánů.³²

Odlíšným konceptem zveřejňování, odpovídajícím ústavnímu požadavku veřejné kontroly justice, je instrument zveřejňování, respektive zpřístupňování, ve smyslu zákona o svobodném přístupu k informacím. Poskytovat informace v tomto zákonném rámci je možno individuálně (na základě konkrétní žádosti) nebo paušálně „zveřejněním“.³³ Zveřejnění můžeme rozlišit na povinné a dobrovolné.

Zveřejněním se v tomto „informačním“ konceptu rozumí zpřístupnění pro předem neurčený okruh zájemců bez přímé interakce (komunikace). Pojem „zpřístupnění“ je výslovně normativně použit jako legální termín u specifického institutu povinného a permanentního zveřejňování konkrétních (zákonem taxativně vyjmenovaných) informací.³⁴ Pokud je informace vytvořena v elektronické podobě, musí se v této formě i zveřejňovat, a to v otevřeném formátu.

Zpřístupněním by se podle striktního pozitivistického pohledu měla rozumět možnost pouze fyzicky na místě (u povinného subjektu) umožnit nahlédnout do daného dokumentu (informace). V širším slova smyslu může být zveřejnění i způsob nahlédnutí umožňující dálkový přístup.

Dnešní systém elektronického zveřejňování textů soudních rozhodnutí vrcholnými soudy či exekutivou bychom tedy měli chápat jako tzv. *aktivní poskytování*, tj. dobrovolné zveřejňování (zpřístupňování) ve smyslu zákona o svobodném přístupu k informacím.³⁵

²⁷ Např. prvorepublikový zákon o ochraně proti nekalé soutěži, § 18 zákona č. 111/1927 Sb. z. a n.

²⁸ V oblasti práva duševního vlastnictví je akcent na zveřejňování rozhodnutí dlouhodobě přítomný i na celosvětové úrovni, viz např. dokument WIPO *Synthesis of Issues Concerning Difficulties and Practices In the Field of Enforcement*. In: WIPO [online]. 26. 7. 2002 [cit. 2019-03-13]. Dostupné z: <https://www.wipo.int/edocs/mdocs/enforcement/en/wipo_ace_1/wipo_ace_1_3-annex1.pdf>, s. 12 a 18.

²⁹ § 155 o. s. ř.

³⁰ Např. zveřejňování informací, sazeb, údajů či náležitostí podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu či zveřejňování cenových rozhodnutí podle zákona o cenách.

³¹ Např. zveřejňování rozhodnutí o přestupcích podle zákona o odpovědnosti za přestupky nebo v oblasti duševního vlastnictví a průmyslových práv (viz zákon o ochranných známkách, zákon o vynálezech nebo zákon o užitných vzorech a další) či v kárných řízeních (zákon o auditorech).

³² Např. v oblasti hospodářské soutěže, viz § 20 odst. 1 písm. c) platného zákona o ochraně hospodářské soutěže nebo § 272 platného zákona o zadávání veřejných zakázek či § 123 dřívějšího zákona o veřejných zakázkách z roku 2006.

³³ § 4 odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím.

³⁴ Viz § 5 zákona o svobodném přístupu k informacím.

³⁵ K problematice přístupnosti textů soudních rozhodnutí a jejich veřejnému charakteru viz KRÁLÍK, L. Autorskoprávní ochrana judikatury. *Jurisprudence*, 2020, č. 1, s. 15–25.

Ve volání po kompletním zveřejňování můžeme spatřovat mimo právní důvody vycházející z ústavněprávních základů i důvody ryze praktické jako efektivita, racionalizace a hospodárnost.

Soudy či úřady jsou totiž opakovaně zaplavovány formálními žádostmi podle zákona o svobodném přístupu k informacím požadujícími poskytnutí textů konkrétních rozhodnutí, a to nejen praktikujícími právníky, ale i občany, médii či akademiky. Žádosti o poskytnutí textu rozhodnutí mohou v praxi soudů tvořit valnou většinu celé agendy přístupu k informacím. Vyhledávání a poskytování dokumentů pak zahrnuje administrativní aparát soudů a přináší zvýšené náklady.

Elektronizací celého procesu zpřístupňování a pravidelným průběžným vyvěšováním textů rozhodnutí online na veřejně přístupných oficiálních stránkách (databázích) by se ušetřila zásadní část obvyklých nákladů na úředníky i materiál. I z pohledu ekonomického je třeba dodržovat ze strany státní správy soudů také zákonný princip řádného hospodaření se státním majetkem.

5. Zveřejnění rozhodnutí jako nezákonný zásah

Hromadná publikace textů soudních rozhodnutí může mít v praxi i konkrétní sporové konsekvence. Elektronické zveřejňování nemusí být v realitě pojímáno jako pouze formální a neškodný technický proces. Má sílu být i vnímáno jako zásah do veřejných subjektivních práv. Fenomén dobrovolného a automatického hromadného zveřejňování se tak dostává do kolize se zákonnou ochranou proti nezákonnému zásahu.

Nezákonný zásah (pokyn či donucení) správního orgánu může přímo zkrátit práva subjektů. Mohou jím být veškeré aktivní úkony správních orgánů (nebo jiných součástí veřejné správy) v rámci výkonu veřejné moci. I úkony neformální, pro které nemusí být na úrovni jednoduchého práva výslovně stanovena pravidla.³⁶ Nezákonnost spočívá v postupu odporujícím zákonné úpravě, tj. v porušení zásady zákonnosti.

Pokud se proces zveřejňování dostane do kolize s ústavním právem na ochranu soukromí, prováděným na podústavní úrovni zvláštními právními předpisy (např. zákon o ochraně osobních údajů nebo zákon o sociálně-právní ochraně dětí), mohlo by se jednat o zásah do osobnostní sféry. Jestliže by takovou činnost prováděl soukromý subjekt, přicházela by v úvahu soukromoprávní rovina ochrany osobnosti.

Konkrétní případ v praxi již nastal, když byl trochu paradoxně žalován přímo soud vykonávající kontrolu ústavnosti. Žaloba byla podána v rovině správního soudnictví, a to proti zveřejnění neanonymizovaného rozhodnutí jako nezákonného zásahu. Napadán byl obvyklý vnitřní postup soudu, kdy jsou ukončené věci (texty rozhodnutí) zveřejňovány elektronicky v databázi na internetových stránkách. Měly být údajně uveřejněny i citlivé údaje nezletilých. Soud byl požádán o anonymizaci údajů, ale důvody pro anonymizaci neshledal. Podle tvrzení žalobce pak zveřejňování určitých údajů obsažených v textu rozhodnutí neplní funkci veřejné kontroly soudní moci a práva na spravedlivý proces, ale naopak vede ke „*stigmatizaci účastníků a jejich podrobení veřejnému pohoršení*“.³⁷

Zásadní otázka v daném případě zněla, zda postup soudu při zveřejňování textů soudních rozhodnutí do internetové databáze je výkonem soudnictví či naopak výkonem stát-

³⁶ K výkladu § 82 s. ř. spr., viz např. rozsudek NSS ze dne 3. června 2004, sp. zn. 2 Afs 17/2003, www.nssoud.cz.

³⁷ Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 20. února 2015, sp. zn. 29 A 48/2013, www.nssoud.cz.

ní právy v soudnictví. Výkon soudní moci, oprostěné od výkonné moci veřejné ve smyslu správy soudu, je souborem činností zahrnujících nejen přímou rozhodovací činnost, ale také výkonem činností, které jsou s jejím výkonem bezprostředně spojeny.³⁸ Pokud by stanovil obecně závazný právní předpis povinnost soudu zveřejňovat texty soudních rozhodnutí, pak by takový postup mohl být výkonem soudní moci.

Právním důvodem pro zveřejňování v databázi ale není výkon soudní moci, jelikož není stanovena výslovná zákonná povinnost takovým způsobem zveřejňovat. Legálním důvodem pro zveřejňování je tak řádný výkon státní právy a s ním související povinnost poskytování informací. Podle zákona o svobodném přístupu k informacím může poskytování probíhat i formou „zpřístupnění“. A proti takové činnosti je možno podávat žalobu na nezákonný zásah.

Obecnou otázkou tak může být, zda samotné automatické paušální zveřejňování textů rozhodnutí v justičních databázích může naplnit definici nezákonného zásahu.

Samotný proces zveřejňování by jako pravidelný nevýběrový automatizovaný proces neměl splňovat podmínky nezákonného zásahu. Naopak za nezákonný zásah by eventuálně mohlo být zveřejnění považováno pouze v individuálním případě, a to v případě nedostatečné ochrany osobních údajů procesem anonymizace. Každopádně by bylo nutno vždy posuzovat míru dostatečné anonymizace v každém individuálním případě. Ostatně i ve zmíněném konkrétním případě nebyl nakonec soudem shledán nezákonný zásah způsobený zveřejněním textu rozhodnutí včetně citlivých údajů.³⁹

6. Zveřejňování rozhodnutí vrcholných soudů

Zveřejňování soudních rozhodnutí v elektronické podobě na webových stránkách (v tzv. *justičních databázích*) je již bráno jako nedílná součást a samozřejmá vlastnost našeho dnešního právního prostředí. Zatím se tak děje pouze na úrovni vrcholných soudů na dobrovolné bázi. Ani v jednom případě nenalezneme totiž výslovnou zákonnou povinnost k takové aktivitě. Vrcholné soudy mají pouze povinnost vydávat oficiální sbírky vybraných rozhodnutí.

Průkopníkem politiky hromadného zveřejňování kompletních textů rozhodnutí v databázích se v českém prostředí stal Nejvyšší soud. Na svých stránkách začal zpřístupňovat rozhodnutí od roku 2000.⁴⁰ Rozhodnutí všech senátů a stanoviska zaujatá k „*rozhodovací činnosti soudů ve věcech určitého druhu se uveřejňují*“ na internetových stránkách soudu.⁴¹ Právní základ k této činnosti není výslovně zmiňován.

V případě Nejvyššího správního soudu jsou rozhodnutí vydaná od roku 2005 uveřejňována ve vnější databázi rozhodnutí na internetových stránkách. V anonymizované podobě jsou v databázi zpřístupněna „*veškerá meritorní rozhodnutí*“. Výslovným účelem zveřejňování je podle soudu „*zlepšení veřejné kontroly výkonu soudnictví*“. Konkrétně je navíc také soudem vhodně zdůrazněn praktický rozdíl instrumentů vyhlášení a zveřejnění, kdy „*[u]veřejnění rozhodnutí v této rubrice nemá žádné procesní účinky. Zejména*

³⁸ Viz rozsudek NSS ze dne 25. července 2005, č. j. 8 Ans 2/2005-63, *Jan Becher v. OS Domažlice*, publ. pod č. 692/2005 Sb. NSS.

³⁹ Tento závěr nižšího soudu nebyl potvrzen vyšší instancí, neboť kasační stížnost v dané věci byla odmítnuta pro opožděnost. Obdobně viz rozsudek ze dne 6. února 2019, č. j. 9 As 429/2018-35, publ. pod č. 3864/2019 Sb. NSS.

⁴⁰ Na základě přelomového rozhodnutí tehdejší předsedkyně tak Nejvyšší soud počal elektronicky zveřejňovat rozhodnutí občanskoprávního a obchodního kolegia již od 1. června 2000 a rozhodnutí trestního kolegia pak od 1. ledna 2002.

⁴¹ Čl. 47 Jednacího řádu NS, č. S53/2007 (platné znění), www.nsoud.cz, [cit. 2020-01-22].

*jím není dotčeno vyvěšování rozhodnutí na úřední desce na internetových stránkách, ani doručování vyvěšením rozhodnutí nebo jiné písemnosti na úřední desce na internetových stránkách.*⁴²

Ústavní soud počal zveřejňovat na začátku roku 2007 elektronicky texty rozhodnutí ve veřejné části databáze NALUS (NÁLezy a USnesení Ústavního Soudu). Právní základ pro tuto dobrovolnou iniciativu není na zákonné úrovni také výslovně upraven. Jsou zveřejňována všechna rozhodnutí v řízeních podle (čl. 87) ústavy (pokud předseda soudu nerozhodne jinak). Podrobná pravidla pro uveřejňování rozhodnutí má stanovit předseda soudu svým rozhodnutím.⁴³

Koncepce justičních databází českých vrcholných soudů vychází z obdobného právního rámce a názorového postoje. Historicky se vrcholné soudy navzájem inspirovaly a vycházely ze stejného odborného přístupu ke zveřejňování. Právním základem pro tuto aktivitu nebyla v jejich případech výslovná zákonná povinnost, ale pouze vnitřní předpisy soudů. Výslovným věcným důvodem pro zveřejňování pak bylo posílení transparentnosti soudů v rámci veřejné kontroly soudnictví.

Zákonný důvod pro tvorbu justičních databází v širším smyslu ale nakonec můžeme výslovně najít v rovině zákona o svobodném přístupu k informacím provádějícím ústavní požadavky na veřejnou kontrolu. Jak již bylo obecně zmíněno, koncepce automatického zpřístupňování textů rozhodnutí je tzv. *aktivním poskytováním informací*.

Konkrétně byla tato teze potvrzena i soudní rozhodovací praxí, podle které je zveřejňování rozhodnutí způsobem umožňujícím dálkový přístup do elektronické databáze, respektive *„je poskytováním informací ve smyslu zákona o svobodném přístupu k informacím“*.⁴⁴

Hromadné zveřejňování rozhodnutí vrcholných soudů historicky prokazatelně přispělo ke kultivaci českého právního prostředí. V dnešní době jsou již téměř primárními zdroji právních informací pro praktikující právníky justiční databáze. Pro autoritativní výklad předpisů i jednotlivých institutů, základních právních principů, ale i pro argumentační (i stylistickou) inspiraci se obracíme právě k těmto zdrojům.

Razantně se tak skrze justiční databáze zlepšil přístup k výkladu práva, respektive k informacím o právu. Zvýšila se úroveň právní argumentace, citací i písemných výstupů (ať již soudních textů či v jiných právních profesích). Zkvalitnila se tím i argumentace právní praxe, stejně jako obecné právní povědomí. K těmto závěrům nepotřebujeme ani tvrdá data a kvantitativní vědecké výzkumy, stačí pouze užít historickou paměť, zkušenosti a sociální inteligenci.

7. Zveřejňování rozhodnutí nižších soudů

Tradičně judikatura nižších soudů nebyvala v našem moderním právním prostředí nijak systematicky publikována. I první sbírky souborné judikatury z dob rakousko-uherské monarchie a první republiky otiskovaly v drtivé většině pouze rozhodnutí nejvyšších soudů. Z úrovně nižších soudů jich bývalo zpracováno pro publikaci minimum. Publika-

⁴² Viz informace k databázi NSS [online]. [cit. 2020-01-22]. Dostupné z: <<http://www.nssoud.cz/main0col.aspx?cls=JudikaturaBasicSearch&pageSource=0>>.

⁴³ Viz § 65a–66 Kancelářského a spisového řádu ÚS (č. org. 36/18).

⁴⁴ Viz rozsudek KS Brno, 29 A 48/2013.

ce probíhala především zásluhou aktivit soukromých nakladatelů či v odborném tisku. Například časopis *Právník* již od druhé poloviny 19. století přinášel zpracované abstrakty ze soudních rozhodnutí zaslané do redakce jednotlivými praktikujícími právníky, kteří se dělili o své zkušenosti z denní soudní praxe.⁴⁵ V době první republiky vycházely některé specializované sbírky i rubriky časopisů s rozhodnutími nižších soudů. Dokonce i v době socialismu bývala v časopisech otištěna občas vybraná rozhodnutí.⁴⁶

I v dnešní době stále není příliš obvyklé publikovat rozhodnutí nižších soudů. V oficiálních sbírkách nejvyšších českých soudů se objevují naprosto minimálně. Vybraná rozhodnutí vrchních či krajských soudů se mohou teoreticky objevit v úředních sbírkách vrcholných soudů či oficiálních soudních databázích. Spíše je najdeme v soukromých právních informačních systémech.

Důležitým milníkem v oblasti uveřejňování rozhodnutí nižších instancí byl rok 2003. Byl zřízen systém elektronické evidence soudní judikatury programu *JUDIKATURA*.

První částí systému se stala tzv. *vnitřní evidence soudu* – jako neveřejná databáze určená pro potřeby každého jednotlivého soudu. Je vytvářena na krajských a vrchních soudech z jejich rozhodnutí (případně i z rozhodnutí okresních soudů).

Druhou částí systému je tzv. *Centrální evidence soudních rozhodnutí* umístěná na centrálním serveru obsahující vybraná rozhodnutí okresních, krajských a vrchních soudů přístupná všem soudům.⁴⁷ Celý systém je zřízen výslovně pro potřeby obecného soudnictví. Pro potřeby správního soudnictví zajišťuje pak evidenci rozhodnutí nižších soudů Nejvyšší správní soud v rámci jeho samostatné justiční databáze.

Od roku 2011 byla centrální evidence zpřístupněna i veřejnosti na internetových stránkách ministerstva jako tzv. *Evidence soudních rozhodnutí vrchních a krajských soudů*. Podle názvu databáze tak zřejmě původně nebylo ani historickou ambicí ministerstva zpracovávat rozhodnutí okresních soudů.⁴⁸

Na úrovni vrchních a krajských soudů jsou dnes v obecném soudnictví zřízeny tzv. *evidenční senáty*. Mají za úkol zpracovávat, vybírat a vkládat texty rozhodnutí do elektronického systému (program *JUDIKATURA*), který slouží pro přenos do centrální evidence soudních rozhodnutí vedené ministerstvem spravedlnosti. Do evidence mohou zařazovat i rozhodnutí podřízených okresních soudů (v tomto případě musí předsedové okresních soudů poskytnout součinnost). Evidenční senát je v každém úseku krajských a vrchních soudů určen rozvrhem práce nejméně ze tří soudců. Na práci evidenčního senátu se mohou podílet i další odborní zaměstnanci soudu.

Proces zpracování rozhodnutí nižších soudů má podle stávajících nastavených interních resortních pravidel obdobnou formu jako v případě vrcholných soudů. Otázkou je dodržování a kontrola těchto pravidel v reálné praxi státní správy soudů. Je evidentní, že

⁴⁵ Dalším časopisem publikujícím vybraná rozhodnutí nižších soudů ještě v době monarchie byly např. *Zprávy právnícké jednoty moravské*, více např. KRÁLÍK, L. Publikace soudních rozhodnutí v českém právním prostředí do roku 1918. *Právněhistorické studie*, 2013, č. 43, s. 248–278.

⁴⁶ Jako např. *Sbírka rozhodnutí vrchních a krajských soudů zemí České, Moravskoslezské, i Slovenské a Podkarpatskoruské ve věcech civilních*. Z časopisů pak např. *Juristen-Zeitung* nebo *Pracovní právo* s rubrikou *Rozhodnutí nižších stolic*, viz více např. KRÁLÍK, L. Publikace soudních rozhodnutí po vzniku československého státu. *Právněhistorické studie*, 2016, č. 46/2, s. 35–54, nebo KRÁLÍK, L. Počátky a vývoj publikace soudních rozhodnutí v českém prostředí. *Právní rádce*, 2016, č. 9, s. 68–71.

⁴⁷ Instrukce ministerstva spravedlnosti ze dne 20. června 2002, č. 20/2002-SM, o systému elektronické evidence soudní judikatury.

⁴⁸ Instrukce ministerstva spravedlnosti ze dne 15. března 2011, č. 223/2010-OD-ST. Účinnost této směrnice (a tedy veřejné zpřístupnění na internetu) byla stanovena zpětně k 1. březnu 2011, více k celé koncepci vnějšího zpřístupnění viz KORBEL, F. – MELZER, F. Společenské a právní základy zveřejňování judikatury a způsoby jeho realizace. *Právní rozhledy*, 2011, číslo 9, s. 1–7.

vysoce odbornou činnost indexace jednotlivých rozhodnutí by měli provádět kvalifikovaní odborníci v oboru práva. Nejpraktičtějším přístupem by bylo zpracování přímo od daného soudce či jeho asistenta v rámci vypravení spisu a rozhodnutí do lokálních soudních elektronických spisových systémů. Další odborné činnosti jako např. anonymizaci by při zavedení jednotných pravidel mohl zvládnout i pomocný soudní personál.

V současné době je podle praktických poznatků z resortu spravedlnosti zásadní překážkou automatického zpřístupňování zejména existence více typů navzájem nekompatibilních softwarových systémů uvnitř justice i jednotlivých soudů, jejich zastaralost a kapacita.

8. Přínos rozhodnutí nižších soudů

Rozhodnutí nižších soudů již historicky hrají v praxi svou nezastupitelnou roli. Existuje mnoho právních i skutkových důvodů, proč by měly být veřejně dostupné.

Nemůžeme zjednodušovat fenomén tzv. *judikatury* pouze na výstupy vrcholných soudů. V určitých agendách či procesních situacích mohou být i nižší soudy posledními či zásadními instancemi.⁴⁹ Rozhodnutí soudů však nejsou automaticky veřejně k dispozici. Dostanou se do veřejného prostoru, pouze pokud jsou vybrána pro oficiální institucionální publikaci. Vedle toho je mohou zpřístupňovat dobrovolně ze své vlastní iniciativy například účastníci řízení (především státní orgány, jako např. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve své agendě).

V denní praxi pak dochází k absurdním situacím. Ani úředníci státní správy či soudci nemají k dispozici nejnovější texty soudních rozhodnutí. V konkrétních soudních řízeních, kde jedna organizační složka státu byla například dříve účastníkem řízení (a posléze jí nahradila jiná), nemá již později původní organizační složka k dispozici aktuální texty rozhodnutí soudů. Ale výsledky takového soudního řízení mohou mít dopady do její působnosti a konkrétní denní agendy. Zástupci jednotlivých úřadů jsou nuceni pak získávat informace například neformální cestou od kolegů z jiných úřadů.

Jiným problémem pak může být situace, kdy například při tvorbě nové legislativy jsou povinně vyžadovány (v rámci důvodových zpráv a zpráv RIA) po legislativcích státní exekutivy konkrétní data o počtu soudních řízení v dané oblasti či konkrétních kauzách. Paradoxně ani samotná státní správa nemá ale k dispozici takové informace. Nemá oficiální přístup k textům soudních rozhodnutí. Může mít k dispozici pouze rozhodnutí ve věcech, kde je konkrétní organizační složka sama účastníkem. Soudy samotné či ministerstvo spravedlnosti nemusí vést například podrobnější statistiky v daných agendách nebo je z různých technických důvodů nemusí poskytnout. Státní správa pak nemůže za takových podmínek řádně vykonávat svou základní funkci v oblasti tvorby návrhů legislativních aktů.

Jiným důležitým důvodem pro paušální zpřístupnění textů nižších soudů je jejich „aktuálnost“, tj. větší dynamika soudního rozhodování, respektive rychlejší šance se dostat k výstupům soudní praxe na nižší instanci řešícím nové výkladové problémy. I vzhledem k stále trvajícím problémům v délce soudních řízení je zřejmé, že především v případech výkladu nových a přelomových právních norem (např. tak masivních kodifikací

⁴⁹ Například v agendě hospodářské soutěže (včetně veřejných zakázek) byl dříve ve správním soudnictví vzhledem k místní příslušnosti rozhodnou instancí Vrchní soud v Olomouci a dnes zase dominuje v této agendě Krajský soud v Brně.

jako nový občanský zákoník) můžeme čekat na sjednocení výkladové praxe dlouhé roky (nebo i déle). A právě v takových případech jsou právní praktici vděční alespoň za nějaké soudní rozhodnutí. Nižší instance tak reálně v praxi již řeší věci, ke kterým se vyšší soudy ještě nemohly dostat.

Vzájemná kontrola a porovnání výtvorů soudců jako určitý „srovnávací pohled“ může vést ve výsledku ke zvýšení samotné kvality soudního rozhodování. Je tak dalším z důvodů pro hromadné zpřístupnění. Nejen občané, ale i soudci samotní by mohli porovnávat výstupy soudů. V rámci určitého odborného „zdravého konkurenčního boje“ by pak mohli být soudci motivováni ještě lépe argumentovat a odůvodňovat, respektive srozumitelněji podávat právo.

V současném stavu mohou soudci hřešit na to, že jejich výtvoři se většinou dostanou do rukou pouze jednotlivým účastníkům, právním zástupcům či nadřízeným soudům. Soudci by pak pod „lupou“ veřejnosti i kolegů byli motivováni k lepším výkonům. Efekt „trvalé publikace“ může donutit ke zkvalitnění výstupů. Na druhou stranu je třeba přiznat, že může vést ke zpomalení řízení.

Další důvod pro koncepci hromadného zveřejňování bychom mohli nazvat jako zvýšení kvality soudního rozhodování skrze tzv. *vnitřní sjednocování*. K sjednocování rozhodovací činnosti nižších soudů jsou původně ze zákona povolány pouze nejvyšší soudy. Mají i proto povinnost vydávat úřední sbírky rozhodnutí. Sjednocování z pozice nejvyšších soudů bychom mohli označit jako tzv. *vertikální sjednocování*. I nižší soudy by měly znát své rozhodování a soudci by mohli mezi sebou v obdobných případech porovnávat a případně sjednocovat své výklady skrze tzv. *horizontální sjednocování*.

Dostupnost jednotlivých výstupů soudů na nižších instancích by tak mohla například přispět k omezení často kritizovaného fenoménu tzv. *krajového rozhodování*. V praxi se můžeme setkat totiž se situací, kdy jednotlivé nižší soudy, respektive přímo soudci, vykládají odlišně obdobné případy. Až absurdně zní zážitky a poznatky dokonce přímo z jednotlivých soudů, kdy i v rámci jednoho soudu je obdobný případ posuzován a vykládán rozdílně. Důvodem může být také např. obtížný přístup k textům rozhodnutí i uvnitř soudu samotného.

9. Současný stav zveřejňování soudních rozhodnutí

V aktuální české situaci, kdy jsou publikovány elektronicky téměř kompletně všechny výstupy vrcholných soudů, tkví zásadní problém v absenci zveřejňování rozhodnutí nižších soudů.⁵⁰

Problém neúplného zveřejňování, respektive absence kompletního zveřejňování textů soudních rozhodnutí až v současné době více rezonuje. Sílí volání po kompletním elektronickém zveřejňování textů pravomocných rozhodnutí soudů. Oponentní hlasy již dlouhodobě namítají dva protiargumenty.

Primárním opozičním důvodem jsou především obavy spočívající v možné přehlcnosti informacemi, tj. bagatelními rozhodnutími. Za druhé jsou to technické problémy

⁵⁰ Na evropské úrovni vydává Evropská komise pravidelnou hodnotící zprávu o fungování soudnictví. ČR je v ukazateli *Přístup veřejnosti k zveřejněným rozsudkům online* (počet zpřístupněných rozsudků) přibližně uprostřed žebříčku. Ve druhé položce *Opatření pro zveřejňování rozsudků soudů všech stupňů online* (zohledňující pravidelnou dostupnost zdarma široké veřejnosti, aktualizaci, odbornou indexaci a anonymizaci) je ČR až předposlední, viz sdělení Komise *Srovnávací přehled EU o soudnictví 2019 (The 2019 EU justice scoreboard)* ze dne 26. dubna 2019, COM(2019) 198/2 final, s. 30–31.

spočívající v nutné anonymizaci. Názory se ale podle empirických výzkumů zásadně liší na straně soudů samotných oproti ostatním právním profesím.⁵¹

V poslední době se objevuje silněji i kritika například ze strany odborné veřejnosti i některých veřejných orgánů. Je poukazováno na neplnění stávající interní povinnosti v rámci státní správy soudů zveřejňovat alespoň vybraná rozhodnutí nižších soudů ve zmíněné *Centrální evidenci soudních rozhodnutí* ministerstva spravedlnosti.

Otázkou je, zda evidenční senáty podle své úvahy nemají dostatek zajímavých rozhodnutí k evidenci nebo není pouze plněna povinnost evidenčních senátů či samotného ministerstva přidávat vybraná rozhodnutí do databáze.

Na základě různých zjištění přistoupila například Kancelář veřejného ochránce práv v roce 2016 k prošetřování této situace. Podle výsledků tohoto šetření ministerstvo spravedlnosti „neposkytuje soudům odpovídající metodické vedení pro zveřejňování rozhodnutí, dle sdělení soudů ani dostatečné finanční (personální) zajištění, a také tím, že nekontroluje, zda soudy naplňují databázi v souladu s instrukcí.“⁵²

Ministerstvo spravedlnosti vypracovalo již v roce 2015 nelegislativní materiál *Resortní strategie pro rozvoj eJustice na období let 2016 až 2020*. Jedním ze strategických cílů bylo poskytování informací o rozhodování soudů kvůli předvídatelnosti i sjednocení soudního rozhodování. Pro usnadnění vyhledávání by měla vzniknout centrální databáze soudních rozhodnutí, včetně případné automatizace anonymizace soudních rozhodnutí a její integrace do modulu tvorby soudních rozhodnutí. Do budoucna by tak mohlo být možné zveřejňování „všech“ soudních rozhodnutí (v anonymizované podobě) „alespoň v určitých agendách“.⁵³

Vláda posléze po impulsech z odborného prostředí vytýkajících neplnění této strategie přistoupila v roce 2018 ke konkrétnímu řešení situace. V rámci vládou schváleného *Akčního plánu na otevřené vládnutí* má ministerstvo spravedlnosti za úkol zajistit zveřejňování (zpřístupňování) aktuálních textů pravomocných rozhodnutí soudů vrchních, krajských a okresních v elektronické formě (online), a to v termínu do konce srpna 2020.⁵⁴

Koncepce zveřejňování rozhodnutí nižších soudů by se tak podle závazku z akčního plánu měla zásadně změnit. Místo dosavadního výběrového vkládání textů evidenčními senáty krajských a vrchních soudů by měla být do centrální evidence vkládána a zveřejňována téměř všechna pravomocná rozhodnutí (prozatím v jedné vybrané agendě).

⁵¹ Podle dostupných empirických zjištění je pouze 15 % okresních a 20 % krajských a vrchních soudů pro koncepci všeobecného zveřejňování. Oproti tomu 95 % akademiků a 90 % advokátů podporuje kompletní zveřejňování. Více než 50 % advokátů a 25 % akademiků totiž někdy žádalo soudy o poskytnutí informací podle zvláštního zákona, viz dokument *Zveřejňování judikatury v centrální evidenci soudních rozhodnutí* vypracovaný KVOP (Kanceláří veřejného ochránce práv) [online]. Zveřejněno 2. 1. 2018 [cit. 2019-04-25]. Dostupné z: <www.ochrance.cz>.

⁵² Do roku 2015 bylo v centrální evidenci ministerstva zveřejněno 2 636 rozhodnutí (stav k 10. 6. 2015). Za rok 2015 bylo doplněno pouze 75 rozhodnutí, přičemž do evidence přispělo pouze 5 krajských/vrchních soudů (50 %) a jen 3 okresní soudy (5 %), viz *Zpráva o šetření veřejného ochránce práv ve věci naplňování evidence soudních rozhodnutí a Výroční zpráva veřejného ochránce práv 2016*, s. 57. Podle posledních údajů je zveřejněno 3449 rozhodnutí (stav k 7. 3. 2020).

⁵³ Schválena usnesením vlády č. 505 ze dne 8. června 2016 [online]. [cit. 2019-03-13]. Dostupné z: <<https://apps.odok.cz/djv-agenda?date=2016-06-08>> a <<https://apps.odok.cz/attachment/-/down/IHOAAAX957FF>>. Specifický cíl č. 4.2.7 strategie, s. 42–43.

⁵⁴ Závazek navržený autorem tohoto článku (a přijatý ministerstvem spravedlnosti) v rámci úkolů Rady vlády pro boj s korupcí požaduje pod č. 4.2.2 – *Zveřejňování rozhodnutí nižších soudů ve vládním materiálu Akční plán České republiky Partnerství pro otevřené vládnutí na období let 2018 až 2020* – schválený usnesením vlády z 31. července 2018 č. 499 [online] [cit. 2020-01-22]. Dostupné z: <<https://apps.odok.cz/djv-agenda?date=2018-07-31>> a <<https://apps.odok.cz/attachment/-/down/RCIAB3GBJJ57>>. Více k aktuální otázce vládní koncepce zveřejňování viz KRÁLÍK, L. eJustice a totální zpřístupnění rozsudků. *Právní rádce*. 2018, č. 11, s. 60–64.

Vzhledem ke zkušenostem s předchozí směrnicí je nutné především jasně stanovit povinnost aparátu soudů vkládat texty do systému. V rámci interních povinností musí být přesněji popsán proces zpracování textů vložených do programu a následné editační zpracování těchto textů pracovníky ministerstva plnicími centrální úlohu správců databáze. Z technických důvodů by bylo prozatím nejlepším řešením využití stávajícího elektronického systému a databáze. Jestliže má být v první fázi hromadně zveřejňována pouze jedna agenda, mělo by to stávající softwarové řešení zvládnout. Po normativní stránce je možno očekávat opětovné zakotvení povinností pouze na úrovni interní směrnice ministerstva.⁵⁵

10. Mezinárodní rámec a zahraniční srovnání

V rámci celoevropské struktury koncepce právního státu je již od devadesátých let 20. století výslovně zdůrazněn význam zpřístupňování textů soudních rozhodnutí skrze elektronické právní informační systémy. Již v tomto období bylo konstatováno, že v moderní době jsou primárním přístupem ke zdrojům práva a informacím o právu elektronické informační systémy. Veřejnost, a nejen právní profesionálové, by měla mít přístup k takovým novým druhům informací.⁵⁶

Základní principy v přístupu k textům soudních rozhodnutí skrze automatizované systémy právních informací (včetně úpravy textů ve formátu umožňujícím počítačové čtení) jsou rámcově upraveny na úrovni doporučení Rady Evropy.⁵⁷

Stav hromadného zveřejňování rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva je tradičně transparentní. Přímý základ pro zveřejnění konečných rozsudků ve speciální elektronické databázi je stanoven v textu samotné úmluvy.⁵⁸ Pro ostatní rozhodnutí a dokumenty je povinnost nastavena zvláštními předpisy.⁵⁹

Na evropské unijní úrovni v současné době nemůžeme dohledat legislativní či nelegislativní akt požadující povinné zveřejňování textů soudních rozhodnutí unijních ani národních soudů. Je průběžně vytvářen evropský portál *e-Justice* poskytující informace o právu EU i členských států a umožňující přístup k dalším informacím v oblasti justice. Portál by měl fungovat jako rozhraní podávající informaci v oblasti „úředních oznámení“, což mají být úřední zveřejnění soudních a vládních oznámení nemajících legislativní povahu. Taková oznámení neobsahují závazná pravidla a zveřejňují se v elektronické podobě v úředních věstnících nebo sbírkách.⁶⁰

⁵⁵ Zatím není dostupný žádný konkrétní materiál či návrh směrnice ministerstva, který by celý plánovaný proces popisoval. V neformálních plánech ministerstva figurovala i eventualita kompletní změny celého procesu s úplně novým jednotným elektronickým systémem pro celou justici (včetně elektronické spisové služby). Dílčí výsledky nového přístupu by měly být v praxi vidět na jaře 2020 s avizovanou pilotní verzí nové databáze. Při přípravě nového konceptu publikace by měly ideálně probíhat veřejné konzultace s odbornou veřejností a být zřízena pracovní skupina nastavující pravidla jednotné dlouhodobé koncepce postupného zveřejňování agend, editace a indexace textů a pravidel anonymizace.

⁵⁶ Viz Doporučení Rady Evropy R (95) 11, přijaté výborem ministrů dne 11. září 1995, o výběru, zpracování a uchování soudních rozhodnutí v právních informačních systémech.

⁵⁷ Doporučení Rady Evropy R (83) 3, přijaté výborem ministrů dne 22. února 1983, o ochraně uživatelů právních informačních systémů, Příloha, část I.

⁵⁸ Čl. 44 odst. 3 sdělení pod č. 209/1992 Sb.

⁵⁹ Viz Rezoluce o publikaci a šíření judikatury ESLP – Res (2002) 58 přijaté výborem ministrů Rady Evropy dne 18. prosince 2002. Do internetové databáze HUDOC jsou vkládány soudní texty v pravidelných lhůtách [online]. [cit. 2020-01-22]. Dostupné z: <<https://hudoc.echr.co.e.int>>. Doporučení – Rec (2002) 13 přijaté ke stejnému datu doporučuje zajistit dostupnost této judikatury příslušným národním orgánům.

⁶⁰ *Strategie v oblasti evropské e-justice*, např. pro období 2014–2018 (2013/C 376/06) a akční plány v oblasti evropské e-justice,

I podle rámcových unijních dokumentů transparentnost státu a jeho justice pomáhá předvídatelnosti soudního rozhodování a přispívá k budování právního státu.⁶¹ Zvýšený důraz a tendence k posilování právního státu v rámci EU a uplatňování transparentnosti jako znaku předvídatelnosti soudního rozhodování je aktuálně výslovně rezonován v legislativních i nelegislativních aktech na úrovni práva EU. Základním prvkem má být právě podle Evropské Komise „*systematické zveřejňování soudních rozhodnutí*“ a vytvoření databázi judikatury.⁶²

Unijní soudy zveřejňují texty soudních rozhodnutí na základě svých vnitřních pravidel, tj. jednacích řádů a dalších interních předpisů. V případě Tribunálu je stanovena povinnost zveřejňovat texty rozhodnutí v souladu s pravidly nastavenými soudem,⁶³ která stanoví, že se na internetu zveřejňují dokumenty týkající se soudu.⁶⁴ Soudní dvůr EU pak stručněji ve svých vnitřních dokumentech stanoví obecnou povinnost zajistit publikaci.⁶⁵ Obecně jsou povinně publikována vybraná rozhodnutí a tzv. *Report of Cases*. Ostatní nepublikovaná rozhodnutí mají být dostupná elektronicky na stránkách soudu.

V jednotlivých státech EU je úprava publikace soudních rozhodnutí rozličná. V menšině států je v současné době nastavena povinnost zveřejňovat vyjmenovaná rozhodnutí. V některých případech povinnost vyplývá přímo ze zákona.⁶⁶ Ve zbytku států jsou většinou zveřejňována všechna rozhodnutí vrcholných soudů⁶⁷ nebo vybraná rozhodnutí z různých stupňů soudů. Není možno vypozařovat jednotnou koncepci.

I v dalších zemích můžeme nalézt přítomné prvky elektronického zveřejňování v různé formě a rozsahu.⁶⁸ Koncepce se mohou lišit, ale základní důvody jako veřejná kontrola, transparence a přístup k informacím jsou přítomny všeobecně. Nevyhnutelnost vstupu digitálního světa do uzavřeného hájemství justice se šíří po celém světě.

V sousedním slovenském prostředí stále převládá právní řád sdílející právní tradici, kulturu a zásady s českým prostředím. Základním ústavním politickým právem je také právo na informace, kdy se rozsudky mají vyhlašovat veřejně.⁶⁹

např. pro období 2014–2018 (2014/C 182/02). Podle prohlášení komisařky pro oblast spravedlnosti Jourové v rámci kulatého stolu *Elektronické zveřejňování rozhodnutí soudů* konaném dne 28. února 2019 v sídle veřejného ochránce práv je online dostupnost textů rozhodnutí prioritou programu Evropské komise.

⁶¹ Např. rámcový dokument Sdělení Komise *Další posílení právního státu v rámci Unie*, ze dne 3. dubna 2019, COM(2019) 163 final.

⁶² Např. v oblasti vymáhání práv duševního vlastnictví, viz Sdělení Komise *o vyváženém systému vymáhání práv duševního vlastnictví*, COM(2017) 707 final, ze dne 29. listopadu 2017, s. 7, nebo starší dokument WIPO ze dne 26. července 2002: *Synthesis of issues concerning difficulties and practices in the field of enforcement*, č. j. WIPO/CME/3, s. 12 a 18.

⁶³ Viz bod 56 prováděcích pravidel k Jednacímu řádu Tribunálu – *Practice rules for the implementation of the the rules of procedure of the General Court*, konsolidovaná verze ze dne 20. května 2015 (OJ 2015 L 152, s. 1).

⁶⁴ Viz čl. 35 odst. 3 Jednacího řádu Tribunálu, konsolidovaná verze ze dne 4. března 2015 (OJ 2015 L 105, s. 1).

⁶⁵ Viz čl. 20 Jednacího řádu SDEU, konsolidovaná verze ze dne 25. září 2012.

⁶⁶ Např. Slovensko, Bulharsko, Litva, Lotyšsko nebo Estonsko. Oproti tomu bez výslovné zákonné úpravy např. Malta či v podstatě také Itálie, více viz např. VAN OPIJNEN, M. – PERUGINELLI, G. – KEFALI, E. – PALMIRANI, M. *On-line Publication of Court Decisions in the EU. Report of the Policy Group of the Project 'Building on the European Case Law Identifier'*. Zpráva projektu *Building on ECLI. Better Access to Case Law (BO-ECLI)* ze dne 15. února 2017. Cambridge University Press (online publikováno 5. 10. 2012).

⁶⁷ Např. Rakousko, Polsko, Finsko, Irsko, Španělsko, Portugalsko, Německo nebo Spojené království, více ke stavu zveřejňování v jednotlivých zemích viz KRÁLÍK, L. *Databáze judikatury a autorské právo*. Přípraveno k tisku.

⁶⁸ Např. v Dubaji (Dostupné z: <<https://www.dc.gov.ae/PublicServices/LatestVerdicts.aspx?lang=en>>) nebo dokonce i v totalitní komunistické Číně je deklarován (alespoň oficiálně) elektronický přístup k téměř všem rozhodnutím soudů. K únoru 2018 mělo být v databázi přes 42 milionů textů a přes 13 miliard nahlédnutí do databáze (<<http://wenshu.court.gov.cn/>>), viz zpráva [online]. [cit. 2019-03-13]. Dostupné z: <<https://www.chinajusticeobserver.com/insights/you-can-view-almost-all-the-chinese-court-judgments-online-for-free.html>>.

⁶⁹ Čl. 26 odst. 1, respektive čl. 142 odst. 3 ústavního zákona č. 460/1992 Sb., Ústava Slovenskej republiky.

Na zákonné rovině je jedním z právních základů obecné publikace soudních rozhodnutí povinnost Nejvyššího soudu sjednocovat rozhodovací praxi, když má dbát o „jednotný výklad a jednotné používanie zákonov a iných všeobecne záväzných právnych predpisov vlastnou rozhodovacou činnosťou a tým, že prijíma stanoviská k zjednocovaniu výkladu zákonov a iných všeobecne záväzných právnych predpisov a zverejňuje právoplatné súdne rozhodnutia zásadného významu v Zbierke stanovísk najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky“.⁷⁰ Jednotlivé prostředky sjednocování rozhodování soudů jsou tak analogické s českou právní úpravou. Nejvyšší soud má výslovnou povinnost také zveřejňovat sbírku rozhodnutí na internetu již od roku 2005.⁷¹

V rámci zákona o soudech byl zřízen tzv. *Centrálny informačný systém súdnictva* jako informační systém veřejné správy. Do tohoto systému soudy a ministerstvo zpracovávají ve „veřejném zájmu“ informace týkající se soudních řízení. Po technické stránce proces probíhá každodenním přepokopírováním dat z databází jednotlivých soudů do centrálního systému.⁷²

Jako nová zvláštní zákonná povinnost bylo zavedeno od počátku roku 2012 elektronické online zveřejňování veškerých soudních rozhodnutí (do 15 pracovních dní od právní moci nebo vyhotovení).

Soudy jsou povinny zveřejňovat rozhodnutí ve věci samé, rozhodnutí končící řízení, o předběžném opatření, o odkladu vykonatelnosti správního rozhodnutí. Současně se zveřejněným rozhodnutím ve věci samé nebo kterým se řízení končí, je nutno zveřejnit například i všechna rozhodnutí vydaná během řízení včetně zrušených, potvrzených nebo změněných (i opravná usnesení). Výjimka pak platí u neveřejných řízení a platebních rozkazů.⁷³ Zveřejnění rozhodnutí technicky zabezpečuje (na základě výslovného zákonného pokynu) ministerstvo na svých internetových stránkách (*InfoSúd*).

Před zveřejněním v databázích jsou také anonymizovány nutné údaje, aby byla zabezpečena ochrana práv a právem chráněných zájmů. Povinné elektronické zveřejňování nemá vliv na povinnost poskytovat texty rozhodnutí podle zvláštního zákona o přístupu k informacím. Pravidla anonymizace jsou nastavena prováděcími předpisy.⁷⁴

Již od roku 2002 probíhalo ve slovenském prostředí zveřejňování vybraných soudních rozhodnutí v rámci úředního systému ministerstva spravedlnosti *JASPI (Jednotný informačný systém právnych informácií)*.⁷⁵ Tato úřední databáze obsahovala texty právních předpisů a rozhodnutí slovenského nejvyššího či ústavního soudu.

Historickým důvodem pro zásadní krok k oficiální elektronizaci sbírek předpisů a sbírek rozhodnutí byla ve slovenském prostředí situace, kdy oficiální úřední informační systémy, bezplatné internetové zdroje i komerční systémy neposkytovaly „státem garantovaný“ obsah. Adresáti práva se tak na něj nemohli odvolávat.

⁷⁰ § 8 odst. 3 zákona č. 757/2004 Z. z., o súdech a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

⁷¹ § 23 odst. 2 zákona č. 757/2004 Z. z., účinný od 30. září 2005.

⁷² Databáze soudních rozhodnutí je dostupná zároveň skrze úřední elektronický systém *Slov-Lex* zřízený v roce 2006. V současné době poddatabáze všeobecných soudních rozhodnutí slovenských soudů obsahuje více než 3,3 miliony rozhodnutí. V rámci internetového portálu *Slov-Lex* fungují čtyři systémy – *eZbierka* (oficiální publikační prostředek s texty závazných právních předpisů), *eLegislativa* (elektronický legislativní proces), *Súdne rozhodnutia* (databáze soudních rozhodnutí) a *Tezaurus* (slovník pojmů se zdroji, definicemi a odkazy). Databáze soudních rozhodnutí se dělí na čtyři podskupiny: *Judikáty súdov SR*, *Rozhodnutia všeobecných súdov SR*, *Rozhodnutia Európskeho súdu pre LP* a *Rozhodnutia súdneho dvora EÚ* [online]. [cit. 2020-01-22]. Dostupné z: <<https://www.slov-lex.sk/vseobecne-sudy-sr>>.

⁷³ Viz § 82a zákona č. 757/2004 Z. z., účinný od 1. ledna 2012.

⁷⁴ Prováděcí vyhláška č. 482/2011 Z. z., o zveřejňování soudních rozhodnutí.

⁷⁵ Rozhodnutí o zřízení elektronické databáze padlo již v rámci usnesení vlády SR č. 104 ze dne 6. února 1996.

Dalším z důvodů pro zákonné zveřejňování byla taktéž určitá racionalizace a zefektivnění procesů spojených s přístupem k informacím. Automatickým zpřístupňováním textů tak měly odpadnout zbytečně nákladné a časově náročné procesy poskytování textů rozhodnutí na základě individuálních žádostí o informace.

Jako primární účel celé koncepce bylo nicméně uváděno poskytování transparentních informací o činnosti soudů, a to s konkrétním cílem zefektivnit tok informací mezi soudy a odbornou a laickou veřejností. Tento slovenský argument podporuje tezi o edukaci a zvýšení právního povědomí jako důvodu pro hromadné zveřejňování.

Na slovenském případě můžeme názorně poukázat na možnosti normativního řešení, kdy povinnost zveřejňovat plyne přímo ze zákona. Taxativně jsou vyjmenovány i druhy rozhodnutí určených pro zveřejnění a lhůta pro splnění povinnosti. Další podrobnosti plynou z podzákoného předpisu.

Důvodem pro normativní řešení ale může být specifická slovenská situace, kdy je databáze rozhodnutí ze zákona součástí širšího elektronického legislativně-publikačního systému tvorby a vyhlášení (publikace) obecně závazných právních předpisů. V českém prostředí je situace odlišná, neboť lze stěží očekávat, že se zveřejňování soudních rozhodnutí stane součástí plánovaného systému eLegislativy, respektive eSbírky.

Zajímavou otázkou celé slovenské koncepce zpřístupňování může být, zda databáze rozhodnutí zároveň zpřístupněná skrze elektronický systém *Slov-lex* (který je informačním systémem státní správy) je také brána jako informační systém státní (veřejné) správy.⁷⁶ Takový systematický přístup by mohl být další inspirací pro budoucí český postup.

V praxi evidentně celá koncepce totálního zveřejňování nečiní ve slovenském prostředí zásadní problémy (a to včetně praktické otázky anonymizace). Slabinou může být pouze možnost kontroly plnění zákonné povinnosti průběžně zveřejňovat. Neexistuje systém, ve kterém by ministerstvo jako orgán státní správy soudů mohlo zkontrolovat a porovnat počet reálně vydaných a zveřejněných rozhodnutí.⁷⁷

Závěr

Současná dynamická doba si žádá zásadní posun do další etapy právního vývoje a přístupu k právu, respektive ke zdrojům práva či informacím o právu.

Na konci 18. století přišla se začátkem moderní éry práva v době osvícenství zásadní novinka ve formě odůvodňování soudních rozhodnutí přidaných k původně samotným výrokům ve věci. Ve stejné době se objevily poprvé i periodické sbírky právních předpisů. Posléze po polovině 19. století začaly být pravidelně vydávány periodické sbírky vybrané judikatury a oficiální úřední sbírky právních předpisů. V současné době, ve 21. století, by mělo být dalším stupněm vývoje automatické hromadné zveřejňování textů soudních rozhodnutí v online podobě.

Předvídatelnost a jednotnost soudního rozhodování či legitimní očekávání jsou základními prvky právního státu. Praktikující právníci i ostatní občané by měli mít šanci se seznamovat pravidelně s aktuální rozhodovací praxí českých soudů. Dostupnost textů

⁷⁶ § 2 písm. a) zákona č. 275/2006 Z. z. o informačních systémech veřejné správy.

⁷⁷ V praxi je databáze rozhodnutí podle neformálních informací analytiků slovenského ministerstva spravedlnosti absolutně nevyužívanějším portálem veřejné správy, kdy zaznamená v průměru 3 500 náhlednutí denně. Oproti tomu jiné portály otevřených dat jako např. *OtvoreneZmluvy.sk* jsou navštíveny pouze v řádech desítek či stovek.

soudních rozhodnutí i nižších soudů by mohla zvýšit právní povědomí mezi veřejností. Pravidelný přístup k soudním textům může kultivovat právní praxi. Mohou se zkvalitnit argumentační a stylistické schopnosti praktikujících právníků, jako k tomu již přispělo automatické zpřístupňování textů vrcholných soudů.

Edukační důvody pro zvyšování právního povědomí veřejným zpřístupněním textů soudních rozhodnutí by se pak mohly promítnout do lepšího předvídání výsledků případných sporů. Eventuálně by pak mohlo dojít i k určité racionalizaci počtu případných sporů.

Efektivní moderní stát by měl zajišťovat přístup ke zdrojům práva v online elektronické formě. Hromadné zveřejňování rozsudků slouží k veřejné kontrole soudnictví, zevnitř i zvenku. Transparentnost může také zvýšit důvěru v soudnictví. Zároveň může větší přístup k takovým zdrojům práva pomoci sjednocení výkladu práva a zvýšit tak předvídatelnost jeho aplikace. Zajistí se tak vyšší právní jistota jako základní prvek právního státu.

V dnešní postmoderní tekuté digitální době by měl každý občan (a především právník) mít možnost sám posoudit a vybrat, která soudní rozhodnutí jsou pro něj v praxi důležitá a zajímavá, a nespolehat na „vyšší moc“ (státem) doporučenou tzv. *institucionálně publikovanou judikaturu* v úředních sbírkách.

Publikace institucionálních úředních sbírek s vybranými upravenými judikáty byla historicky zavedena jako zákonný nástroj sjednocování. Jejimi původními adresáty byly nižší soudy. Nebyla tradičně určena pro širokou odbornou veřejnost.

Institucionálně publikovaná judikatura v úředních sbírkách vrcholných soudů již v současné době není schopna plnit původní tradičně požímanou sjednocovací roli výkladové praxe. Není nutné vydávat opakovaně a pravidelně s měsíční periodicitou sešity a za každou cenu je naplňovat obsahem stále nových „přelomových“ rozhodnutí včetně uměle vytvářených právních vět. Trh je spravedlivý a kvalitní rozhodnutí si vždy najde cestu na světlo. Postačilo by alespoň zajistit kompletní zveřejňování neupravených textů rozhodnutí.

Hromadné zveřejňování veškerých neupravených textů rozhodnutí můžeme vidět jako klasický prvek veřejné kontroly. Jeho cílovou skupinou není úzká elitní vrstva soudních orgánů, ale neomezená skupina široké veřejnosti. Jako proces zpřístupňování informací formou automatického poskytování se liší od procesu výběrové publikace. Stejně tak se proces zveřejňování či publikace odlišuje v praxi od institutu vyhlášení a každý z nich plní jinou roli.

Nejen meritorní rozhodnutí mohou být užitečná a inspirující pro právní praxi (jako např. předběžná opatření nebo odkladné účinky). Obdobné argumenty jako pro zveřejňování rozhodnutí vrcholných soudů můžeme analogicky použít také při požadavku na zpřístupňování rozhodnutí soudů nižších instancí.

Obvykle nemůžeme očekávat masivní výskyt přelomových judikátů na úrovni okresních či krajských soudů. Ale v některých případech specializované místní příslušnosti jsou výstupy nižších soudů zásadní pro jednotný výklad práva. Přístup k textům nižších soudů může být také v praxi poměrně důležitý pro sporovou praxi soukromých osob i veřejné správy. Vedle toho i konkrétní data z rozhodovací praxe jsou často nezbytnou součástí tvorby právních předpisů v přípravné legislativní fázi.

Dnes již není zpochybňována samozřejmost tzv. *kompletního zveřejňování* rozhodnutí vrcholných soudů. V případě rozhodnutí nižších soudů je situace stále velmi neuspokojivá. Pokud stát rezignuje na svou povinnost a monopolně zaručený přístup k textům rozhodnutí, vytvoří se (naprosto zbytečně) určitá šedá zóna. Poptávka z právní praxe i od

občanů pohání soukromé subjekty ke shánění těchto textů za každou cenu. Nezabráníme tak distribuci takových textů ve veřejném prostoru. Pak ale není zaručena úplnost a správnost takových textů, či dokonce řádnost anonymizace. Z těchto důvodů musí stát převzít iniciativu a nabídnout oficiální verze.

Nekontrolovaným „pirátským“ zveřejňováním mohou být ohroženy různé zákonem chráněné zájmy jako např. citlivé chráněné údaje. Analogická situace ostatně trvá i ve veřejném přístupu k elektronickým verzím textů obecně závazných právních předpisů. Komerční právní informační systémy suplují nedostatečnou oficiální nabídku ze strany státu.

I pro soukromé subjekty podnikající v oblasti poskytování právních informací je koncepce oficiálního kompletního zpřístupňování textů soudních rozhodnutí velmi přínosný trend. Mohou nabízet nad rámec původních needitovaných textů rozhodnutí přídavnou hodnotu ve formě nově vytvořených indexačních informací, právních vět a dalších odborných informací.

V současné době v českém právním řádu není výslovně stanovena zákonná povinnost zveřejňovat všechny texty rozhodnutí vrcholných i nižších soudů. Pravidla jsou nastavena pouze na úrovni interních norem. Právní základ pro dosavadní dobrovolné zpřístupňování můžeme dohledat v promítnutí ústavních požadavků na veřejnou kontrolu soudnictví a práva na informace do roviny podústavní, konkrétně zákona o svobodném přístupu k informacím. Hromadné zveřejňování můžeme považovat za zpřístupňování ve formě tzv. *aktivního poskytování* informací. Podpurným důvodem pro automatické zpřístupňování mohou být efekty ekonomické a šetření veřejných prostředků podle principu řádného hospodáře.

Není třeba zveřejňovat veškeré výstupy soudního rozhodování. Určitá bagatelní a dílčí procesní rozhodnutí nepřinášejí přidanou hodnotu. I zveřejňování nepravomocných rozhodnutí by zásadně nezvýšilo předvídatelnost soudního rozhodování. Byl by to koncept neortodoxní a nemající výraznou podporu odborné veřejnosti i analogii v jiných právních systémech.

Zároveň není řešením zveřejňovat například pouze části rozhodnutí jako výroky nebo pouze určitá metadata uměle vytvořená indexací. Jedinou přidanou hodnotu pro výklad práva mají texty odůvodnění. V nich nacházíme právní závěry mající potenciál vystihnout obecnější právní problém.

Jelikož se jedná o agendu spadající do státní správy soudů, bude záležet na konečném politickém rozhodnutí a dohodě, jaké agendy či typu rozhodnutí mají potenciál přinést přidanou hodnotu. Je třeba zdůraznit, že v současné době takové politické rozhodnutí leží na vládě, respektive ministerstvu spravedlnosti. Ve výsledku se může jednat o jeho dobrovolnou aktivitu v rámci diskrece exekutivy při výkonu státní správy soudů. Technické otázky anonymizace citlivých či chráněných údajů by neměly být zásadní překážkou pro zastavení celého procesu zpřístupňování.

Problém anonymizace (pseudonymizace) a případného přetížení technického aparátu soudů (či ministerstva) při jejím provádění vystupuje ve všech odborných diskusích jako jediný relevantní argument proti konceptu hromadného zpřístupňování. Dosavadní praxe oficiálních justičních databází při anonymizaci je nejednotná. V procesu zveřejňování je tak zásadní primárně stanovit jednotná pravidla anonymizace.

Při nastavení jasných a unifikovaných pravidel odborné indexace při vkládání textů do databází by celý proces neměl příliš zatěžovat aparát soudů. Základní indexační údaje mohou doplňovat soudci či odborný personál.

Obdobné platí i pro související proces anonymizace textů rozhodnutí. Je třeba nastavit míru a rozsah anonymizace. Neměla by být přílišně excesivní. Musí být vykládána s racionální znalostí významu této činnosti. Pak by měla být automatickou a nezatěžující součástí vypravování rozhodnutí soudních kancelářů.

Kvalitnějšímu a rychlejšímu zpracování textů (i pro lepší orientaci v textu) by mohlo prospět zavedení standardizovaných struktur textů soudních rozhodnutí, a to včetně jednotných zavedených zkratk a citací (podobně jako v oblasti legislativy).

V současné době je aparát soudů zatěžován vyřizováním žádostí o poskytnutí informací týkajících se textů rozhodnutí. Sjednocením a zautomatizováním procesů pasivního i aktivního poskytování informací by měly být ušetřeny náklady státní správy soudů a minimalizováno jejich navyšování.

Otázkou *de lege ferenda* je pak případné výslovné zákonné ukotvení povinnosti zveřejňovat pravomocná rozhodnutí. Pokud by se ukázala současná úprava na úrovni interní směrnice ministerstva spravedlnosti jako nefunkční a státní správa soudů (včetně ústřední exekutivy) by nezajistila pravidelné zveřejňování ve všech relevantních agendách, pak by bylo normativní řešení na úrovni zákona dalším a jediným řešením. Slovenská zkušenost zákonného zavedení zveřejňování soudních rozhodnutí může sloužit jako příklad.

Posledním podnětem pro budoucí posun v oblasti elektronizace „e-Státu“ a zajištění většího komfortu pro přístup ke zdrojům práva by mohla být myšlenka jednotné oficiální justiční „superdatabáze“, která by sjednotila všechny dosavadní justiční databáze vrcholných soudů s databází rozhodnutí nižších soudů.

PŘÍSPĚVKY K BUDOUCNOSTI OBORU

Laesio enormis v občanském zákoníku

Petr Šustek*

Abstrakt: Článek analyzuje institut *laesio enormis* a jeho povahu v platném občanském zákoníku. Na základě historického pojednání je představen jeho vývoj a filosofické základy vycházející z představy o spravedlivé ceně jako požadavku komutativní spravedlnosti. V novověku byl koncept spravedlivé ceny podroben silné kritice z pozice ochrany smluvní svobody a právní jistoty. Velké občanskoprávní kodifikace ve Francii i Rakousku nicméně zákaz neúměrného zkrácení do svého obsahu zahrnuly. Ve většině zejména modernějších civilních kodexů (např. nizozemském, italském či švýcarském) však lze spatřovat výrazný příklon *laesio enormis* k lichvě. Také platný český občanský zákoník, který daný institut po více než šedesáti letech do našeho právního řádu znovuzavedl, tenduje tímto směrem. Zákaz neúměrného zkrácení je totiž navázán na subjektivní znak vědomosti zkracující strany o skutečnosti zakládající zkrácení a nevědomosti zkrácené strany o skutečné ceně. Spíše než abstraktní spravedlivou cenu tak platná právní úprava chrání stranu, která je z hlediska své informovanosti slabší.

Klíčová slova: *laesio enormis*, občanské právo, smluvní právo

Úvod

Laesio enormis neboli neúměrné zkrácení, na českém území dříve známé též jako zkrácení přes polovici, je institut, který pro případ zásadní disproporce v plnění smluvních stran umožňuje zkrácené straně domáhat se zrušení takové smlouvy. Leckoho by mohlo napadnout, že jde o institut, který se blíží lichvě či je s ní dokonce zaměnitelný. Nenechme se mýlit, odlišností je hned několik, hlavní rozdíl poté nalezneme v objektivním znaku disproporce mezi plněními stran. Právě zásadní, hrubý nepoměr je pro *laesio enormis* rozhodující kritérium, zatímco lichva je podmíněná i naplněním subjektivních znaků zneužití tísně, lehkomyšlnosti, nezkušenosti nebo jiných okolností na straně poškozeného.

Neúměrné zkrácení se od roku 1950 v českém soukromém právu nevyskytovalo, přičemž bylo do právního řádu navraceno až platným civilním kodexem. Můžeme se proto ptát: je nám tento institut ve 21. století vlastně ještě potřebný?

1. Historické a filosofické pozadí

Pro lepší pochopení pohlédněme do historie, proč a kde tento institut vznikl? Jak píše profesor Sommer v učebnici soukromého práva římského, byl to teprve Justinián, kdo v kodexu *Corpus iuris civilis* v 6. století uzákonil právo žádat zrušení smlouvy, pokud kupní cena nedosahovala ani poloviny hodnoty pozemku, ledaže by kupující doplatil, čeho se

* Doc. JUDr. Petr Šustek, Ph.D., Právnická fakulta Univerzity Karlovy, E-mail: sustek@prf.cuni.cz. Příspěvek vychází z habilitační přednášky přednesené na zasedání vědecké rady Právnické fakulty Univerzity Karlovy dne 13. 2. 2020. Obsah přednášky je při vědomí možných omezení v tomto příspěvku zachován, neboť autor věří, že může být z hlediska své autentičnosti i jistou předností. Na vybraných místech jsou v poznámkách pod čarou uvedeny rovněž i otázky, které byly v průběhu habilitační přednášky položeny, včetně jejich odpovědí.

do pravé hodnoty nedostávalo.^{1,2} Tato myšlenka ochrany proti neekvivalentnímu plnění se v plné míře projevila ve středověku. Justiniánský koncept spravedlivé ceny (*pretium iustum*) byl od dob glosátorů předmětem extenzivního výkladu.³ Ostatně právě glosátor Hugolinus de Presbiteris roku 1216 poprvé použil výrazu *laesio enormis*.⁴ Ve středověkem právu současně došlo k rozšíření aplikovatelnosti pravidla o zachování spravedlivé ceny tak, aby chránila nejen prodávajícího, ale rovněž kupujícího. Zprvu přitom nebylo vyjasněno, jak velký rozpor mezi cenou a hodnotou věci již zakládá nespravedlivou cenu. Zatímco někteří raní glosátoři považovali za neúměrné zkrácení dvojnásobek spravedlivé ceny, později se prosadil názor, jež zastával boloňský právník Azo, který hranici spatřoval v dodatečném zaplacení alespoň poloviny spravedlivé ceny (tedy v nejméně 150% plnění).⁵

Filosofickým pozadím těchto úvah byly již myšlenky Aristotelovy, jehož koncept komutativní (vyrovnávací) spravedlnosti vyžadoval, aby ani jedna strana nebyla obohacena na úkor druhé. Na tyto myšlenky navázal mj. Tomáš Akvinský, který koncept spravedlivé ceny významným způsobem rozvedl a precizoval. Není tak překvapivé, že institut *laesio enormis* byl nejméně výrazněji rozpracován v kanonickém právu. Zatímco světské právo poskytovalo ochranu proti *laesio enormis* pouze ve zcela extrémních případech, doktrína kanonického práva dovozovala, že každé porušení přirozeného řádu, do něhož spadalo i odchýlení se od spravedlivé ceny, je hříchem a vyžaduje restituci.⁶

S nástupem merkantilismu jako raného kapitalismu pak můžeme v textech přirozenoprávní školy spatřovat první vážný odpor proti institutu *laesio enormis*. Cena začínala být chápána jako průnik nabídky a poptávky a zákaz neúměrného zkrácení se zdál nepřiměřeně omezovat obchodní vztahy.⁷ Jedním z nejméně výraznějších odpůrců zákazu neúměrného zkrácení byl Christian Thomasius, který *laesio enormis* dokonce označil za hydru, neboť tak, jako hydře po odseknutí hlavy vždy vyroste nová, každá vyřešená otázka související s *laesio enormis* pouze zrodí nový problém.⁸

Nástupem velkých kodifikací ovšem institut neúměrného zkrácení nezanklil, naopak. Objevil se ve francouzském občanském zákoníku (*Code civil*) z roku 1804, jakož i v rakou-

1 SOMMER, Otakar. *Učebnice soukromého práva římského. Díl II. Právo majetkové*. Reprint 2. vydání z roku 1946. Praha: Wolters Kluwer, 2011, s. 59.

2 Během diskuse k přednášce položil doc. Róbert Brtko otázku, zda právo žádat zrušení smlouvy z důvodu příliš nízké kupní ceny bylo do justiniánského práva zavedeno spíše pod vlivem křesťanské, nebo stoické filosofie. Uvedené pravidlo zřejmě vzniklo v reakci na Justiniánovu daňovou reformu, v jejímž důsledku bylo mnoho drobných zemědělců donuceno prodat svůj nemovitý majetek. Za relevantní považují názor Reinharda Zimmermanna, který upozorňuje na to, že křesťanství i stoická morální filosofie požadovaly zahrnutí etických a humanitních úvah do tvorby práva. Dle Zimmermanna právě toho chápání jisté sociální role práva vedlo k očekávání, že císař bude chránit chudé a zmírňovat tvrdost práva. (ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. New York: Oxford University Press, 1996, s. 261). Dovolují si nicméně vyjádřit názor, že v době Justiniánově se již primárně uplatňoval vliv křesťanství.

3 Srov. HALLEBEECK, Jan. The Ignorant Seller's Liability for Latent Defects: One *Regula* or Various Sets of Rules? In: CAIRNS, John W. – DU PLESSIS, Paul J. (eds). *The Creation of the *Ius Commune*. From Casus to Regula*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2010, s. 179.

4 Srov. TICHÝ, Luboš. *Obecná část občanského práva*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 254.

5 Srov. HALLEBEECK, Jan. The Ignorant Seller's Liability for Latent Defects: One *Regula* or Various Sets of Rules? In: CAIRNS, John W. – DU PLESSIS, Paul J. (eds). *The Creation of the *Ius Commune*. From Casus to Regula*, s. 179.

6 Srov. ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. New York: Oxford University Press, 1996, s. 266, a HALLEBEECK, Jan. Some Remarks on *Laesio Enormis* and Proportionality in Roman-Dutch Law and Calvinistic Commercial Ethics. *Fundamina: A Journal of Legal History*. 2015, roč. 21, č. 1, s. 18–19.

7 Srov. HALLEBEECK, Jan. Some Remarks on *Laesio Enormis* and Proportionality in Roman-Dutch Law and Calvinistic Commercial Ethics. *Fundamina: A Journal of Legal History*. 2015, roč. 21, č. 1, s. 32.

8 Srov. FINKENAUER, Thomas. *Laesio enormis*. In: *Handwörterbuch des Europäischen Privatrechts – EuP 2009* [online]. 2009 [cit. 2020-03-11]. Dostupné z: <http://hwb-eup2009.mpipriv.de/index.php/Laesio_enormis>.

ském všeobecném zákoníku občanském (ABGB) z roku 1811. Tvůrci *Code civil* původně zákaz neúměrného zkrácení odmítali jako přežitý institut odporující smluvní svobodě. Francouzský kodex ostatně z důvodu relativní povahy ceny v § 1118 stanoví, že nepoměr v hodnotě plnění obecně není důvodem neplatnosti smlouvy. Nakonec však byl zákaz *laesio enormis* do francouzského kodexu zařazen v důsledku intervence samotného Napoleona, který se obával společenských dopadů marnotratnosti a nerozváženosti vlastníků pozemků.⁹ Je zajímavé, že *Code civil* v § 1674 až 1685 zakotvil a číselně vyjádřil poměr, kdy se cena považuje za již zneužívající, a to sedm dvanáctin. Důležité je ovšem poznamenat, že se ochrana týká toliko prodávajícího. Při prodeji nemovitosti za cenu nižší než 5/12 její hodnoty se tak prodávající může domáhat zrušení smlouvy. Zároveň francouzská úprava umožňovala nadále zkracující straně doplnit zkrácení a zachovat tak smlouvu v platnosti.

Rakouský občanský zákoník z roku 1811 institut *laesio enormis* zavedl v § 934 a 935. Vycházel přitom z pojetí zkrácení přes polovici – odtud také německý název daného institutu *Verkürzung über die Hälfte*. Možnost využít ochrany ale rozšířil na obě strany smlouvy a současně na všechny úplatné smlouvy. Podle Jaromíra Sedláčka se však úprava neúměrného zkrácení uplatnila jen zřídka, protože smlouva byla většinou neplatná jako smlouva lichevní nebo odporovala dobrým mravům.¹⁰ Tato právní úprava nicméně zůstala na českém území v platnosti až do roku 1950.

Zajímavý je vývoj v Německu, už s ohledem na to, že tamní občanský zákoník (BGB) byl přijímán až v roce 1896, téměř sto let po velkých kodifikacích francouzských a rakouských. Institut neúměrného zkrácení nebyl do BGB vůbec zařazen, protože byl autory považován za nmoderní a příliš narušující smluvní svobodu a jistotu¹¹ v hospodářském styku.¹² Upravena tak byla pouze lichva. Judikatura Spolkového nejvyššího soudu (*Bundesgerichtshof, BGH*)¹³ ale v průběhu 20. století dovedla zvláštní konstrukci obchodu podobného lichvě, kdy se při hrubém nepoměru (asi dvojnásobku ceny) ve vztahu mezi nepodnikateli presumuje zavrženíhodná pohnutka zkracující strany.¹⁴ Smlouva je pak z důvodu této zavrženíhodné pohnutky neplatná pro rozpor s dobrými mravy podle § 138 BGB. Fakticky tedy lze říci, že vývoj německé judikatury dává za pravdu názoru, že v čisté podobě si neúměrné zkrácení soudní praxe dovedla.

Jsou ovšem také právní řády, které neúměrné zkrácení posunuly výrazněji směrem k lichvě. Nizozemský občanský zákoník v čl. 3:44 odst. 4 zakazuje zneužití okolností (jako

⁹ Srov. GORDLEY, James. *The Philosophical Origins of Modern Contract Doctrine*. Oxford: Oxford University Press, 1991, s. 202–203.

¹⁰ SEDLÁČEK, Jaromír. Komentář k § 935. In: ROUČEK, František – SEDLÁČEK, Jaromír (eds). *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl IV. §§ 859 až 1089*. Praha: V. Linhart, 1936, s. 394.

¹¹ V jistém smyslu podobně položil při habilitační přednášce otázku doc. Karel Beran, který se zajímal o to, jaký je vztah neúměrného zkrácení a zásady *pacta sunt servanda*. Může se snadno zdát, že *laesio enormis* a *pacta sunt servanda* jsou ve vzájemné kolizi (stejně lze ve vztahu k povinnosti dodržovat smlouvy říci také o některých dalších institutech, typicky o obnovení jednání o smlouvě z důvodu podstatné změny okolností podle § 1765 občanského zákoníku). Ve skutečnosti česká právní úprava neúměrného zkrácení naopak uvedenou zásadu v jistém smyslu prohlubuje. Umožňuje totiž zkracující straně, aby zachovala smlouvu v platnosti tím, že doplní druhé straně, oč byla zkrácena (srov. § 1793 odst. 1). V důsledku toho mohou být platné i smlouvy, u kterých by jinak mohla připadat v úvahu neplatnost pro rozpor s dobrými mravy.

¹² Srov. PIHERA, Vlastimil. *Laesio enormis*. *Obchodněprávní revue*. 2011, roč. 3, č. 11, s. 320.

¹³ Srov. např. rozsudek BGH ze dne 18. prosince 2008, sp. zn. VII ZR 201/06 nebo rozsudek BGH ze dne 28. března 2012, sp. zn. VIII ZR 244/10.

¹⁴ Srov. také PIHERA, Vlastimil. *Laesio enormis*, s. 323.

např. tísně, závislosti nebo lehkomyšlnosti), o kterých silnější strana věděla nebo měla vědět. Také italské právo se zaměřuje toliko na zneužití určitých okolností při uzavření smlouvy. Zná přitom dvě skutkové podstaty. U smlouvy uzavřené ve stavu nebezpečí dle § 1447 *Codice civile* je podmínkou vědomost zkracující strany o tom, že se zkrácená strana nacházela ve stavu nebezpečí. Rovněž pro zrušení smlouvy uzavřené ve stavu tísně dle § 1448 *Codice civile* se vyžaduje nejen disproporce v hodnotě vzájemných plnění a existence ekonomické tísně, ale také zneužití této tísně silnější stranou. Příkladem podobného přístupu je i Švýcarsko, které v části páté občanského zákoníku věnované závazkovému právu (*Obligationenrecht*) v čl. 21 upravuje institut *Übervorteilung*, jenž se uplatní při kumulativním splnění několika podmínek. Mezi nimi je zahrnut nejen nepoměr vzájemných plnění, ale také zneužití určitých subjektivních okolností na straně zkráceného. Ve svých důsledcích tak švýcarské právo materiálně upravuje pouze lichvu.

2. Český pohled

Jaká je situace u nás? Významný byl vývoj judikatury po roce 2000, zejména rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 8. 2010, sp. zn. 30 Cdo 1653/2009. Dovolací soud zde potvrdil, že při absenci právní úpravy neúměrného zkrácení si strany mohou ujednat jakoukoli cenu, pokud taková cena není v rozporu s cenovými předpisy. Nevyločil ovšem, že okolnost hrubého nepoměru mezi plněními může ve spojitosti s dalšími okolnostmi konkrétního případu naplňovat znaky jednání, které již koliduje s dobrými mravy.

Naproti tomu platný občanský zákoník znovuzavedl neúměrné zkrácení v § 1793 až 1795. *Laesio enormis* se tak systematicky nachází ve všeobecných ustanoveních o závazcích mezi ustanoveními o obsahu závazku a přímo předchází úpravě lichvy. S respektem k normativnímu textu si dovoluji citovat ustanovení § 1793 odst. 1: „Zaváží-li se strany k vzájemnému plnění a je-li plnění jedné ze stran v hrubém nepoměru k tomu, co poskytla druhá strana, může zkrácená strana požadovat zrušení smlouvy a navrácení všeho do původního stavu, ledaže jí druhá strana doplní, oč byla zkrácena, se zřetelem k ceně obvyklé v době a místě uzavření smlouvy. To neplatí, pokud se nepoměr vzájemných plnění zakládá na skutečnosti, o které druhá strana nevěděla ani vědět nemusela.“

Dle důvodové zprávy k občanskému zákoníku se v *laesio enormis* odráží „zásada ekvivalence v tom smyslu, že plnění i protiplnění nemají být v příkrém rozporu a že mají odpovídat zásadám spravedlnosti“.¹⁵ Zkrácená strana (nepodnikatel) může požadovat zrušení smlouvy, tj. zřejmě zrušení soudem.¹⁶ Ani v české právní úpravě však není zásada ekvivalence chráněna absolutně, jelikož *laesio enormis* není založeno na čistě objektivním kritériu hrubého nepoměru plnění.¹⁷ Uplatnění nároku z neúměrného zkrácení je totiž

¹⁵ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, Zvláštní část, K § 1793 až 1795.

¹⁶ Srov. např. JANOUŠEK, Michal. Komentář k § 1793. In: PETROV, Jan – VÝTISK, Michal – BERAN, Vladimír (eds). *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 1869, nebo PELIKÁNOVÁ, Irena – PELIKÁN, Robert. Komentář k § 1793. In: ŠVESTKA, Jiří – DVOŘÁK, Jan – FIALA, Josef (eds). *Občanský zákoník. Komentář*. Svazek V. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 153–154.

¹⁷ Při habilitační přednášce položil prof. Michal Skřejpek otázku, na základě jakého kritéria je dnes vymezen hrubý nepoměr, když došlo k opuštění přesně stanovené hranice zkrácení přes polovici. Za absence dostatečné judikatury nelze na tuto otázku autoritativně odpovědět. Lze však vycházet z toho, že kdysi tradiční pojetí zkrácení přes polovici bude i dnes představovat výchozí hranici neúměrného zkrácení. Vágní vymezení hrubého nepoměru je tak třeba chápat ve smyslu otevření prostoru pro zohlednění okolností konkrétního případu soudem, kdy v odůvodněných případech může být hranice neúměrného zkrácení tím či oním směrem posunuta.

podmíněno současným naplněním objektivního znaku hrubého nepoměru plnění a subjektivních znaků. Tím je celá konstrukce neúměrného zkrácení posunuta blíže k lichvě.¹⁸

Tyto subjektivní znaky spočívají ve vědomosti (či povinnosti vědomosti) zkracující strany o skutečnosti zakládající hrubý nepoměr (§ 1793 odst. 1 věta druhá) a současně v nevědomosti zkrácené strany o skutečné ceně (§ 1794 odst. 2).¹⁹ Rozhodná je zde právě vědomost zkracující strany o skutečnosti zakládající nepoměr a nikoli o nepoměru plnění samotném (není tedy nutné prokazovat, že si zkracující strana z vědomosti o předmětné skutečnosti dovedla existenci nepoměru).²⁰ Je vhodné doplnit, že pro zkrácenou stranu je *laesio enormis* významné i za existence právní úpravy neplatnosti právního jednání z důvodu omylu v ust. § 583 a násl. Neplatnost se totiž striktně vztahuje pouze na podstatný omyl a zároveň vyžaduje, aby byl poškozený v omyl uveden druhou stranou.

Laesio enormis nelze dále uplatnit v případě transakcí, které to svojí povahou vylučují a jež inherentně zahrnují významné riziko ztráty, jehož si strany musejí být vědomy. Zejména jde o smlouvy aleatorní, ale také např. o nabytí na obchodní burze nebo o poctivě učiněné narovnání či novaci (§ 1793 odst. 2²¹).

Závěr

Platný civilní kodex tedy neobsahuje zcela čistý zákaz neúměrného zkrácení ve smyslu zákazu každého hrubého nepoměru v hodnotách plnění. Spíše směřuje k vysoké úrovni ochrany zkrácené smluvní strany, kdy se na základě hrubého nepoměru presumuje nevědomost zkrácené strany o neúměrnosti ceny a strana je před touto svojí nevědomostí poměrně široce chráněna. Smyslem a účelem právní úpravy *laesio enormis* v platném občanském zákoníku tak není ochrana jakési objektivní (metafyzické) spravedlivé ceny, nýbrž ochrana strany jednající v nevědomosti o tzv. skutečné (tj. obvyklé tržní) ceně.

Nutno znovu připomenout, že *laesio enormis* vskutku lichvě nekonkuruje, nýbrž stojí vedle ní.²² Použití neúměrného zkrácení bude spíše výjimečné, ale mohlo by se uplatnit v situacích, kdy se lichva neuplatní, neboť lichva vyžaduje specifické dolůzní jednání škůdce. V tomto smyslu neúměrné zkrácení působí vůči lichvě subsidiárně. Společně s ní však tvoří instituty, které slovy prof. Petera Bydlinského plní funkci korektivu obsahové nespravedlnosti smluv.²³

¹⁸ Srov. PELIKÁNOVÁ, Irena – PELIKÁN, Robert. Komentář k § 1793. In: ŠVESTKA, Jiří – DVOŘÁK, Jan – FIALA, Josef (eds). *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 153. Srov. podobně také TICHÝ, Luboš. *Obecná část občanského práva*, s. 255.

¹⁹ Vědomost zkrácené strany o skutečné ceně lze dovést zejména v případech, kdy je přítomen darovací prvek (srov. § 1794 odst. 1) nebo při výslovném prohlášení o přijetí mimořádné ceny ze zvláštní obliby (§ 1794 odst. 2). Podmínku zvláštního vztahu mezi stranami, jež ospravedlňuje hrubý nepoměr plnění (§ 1794 odst. 1), je vhodné vykládat restriktivně právě v souvislosti s darovacím prvkem.

²⁰ Srov. PETROV, Jan. Komentář k § 1793. In: HULMÁK, Milan (ed.). *Občanský zákoník V. Záväzkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 317.

²¹ Na základě § 1793 odst. 2 se zákaz *laesio enormis* „nepoužije pro případ nabytí na komoditní burze, při obchodu s investičním nástrojem podle jiného zákona, v dražbě či způsobem postaveným veřejné dražbě naroveň, ani pro případ sázky nebo hry, anebo při narovnání nebo novaci, pokud byly poctivě učiněny“.

²² Srov. shodně PIHERA, Vlastimil. *Laesio enormis*, s. 324.

²³ BYDLINSKI, Peter. Ein letztes Mal (?) – Zum Anwendungsbereich der Laesio-enormis-Vorschriften. *Juristische Blätter*. 2008, roč. 130, s. 744–746.

RECENZE

Scalia Antonin. *On Faith: Lessons from an American Believer*. New York: Crown Forum, 2019, 256 s.

Tři roky po smrti jednoho z nejvýraznějších soudců Nejvyššího soudu Spojených států amerických, *Antonina Scali*, zkompletovali jeho syn, *Christopher J. Scalia*, a jeden z jeho asistentů, *Edward Whelan*, *Scaliovy* přeepsané ústní i písemné projevy a disentanční stanoviska, v nichž se soudce zabývá právními a politickými otázkami z pohledu své víry. Sbírkou *Scaliových* textů, nazvaná *On Faith. Lessons from an American Believer*, je doplněna o předmluvu dalšího soudce Nejvyššího soudu, *Clarence Thomase*, o úvod jeho syna, katolického kněze, *Paula D. Scali*, a další krátké texty jeho bývalých kolegů, přátel a příbuzných. To vše umožňuje čtenáři seznámit se s *Antoninem Scaliou* nejen jako se soudcem obdařeným skvělými argumentačními schopnostmi, ale také jako s praktikujícím katolíkem.

Ačkoliv by se mohlo zdát (alespoň podle názvu díla: *O víře*), že kniha je určena výhradně pro věřící čtenáře a odborné právnícké veřejnosti nemá co nabídnout, opak je pravdou. Ano, *Antonin Scalia* byl člověkem, který se orientoval v otázkách křesťanské víry mnohem lépe než průměrný katolík, což je z jeho textů patrné, a jeho názory mohou být pro čtenáře-katolíka podnětné.¹ Kniha však není sbírkou katechismu, ani příručkou o víře pro přesvědčené křesťany, ani agitačním materiálem, kterým by se *Scalia* snažil čtenáře obrátit na katolickou víru. Jde spíše o nahlédnutí do mysli a duchovního života významné justiční osobnosti, která se podílela na řadě zajímavých, leckdy kontroverzních, hodnotově orientovaných rozhodnutí. A to je příležitost, kterou by si právník neměl nechat ujít.

Nad knihou *On Faith* se lze zamýšlet z více úhlů pohledu: 1) nad názory, které v knize zaznívají; 2) nad tím, že autorem knihy o víře a názorech ovlivňujících lidské rozhodování je soudce. K zamyšlení nad těmito otázkami je zapotřebí se alespoň stručně seznámit s obsahem knihy.

Hlavní pasáž knihy je rozdělena na tři části. V první z nich, která nese název *Personal lessons for Christians*,² se objevují patrně nejnítěrnější v knize prezentované *Scaliovy* úvahy a lze z nich nejzřetelněji vyvodit, co pro *Scaliův* osobní i profesní život víra znamenala a jak jej ovlivňovala. V této části knihy jsou utříděny autorovy sepsané projevy o tom, co ve svém osobním životě křesťana považoval za důležité. Projevy se týkají například toho, jak jsou křesťané ve společnosti vnímáni, jaké je jejich poslání, jaký je význam církevního školství, jaký přístup by měl křesťan mít ke službě v armádě a k práci apod.

Tato první část začíná kapitolkou³ provokativně nazvanou *Not to the Wise – the Christian as Cretin*.⁴ V ní *Scalia* nejdříve poukazuje na etymologický původ a příbuznost slov *cretin* (slaboduchý člověk) a *chrétien* (francouzská podoba anglického slova *Christian*, čili *křesťan*). Autor textu je přesvědčen, že blízkost těchto výrazů vyjadřuje to, jak moderní

¹ Pravděpodobně podnětnější než pro nevěřícího čtenáře, kterého může již samotný název knihy od četby odradit.

² SCALIA, Antonin. *On Faith: Lessons from an American Believer*. New York: Crown Forum, 2019, s. 22–83.

³ *Ibidem*, s. 23–32.

⁴ V češtině „*Nikoliv moudrým – křesťan jako idiot*.“

společnost *rozumných* lidí vnímá tradiční křesťany. Tradičními křesťany *Scalia* míní ty, kteří věří, že Ježíš Kristus byl Bůh, kteří věří, že byl zrozen z panny, v jeho vzkříšení či v další zázraky. Autor poukazuje (velmi realisticky) na to, že tito lidé zkrátka nemohou být moderní skeptickou racionální společností považováni za *rozumné*.

Přiznává se k ironické slovní hříčce, kterou učinil v názvu této kapitoly: kromě stavu vnímání křesťanů ve společnosti chtěl odkázat na evangelia podle sv. Matouše a sv. Lukáše, v nichž Kristus říká: „*Velebím tě, Otče, Pane nebe a země, že když jsi tyto věci skryl před moudrymi a chytrými, odhalil jsi je maličkým [...]*“⁵ Tato slovní hříčka působí zdařile a v kontextu poměrně vtipně, odlehčuje jinak náročný text a nutno říci, že *Scaliův* sebeironický projev působí v této části na čtenáře sympaticky. Zároveň však čtenář nezůstává na pochybách, že soudce tímto odkazem na biblický text podporuje svou pozici *tradičního* křesťana a své názory.

Odlišné přístupy ke křesťanství podle *Scalii* znázorňují dva inteligentní muži a osobnosti své doby. Prvním je *Thomas Jefferson*, kterého *Scalia* představuje jako racionálního muže, jenž v knize *The Life and Morals of Jesus of Nazareth* zbavil životní příběh *Ježíše Krista* oněch nerozumných a jen těžko uvěřitelných skutečností. Tento počin autor ironicky komentuje slovy: „*No problema for a wise man.*“⁶ Druhým je *Thomas More*, patron právníků a světec, vůči němuž *Scalia* neskrývá obdiv. Líčí jej jako člověka, který trval na tom, že pouze papež může rozvázat manželství krále *Jindřicha VIII.*, a to navzdory dobovému mínění a skutečnosti, že papežský stolec byl v *Morově* době značně zkorumpovaný a zpolitizovaný. *Scalia* v *Morově* jednání spatřuje důsledek toho, že „*More se na věci nedíval očima člověka, ale očima víry.*“⁷ Autor považuje za ctnost, že se *More* nenechal ovlivnit tím, kdo na papežském stolci sedí, ani tím, jakou má pověst, ale že se řídil autoritou, kterou papežský stolec představuje (respektoval papeže jako nástupce sv. *Petra* a zástupce *Krista* na zemi).

Scaliův nekompromisní vztah k oběma mužům reflektuje jeho vztah ke křesťanství a jeho respekt k instituci církve. Jeho schopnost odhlédnout od konkrétních skutečností ovlivněných dobou a hodnotit události a osoby z abstraktnějšího hlediska je pozoruhodná a svým způsobem potřebná pro konzervativního člověka, kterému záleží na uchování a neměnnosti hodnot. Nelze však přehlédnout, že *Scalia* neměří oběma mužům stejným metrem. *Jefferson* sice nebyl katolíkem a nezískal si sympatie tohoto významného soudce, za úvahu by však stálo to, zda vytvořením „osekaného“ biblického příběhu nepřístupnil alespoň některé křesťanské myšlenky širšímu okruhu čtenářů. Tento aspekt však *Scalia* pomíjí. Na druhé straně nevěnuje pozornost tomu, že to, co se jednomu může jevit jako chvályhodná loajalita k papežskému stolci, může za daných okolností (zkorumpovaný papež) působit pokrytecky, a naopak vážnost této instituce snižovat. Vysvětlení toho, proč *More* jednal nikoliv pokrytecky (korupci či ignoraci korupce rozhodně nelze považovat za křesťanské chování), ale loajálně, v knize chybí. A to je velká škoda. *Scaliova* argumentace k tomuto paradoxu by mohla být zajímavá.

V další kapitole se autor zabývá tím, jaké ctnosti by měl křesťan mít a že by se měl smířit se svou odlišností od ostatních členů převážně sekulární společnosti.⁸ Nutno ocenit,

⁵ Mt 11,25. In: BIBLE. *Bible21 (Bible: překlad 21. století)* [online]. [cit. 16. 1. 2020]. Dostupné z: <<https://www.bible21.cz/online>>.

⁶ SCALIA, Antonín. *On Faith*, s. 27.

⁷ *Ibidem*, s. 32.

⁸ *On Being Different – the Christians as Pilgrim*. In: SCALIA, Antonín. *On Faith*, s. 35–40.

že se *Scalia* neuchýlil k tomu, aby tato pasáž vyzněla elitářsky, ale spíše jako apel na spoluvěřící. Dále se věnuje katolickému vzdělávacímu systému (školám, univerzitám) a poukazuje na jejich význam při výchově mladých lidí. Zároveň projevuje lítost nad tím, že se společnost v průběhu let značně sekularizovala (popisuje, jak se tento jev projevoval v rozhodnutích Nejvyššího soudu, který nejdříve v 19. století hovořil o „křesťanském národu“, později o „národu věřících“ a nakonec o „národu nábožensky neutrálním“).

Právně zajímavá je v této kapitole však *Scaliova* kritika některých rozhodnutí Nejvyššího soudu, zejména rozhodnutí ve věci *Church of the Holy Trinity v. United States* z roku 1892. V tomto rozhodnutí Nejvyšší soud dovodil, že zákon, který zakazoval imigraci za účelem výkonu práce ve Spojených státech, se nevztahoval na migraci duchovních (případ se týkal anglického pastora). *Scaliu*, ač praktikujícího katolíka, který nesl nelibě proces sekularizace společnosti, pobouřila argumentace soudu, který se odvolával na to, že Američané jsou křesťanský národ, a výjimku pro duchovní dovodil z „ducha a účelu zákona“.⁹ *Scalia* takový výklad odmítá a trvá na tom, že zákon je platný ve znění přijatém kongresem a soudy se mají řídit tímto schváleným textem. Lze souhlasit s autorem v tom, že výklad Nejvyššího soudu byl přinejmenším velmi extenzivní. Zajímavé je však také to, jakou funkci plní při hodnocení tohoto případu *Scaliův* textualistický přístup k interpretaci. Na tomto příkladu je patrné, že *Scaliovi* sloužil textualismus jako prostředek k zabezpečení nestrannosti a zdání objektivity při výkladu a uplatňování práva.

V části věnované křesťanskému vzdělávání se autor vyjadřuje i k tomu, co by se na Americké katolické univerzitě nemělo učit. Na tomto místě poměrně absurdně směšuje témata jako použití lidských embryí k vědeckému výzkumu, otázky ohledně narození *Ježíše Krista*, či prohlášení, že umělá antikoncepce či interrupce jsou morálně v pořádku. Podle *Scalii* nejde o nepřijatelné omezení svobodného vědeckého bádání, ale o to, kde se má uskutečňovat a kdo je má financovat. Lze dát autorovi za pravdu, že pokud se některá tvrzení či etické otázky přičítají víře, kterou katolická univerzita reprezentuje, a jestliže je jejím zřizovatelem katolická církev, záleží na ní, jaké vzdělání se rozhodne studentům poskytovat. Pravda také je, že vědeckému bádání nenastavuje limity pouze zákon, ale také etické normy. Problém je, že v otázkách, které *Scalia* naznačil, celospolečenská shoda nepadá a ani panovat nemůže.

Přesto by toto *Scaliovo* tvrzení působilo přesvědčivěji, kdyby nesměšoval jen těžko srovnatelná témata. Otázky kolem narození *Ježíše Krista* jsou čistě teoretické, a navíc pro věřícího (ale vlastně i pro nevěřícího) člověka nepředstavují žádné dilema. Jinak řečeno, jde primárně o otázku víry, a pokud by se jí někdo zabýval z vědeckého (historického) hlediska, lze namítat, že pro víru samotnou to není podstatné. Proto, ano, není důvod, aby přednášky na toto téma zaznívaly na katolické univerzitě. Otázky používání lidských embryí ve výzkumu, antikoncepce, interrupce jsou velmi aktuální a věřící i nevěřící člověk se s nimi v životě potýká. Jistě tedy nemusí katolická univerzita prohlašovat, že něco, co není v souladu s křesťanskou vírou, je morálně správné. Umožnit diskusi na tato témata však znamená uvědomit si složitost problému a nacházet pro svoje stanoviska lepší argumenty. Tento význam odborných diskusí autor přehlíží a zaměřuje je se samotným vědeckým výzkumem narážejícím na různé etické limity. *Scalia* se možná drží rady svého otce, že „mozky jsou jako svaly a lze je sehnat do hodiny, ale jediná věc, která není na

⁹ Ibidem, s. 45.

*prodej je charakter*¹⁰ (kterou zmiňuje o několik stran dál). Nevzal však v potaz to, že neznalost sama o sobě charakter neutváří ani jej neposiluje. Mnohem cennější (a taky více křesťanské) je chování člověka, který posoudil dvě či více možností a zavrhl morálně špatné řešení.

Další zajímavá kapitolka první části nese název *Faith and Work – How Belief Affects Vocation*. *Scalia* se v ní zamýšlí nad tím, jak by měl křesťan přistupovat ke svému povolání. Zároveň v tomto projevu z roku 1992 vysvětluje, že ne v každé profesi lze uplatňovat svou víru stejně. Poukazuje na to, že jako soudce se musí vystříhat toho, aby se při rozhodování ohlížel na cokoli jiného než na zákon. Obecně však podle něj platí, že by se křesťan měl snažit vykonávat své povolání, jak nejlépe umí. Tyto závěry nepůsobí nijak kontroverzně. Následně na konkrétním příkladu vysvětluje, jak je jeho rozhodování v otázce interrupce vedeno pouze výkladem textu Ústavy, z níž podle něj právo podstoupit interrupci neplyne. Většinové rozhodnutí soudu zvolilo naopak výklad, který odpovídá proměnlivému mínění ve společnosti a zbavuje Ústavu schopnosti odolat proměnlivým názorům většiny bez toho, aby změna textu Ústavy proběhla v demokratické debatě. Do této argumentace se však nepromítá skutečnost, které si je *Scalia* nepochybně dobře vědom, a tou je rigidita americké Ústavy. Jelikož je k přijetí jakékoliv ústavní změny v podobě dodatku potřeba souhlasu dvoutřetinové většiny obou komor Kongresu,¹¹ je jakákoliv změna Ústavy poměrně obtížně dosažitelná. Pravděpodobnost, že tímto procesem bude přijata změna, týkající se hodnotově kontroverzních otázek, se pak jeví jako opravdu velice nízká. *Scaliovu* argumentaci lze tedy stěží chápat jako podporu demokratické debaty o těchto otázkách. Jde spíše o jeho souznění s obtížnými proměnami Ústavy, v důsledku čehož se hodnotově sporné názory, s nimiž autor nesouhlasí, prakticky nemohou stát platným právem.

Autorova argumentace ovšem naráží na problémy, které by jeho kritici mohli shrnout do věty: „*Kde se v textu Ústavy píše, že se má při jejím výkladu přihlížet pouze k textu Ústavy?*“¹² *Scaliův* přístup zkrátka ani na tomto místě neposkytuje odpověď na otázku, proč by výklad právních předpisů nemohl odrážet změnu společenských podmínek apod. Nutno však říci, že bylo-li *Scaliovým* cílem přesvědčit posluchače projevu o tom, že ke stanovisku v neprospěch interrupcí dospěl na základě právních úvah, a nikoliv pod tíhou jiných mimoprávních vlivů, pak lze jeho argumentaci označit za zdařilou.

První část je zakončena třemi svědectvími o *Scaliově* životě, v nichž tři jeho blízcí známí popisují své zážitky s *Antoninem Scaliou* – katolíkem. Tato svědectví, stejně jako několik dalších ve zbývajících částech knihy, nepřináší o *Scaliovi* žádné převratné informace. V kontextu celé knihy však působí tyto pasáže jako příjemné odlehčení od vážnějších témat, plných hutných myšlenek. Také odhalují *Scaliovu* lidštější tvář, než jakou on sám nastavuje světu prostřednictvím svých textů (ty jsou sice velmi čtivé, zároveň se v nich autor ale vyjadřuje mnohdy velmi přísně a nekompromisně). Stejný efekt mají na konci druhé i třetí části knihy texty, v nichž se *Scaliovu* životu věnují jeho další známí a přátelé.

¹⁰ Ibidem, s. 55.

¹¹ THE U.S. NATIONAL ARCHIVES AND RECORDS ADMINISTRATION. Constitutional Amendment Process. *Archives.gov* [online]. 15. 8. 2016 [cit. 16. 1. 2020]. Dostupné z: <<https://www.archives.gov/federal-register/constitution>>.

¹² KILLIAN, P. Recenze k: SCALIA, Antonin. Matter of Interpretation. Federal Courts and the Law. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2019, roč. 27, č. 3, s. 393–397.

Druhá část knihy má název *Political Lessons for Believers* a obsahuje texty, v nichž se Scalia zabývá tématy, která jsou předmětem (nejen) politických debat a která se týkají uplatňování různých principů zajišťujících chod společnosti. Autor v nich opět nachází styčné body s otázkami, které jsou podle něj součástí křesťanství. Editori velmi vhodně uvodili tuto část *Scaliovým* textem o vztahu křesťanů ke světské autoritě, v němž Scalia čerpal inspiraci v *Ježíšově* odpovědi farizeům na dotaz, zda je dovoleno platit daně císaři:¹³ „Dávejte, co je císařovo, císaři, a co je Boží, Bohu.“¹⁴ Stěží si lze představit tematicky lépe zvolené *entré* do takto pojmenované části knihy.

Z dalších kapitol stojí za zmínku například *Politics and Public Good – the False Allure of Socialism*.¹⁵ Scalia v ní nabízí přehled různých představ o tom, co se rozumí pojmy politické pravice a levice. Hlavní myšlenka této stati však spočívá v tom, že při rozhodování mezi socialismem a kapitalismem není pro křesťana nutně správnější volbou socialismus, ač by se mohlo na první pohled zdát, že toho má s křesťanstvím více společného než kapitalismus. *Scaliova* kritika socialismu míří zejména na to, že stát vynakládá peníze nikoliv na ty nejhudší, ale na střední třídu, protože je nejpočetnější a představuje největší procento voličů. Kapitalismus Scalia zase kritizuje kvůli tomu, že podporuje chamtivost. Autor se v tomto textu opět snaží o vyváženou argumentaci ve prospěch obou těchto směrů. Zdání nestranné polemiky však hatí již samotný název stati, který vyznívá v neprospěch socialismu.

Další text (*The Authority of Government – Catholics and the Death Penalty*) v této části vyvolává více otázek, než kolik poskytuje uspokojivých odpovědí. Tento text nastiňuje autorův postoj k trestu smrti. Scalia v něm líčí, proč na trestu smrti neshledává nic nekřesťanského. Jeho argumentace je však mezerovitá a působí spíše jako snaha ospravedlnit *status quo* v americké společnosti a svou roli v ní. Například argument, že v minulosti lidé nepovažovali trest smrti za zavrženíhodný, je pramálo přesvědčivý. V minulosti se odehrávaly věci, které jen stěží poslouží jako opora pro to, co je morálně správné (křížové výpravy, inkviziční procesy apod.). Pokud by tedy tehdy žijící člověk řekl, že trest smrti je morálně ospravedlnitelný, dnešní lidé by mohli odpovědět: „Proč bychom měli přebírat tento názor svých předků, když jiné jejich názory nyní odmítáme?“

V souvislosti s otázkou trestu smrti Scalia kritizuje postoj Vatikánu, který vydal encykliku¹⁶ *Evangelium vitae*, podle níž může být trest smrti uložen pouze jako prostředek ochrany veřejnosti, nikoliv jako nástroj pomsty. Scalia se vůči tomuto postoji poměrně ostře vymezuje, protože jej nepovažuje za souladný s tradičním křesťanským učením. Čtenáři je zatěžko uvěřit, že člověk *Scaliovy* inteligence, navíc oddaný křesťanským myšlenkám, si tak málo všimá příkazu desatera „nezabiješ“ (Scalia se jím patrně zabývá pouze v souvislosti s otázkou interrupce, což je opět těžko přijatelná nekonzistentnost jeho přístupu k těmto otázkám), stejně jako *Kristových* pobídek, aby jeho následovníci netoužili

¹³ Otázka byla provokací farizeů, kteří se Krista snažili přimět k výroku, jímž se buď prohřeší proti římské nadvládě, nebo popře Boží vládu nad světem, o které kázal.

¹⁴ Mt 22,15–21. In: BIBLE. *Bible21 (Bible: překlad 21. století)* [online]. [cit. 16. 1. 2020]. Dostupné z: <<https://www.bible21.cz/online>>.

¹⁵ V češtině: Politika a veřejné dobro – falešné vábení socialismu.

¹⁶ Encyklika je okružní list papeže věřícím, který obsahuje papežovo poučení o církevních zásadách v závažných otázkách víry a mravů, někdy se týká stavu církve. In: KAROLA, J. Sociologická encyklopedie. *Sociologický ústav Akademie věd ČR* [online], naposledy upraveno dne 11. 12. 2017 [cit. 22. 1. 2020]. Dostupné z: <https://encyklopedie.soc.cas.cz/w/Encykliky_pape%C5%BEsk%C3%A9>.

po pomstě.¹⁷ Tyto autorovy myšlenky se proto nejeví příliš křesťansky. Myšlenky v tomto textu navíc nejsou ani konzistentní se *Scaliovými* myšlenkami vyjádřenými například na adresu *Thomase Mora*. Autor se v nich totiž nechává vést spíše tím, co sám považuje za správné, než tím, co říká církevní autorita, a to přesto, že podobný přístup u lidí žijících v době *Thomase Mora* odsuzoval.¹⁸

Poslední, třetí, část knihy nese název *Public lessons for Americans*. V textech, které autoři soustředili do této části, se *Scalia* obrací především na své americké spoluobčany. Tematicky proto může tato část na čtenáře jiné národnosti působit (v porovnání s předchozími dvěma částmi, které mají univerzálnější charakter) poněkud méně přitažlivě. Jednotlivé kapitoly třetí části jsou však tvořeny převážně *Scaliovými* disentními stanovisky k některým rozhodnutím Nejvyššího soudu Spojených států, které si zaslouží pozornost už jen pro svoji čtivost.

Texty třetí části knihy jsou tematicky nejsourodější a lze v nich nalézt jednu ústřední myšlenku¹⁹ (na rozdíl od první části, v níž je pojícím prvkem mnoha témat a myšlenek pouze osobní život křesťana). Touto myšlenkou je *Scaliovo* odmítání náboženské neutrality ve veřejném prostoru, protože podle něj tento přístup odporuje tradici Spojených států amerických a Američanů. *Scalia* poukazuje na to, že v americkém veřejném prostoru je všudypřítomný odkaz na Boha: nápis „*In God We Trust*“ na mincích, provolání „*God save the United States and this Honorable Court*“ při zahájení schůze pléna Nejvyššího soudu apod. Dále *Scalia* zdůrazňuje, že víra v Boha byla tradičně ve Spojených státech součástí veřejného života bez ohledu na to, s jakým konkrétním náboženstvím se pojila.

Scaliova kritika některých projevů do krajnosti dovedené náboženské neutrality státu se jeví pochopitelně. Zákaz vyvěšení desatera ve veřejném prostoru skutečně může působit poněkud přehnaně, stejně jako mnoho dalších opatření státu, která *Scalia* kritizuje. Autor (ač sám rád poukazuje na události již minulé) však nebere v úvahu argument, že náboženská neutralita je účinným obranným mechanismem před soupeřením různých náboženských proudů o moc a vliv na věci veřejné. To by následně mohlo vést k potlačování těch náboženství, která by nebyla součástí vládnoucí moci.

Je pravda, že potlačování svobody vyznání a náboženských svobod hrozí i ze strany sekulárního státu (což se ostatně také v minulosti dělo). V dnešní multikulturní společnosti lze však očekávat čím dál častější střetávání příslušníků různých náboženství a stále různorodější zastoupení náboženských skupin v různých státech. *Scaliovy* obavy o uplatňování náboženských svobod tak sice mohou být částečně pochopitelné, na druhou stranu nepředstavují vhodnou reakci na měnící se složení společnosti. Radu, jak se smířit se současným stavem věcí, by *Scaliovi* snad mohl přinést citát, který ve svých textech sám použil: „*Dávejte, co je císařovo, císaři, a co je Boží, Bohu*“... Autorovu smýšlení i jeho argumentaci by více lichotilo, kdyby od sebe v některých případech věci světské a duchovní striktně odděloval.

Úvahami o náboženské neutralitě státu končí soubor *Scaliových* tematických textů, které editoři začlenili do této knihy. Samotný závěr knihy je symbolicky věnován konci

¹⁷ Viz například Ježíšova slova: „*Když tě někdo udeří na pravou tvář, nastav mu i druhou; a tomu, kdo se chce s tebou soudit a vzít tvé šaty, tomu nech i plášť.*“ (Mt 5,39–40). In: BIBLE. *Bible21 (Bible: překlad 21. století)* [online]. [cit. 16. 1. 2020]. Dostupné z: <<https://www.bible21.cz/online>>.

¹⁸ *Scaliův* argument, že podle církevních expertů není encyklika závazným učením, není z morálního hlediska příliš přesvědčivý.

¹⁹ Pouze z tohoto důvodu je třetí část věnována v recenzi méně prostoru. Nikoliv proto, že by nestála za přečtení.

pozemského putování *Atonina Scalii*. Předposlední kapitolkou je text kázání, které pro nesl při pohřbu tohoto významného soudce jeho syn *Paul D. Scalia*. Poslední slovo je však přeci jen ponecháno *Antoninu Scaliovi* a jeho dopisu knězi, jehož promluva při jiném pohřbu *Scaliu* oslovila, a zamýšlí se v něm nad tím, v jakém duchu by se měla pohřební mše nést. Nutno podotknout, že *Paul Scalia* se snažil při mši sloužené za svého zesnulého otce těchto myšlenek držet. Tyto poslední kapitolky jsou velmi důstojným zakončením knihy, bohaté na informace o *Antoninu Scaliovi* i na jeho vytříbenou argumentaci.

Editoři patrně chtěli, aby kniha *Scaliových* textů zesnulého soudce vystihla právě co nejdůstojněji a aby vyzdvihla jeho argumentační schopnosti, díky kterým neochvějně podporoval své postoje a zásady. To se jim v zásadě podařilo, ovšem za cenu toho, že zamlčeli některé *Scaliovy* výroky a projevy, které by se do knihy sice tematicky hodily, ovšem kvůli své extrémní povaze by nelíčily *Scaliu* v příliš dobrém světle. Jde zejména o výroky, kterými dává najevo svůj negativní vztah k homosexuálům. V knize se objevují pouze texty, v nichž *Scalia* otázku homosexuality buď nezmiňuje vůbec, anebo se jí dotýká jen velmi lehce, aniž k ní dal najevo jakýkoliv svůj hodnotový postoj. Ve skutečnosti jsou však známy například jeho kontroverzní výroky (v dalším z jeho disentních stanovisek), z nichž vyplývá, že lze morálně odsuzovat homosexualitu, stejně jako lze morálně odsuzovat a vraždu: „*If we cannot have moral feelings against homosexuality, can we have it against murder? Can we have it against other things?*“²⁰

Lze připustit, že editoři mohli stát před nelehkou volbou mezi tím, aby myšlenky, které v knize zprostředkovávají, neurážely obyčejné lidské citění,²¹ a tím, aby poskytli věrný a plně vypovídající vzhled do *Scaliova* smýšlení. Ať už byla jejich motivace jakákoliv, druhou možnost si nevybrali.

Na závěr zbývá alespoň krátké zamýšlení nad tím, jaký význam má to, že autorem textů v knize *On Faith* je soudce. Je přinejmenším zarážející, že se soudce natolik intenzivně vyjadřuje k otázkám náboženství, otevřeně se hlásí ke křesťanské víře, veřejně sděluje své názory na různé kontroverzní otázky, kriticky vyjadřuje (přestože výslovně neuvádí své preference ani přímo neudílí rady) k politickým proudům (k socialismu a kapitalismu) nebo se velmi nevybíravě (skutečně mírně řečeno) vyjadřuje na adresu sexuálních menšin.

Jistěže ani soudce není vyňat ze skupiny všech lidí, požívajících svobodu projevu, svědomí, vyznání včetně náboženských projevů. Kvůli výkonu funkce soudce však projevy těchto jeho svobod podléhají určitým omezením. Soudce například v žádném případě svými projevy nesmí ohrozit důvěru veřejnosti ve své nestranné, nezávislé a spravedlivé rozhodování. Hranice mezi oprávněným nakládáním s těmito svobodami a narušením důvěry v soudcovské rozhodování, které splňuje všechny vyjmenované aspekty, je poměrně tenká.

Scalia se snažil tuto hranici nepřekročit tím, že své názory podpírá propracovanými a poměrně přesvědčivými právními argumenty. Lze říci, že se mu díky tomu dařilo zachovat zdání objektivity svého rozhodování, které podléhalo nikoliv jeho náboženskému

²⁰ Česky: „Pokud nemůžeme mít morální citění proti homosexualitě, můžeme je mít proti vraždě? Můžeme je mít vůči jiným věcem?“ srov. FIELDSTADT, E. Supreme Court Justice Antonin Scalia's Most Controversial Remarks and Opinions. *NBC News* [online]. 14. 2. 2016 [cit. 16. 1. 2020]. Dostupné z: <<https://www.nbcnews.com/news/us-news/supreme-court-justice-antonin-scalia-s-most-controversial-remarks-opinions-n518246>>.

²¹ Řečeno slovy propůjčenými z § 2 odst. 3 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku.

přesvědčení, ale vládě práva. Svou roli v tom sehrálo nepochybně také to, že jeho texty vznikaly s odstupem v průběhu let. Lépe tak vynikl důraz, který kladl právě na to, že se při svém rozhodování řídí jen a pouze právem. Pokud by své projevy pronášel, texty publikoval či disenty zveřejňoval s kratším časovým odstupem, mohlo by se stát, že kvalita jeho argumentaci by již nestačila vyvážit četnost a intenzitu jeho zaznívajících názorů. Společnost by pak již nemusela věřit, že se soudce nenechává při svém rozhodování ovlivnit něčím, o čem tak často hovoří.

Při hodnocení počínání *Antonina Scalii* je však také třeba vzít v potaz to, že byl soudcem Nejvyššího soudu ve Spojených státech amerických. V zemi, která na svobodu projevu klade značný důraz a v níž je obecné povědomí o politických a jiných preferencích veřejně činných osob mnohem větší (mj. z důvodu existence systému dvou politických stran). Reakce americké společnosti na projevy soudce týkající se náboženství a politiky, se tak zřejmě bude lišit od reakce české společnosti, která je na takové projevy citlivější. To ale neznamená, že by si soudce bez ohledu na svou národnost neměl hlídat tytéž meze, které při svém projevu nesmí překročit.

Jana Stehlíková*

* Mgr. Jana Stehlíková, doktorandka na katedře právní teorie Právnické fakulty Masarykovy univerzity. E-mail: 429030@mail.muni.cz.

Concurrence of Forum and Applicable Law in Matters of Cross-border Divorce and Related Settlement of Property Relations

Magdalena Pfeiffer

Abstract: The article deals with mutual interplay between fundamental rules of private international law – jurisdiction rules and conflict of laws rules. They are in principle independent rules fulfilling different functions and not necessarily interconnected. But their coordination may, under certain conditions, result in concurrence of forum and applicable law when the court deciding on the merits applies its own substantive law. The article analyses in general the various ways in which the concurrence of forum – ius (jurisdiction and applicable law) can be achieved and focuses in detail on whether and to which extent the concurrence of forum and applicable law is achievable pursuant to the relevant instruments in a sub-area of international family law – in matters of cross-border divorce and related liquidation of matrimonial property regime. As a part of the analysis the relevant connecting factors, relevant moments of their assessment and the degree of party autonomy (choice of court and choice of applicable law) are put under scrutiny.

Key words: international jurisdiction, applicable law, divorce of marriage, matrimonial property relations, Brussels II bis Regulation, Rome III Regulation, lex fori

Two Components of Governance

Jana Kokešová

Abstract: Abraham Lincoln, in the well known Gettysburg Address, said that democracy is the “government of the people, by the people, for the people”. This definition is neither as eloquent as others offered by political philosophy, nor does it enumerate necessary elements of democratic regimes. However, it is one of the best known and most cited definitions of democracy. Do we know what we are saying when we quote Lincoln? According to his definition, those who govern are the ones who are governed. However, not only adults (with legal capacity) are governed, but also children, people in come or people with intellectual disabilities. How do they participate in governing? I offer an answer on the basis of the idea that the government has two components: control and influence. Only adults (with legal capacity) could govern by means of control but everyone can and must govern by means of influence.

Keywords: control, influence, legitimacy, government, people

Mass Publication of Judicial Decisions

Lukáš Králík

Summary: The predictability and consistency of judicial decision-making process as well as legitimate expectation are essential elements of legal certainty of the rule of law. The modern state must ensure that the texts of court decisions, even those of lower courts, are officially available online. Automatic access to original judicial texts aims to increase public legal education while cultivating legal practice as well. The transparency of decision-making processes generally increases the confidence in the state administration or judiciary itself. Even the lower courts decision can be of added value to the legal practice.

The current Czech legal order does not explicitly stipulate the legal obligation to publish texts of judicial decisions. The constitutional legal basis for the mass publication reflects the public control and the right to information. The automatic online publication of the judicial texts thus can be considered as the process of active availability of information.

The complete availability must be distinguished from the traditional concept of selective institutional publication of the official case law. Another secondary economic reason for automatic publication serves the principle of effective public expenditure.

Key words: case law, judgements, publication of law, dissemination of law, source of law, access to law, disclosure

Laesio Enormis in the Civil Code

Petr Šustek

Abstract: The article analyses the institute of *laesio enormis* and its nature in the Czech Civil Code. Based on a historic overview, the paper presents its development and philosophical background that can be found in the idea of the just price which has been considered an imperative of commutative justice. After the end of the Middle Ages, the concept of just price was heavily criticized for its alleged contradiction with contractual freedom and legal certainty. Nevertheless, the great civil law codifications in France and Austria encompassed *laesio enormis*. The regulation of *laesio enormis* in most modern civil codes (e.g. in Netherlands, Italy, or Switzerland), however, significantly resembles usury. The Czech Civil Code, which reintroduced *laesio enormis* to our legal system after more than sixty years, reflects the same trend. The prohibition of *laesio enormis* is conditioned by the fulfillment of a subjective feature: the injured party must not know the real price while the other party must know (or be required to know) a fact the disproportion is based on. Therefore, this regulation protects the party with less information rather than an abstract just price.

Keywords: *laesio enormis*, civil law, contractual law



XXVIII. Konference Karlovarské právníké dny

**Grandhotel Ambassador Národní dům,
Karlovy Vary 22. 10.–24. 10. 2020**

Pod záštitou Soudcovské unie ČR

**Pořádají:
Karlovarské právníké dny – Společnost českých,
německých, slovenských a rakouských právníků, z.s.
Česká advokátní komora, Slovenská advokátska komora
DAV – Arbeitsgemeinschaft Internationales Wirtschaftsrecht
Ústav štátu a práva SAV, EPRAVO.CZ, a.s., DTJV**

OD PRVNÍ KONFERENCE
V ROCE 1991 USILUJEME
O VZÁJEMNÉ POZNÁVÁNÍ
A CHÁPÁNÍ PRÁVNÍCH
SYSTÉMŮ SOUSEDÍCÍCH
ZEMÍ A FORMOVÁNÍ SI
PRÁVNÍHO NÁZORU
KE Společným OTÁZKÁM
PLYNOUCÍM Z PRÁVA EU.

KJT

Odborní mediální partneři

Nakladatelství C. H. Beck, s.r.o., Nakladatelství Leges, s.r.o., Nakladatelství Wolters Kluwer ČR, a.s.,
Atlas consulting, spol. s r.o., Právní rádce, Právní prostor, Advokátní deník,
IWRZ - Zeitschrift für Internationales Wirtschaftsrecht

Program

Prof. JUDr. Josef Bejček, CSc., advokát, PF MU Brno – Násobná náhrada škody a netradiční formy odškodnění
 Doc. JUDr. Kristián Csach Ph.D., LL.M., advokát, PF TU Trnava – Ochrana práv spoločníkov v práve obchodných spoločností
 Prof. JUDr. Jozef Čentéš, Ph.D., PF UK Bratislava – Rozhodovanie o náhradě škody v adhéznom konaní
 Prof. JUDr. Jan Dědič, advokát Praha – Smluvní limitace odpovědnosti při porušení péče řádného hospodáře
 Prof. Dr. JUDr. Karel Eliáš, PF TU Trnava, ÚSP AV ČR – Vyšší moc v soukromoprávních poměrech
 Horst Fischer, advokát Německo – Náhrada za neoprávněnou vazbu a výkon trestu podle německého práva
 JUDr. Milan Hlušák, advokát Bratislava – Limity a další problémy náhrady škody
 Doc. JUDr. Milan Hulmák Ph.D., PF UP v Olomouci – Následky nepřiměřených ujednání ve spotřebitelských smlouvách
 Prof. Dr. Ernst Karner, Institut für Zivilrecht, Universität Wien – Psychický šok a smutek jako újma na zdraví k náhradě
 Univ.-Prof. Dr. Georg E. Kodek, LL.M., WU Wien – Současné problémy v (rakouském) právu náhrady škody
 Mgr. František Korbel, Ph.D., advokát Praha – Důsledky práva na digitální službu na el. právní jednání
 Dr. Rainer Kornfeld, advokát Vídeň – Náhrada škody podle CMR
 JUDr. Zdeněk Krčmář, NS ČR – Dobytnost pohledávek v insolvenčním řízení a po jeho skončení
 Doc. JUDr. Petr Lavický, Ph.D., PF MU – Jak na důkazní nouzi ve sporech o náhradu škody
 JUDr. Tomáš Lichovník, ÚS ČR – Náhrada škody ve světle judikatury ÚS ČR
 Doc. JUDr. Filip Melzer, Ph.D., LL.M., PF UP Olomouc – Náhrada škody dle OZ
 JUDr. Robert Pelikán, Ph.D., advokát Praha – Odpovědnost státu za škodu a jeho regresní nároky
 Prof. JUDr. Irena Pelikánová, DrSc. – Unijní judikatura k náhradě škody jako zdroj koncepčních úvah
 Doc. JUDr. Radim Polčák, Ph.D., PF MU Brno – Protiprávní jednání on-line a škoda on-line
 JUDr. František Púry, Ph.D., NS ČR, PF UK Praha – Problematické aspekty zjišťování škody a její výše v trestním řízení
 Mag. Dr. Jürgen Rassi, OGH Wien – Náhrada škody a její dokazování v rakouském civilním procesu
 JUDr. Pavel Šimon, soudce NS ČR – Odpovědnost státu v judikatuře NS ČR k zákonu č 82/1998 Sb.
 JUDr. Ivan Syrový, Ph.D., advokát Bratislava – Zodpovednosť štátu za škodu spôsobenú sudcom disciplinárnym postihom
 Prof. JUDr. Pavel Šámal, Ph. D., ÚS ČR, PF UK Praha – Rozhodování o náhradě škody a újmy v trestním řízení
 Doc. JUDr. Ivana Štenglová, VSCI Praha, JUDr. Petr Šuk, NS ČR – Důsledky porušení péče řádného hospodáře
 JUDr. Petr Šustek, Ph.D., PF UK – Zdravotní péče a náhrada škody
 JUDr. Petr Vojtek, NS ČR – Aktuální judikatura NS k náhradě nemajetkové újmy
 Prof. Dr. Friedrich Graf von Westphalen, prezident KJT, advokát, Kolín n. R. – Odpovědnost za škodu ve virtuálním světě
 Dr. Michael Wukoschitz, advokát, Vídeň – Náhrada škody za zpožděné či zrušené lety
 JUDr. Pavel Zeman, NSZ ČR – Zajištění majetku v trestním řízení

Názvy příspěvků jsou zkráceny na body k vlastní diskuzi na Konferenci, simultánně tlumočené ČJ/NJ.
 Konferenci moderují JUDr. Vladimír Zoufalý a Mgr. Michal Vávra
 a dále JUDr. Petr Bříza, Doc. Jozef Vožár, JUDr. Ondřej Trubač a Mgr. Kamil Blažek
 Změna programu vyhrazena. Časové uspořádání programu na www.kjt.cz

Účastnický poplatek je 9 800 Kč + DPH.
 Slavnostní recepci dne 23. 10. 2020 zahájí Mgr. Marie Benešová,
 ministryně spravedlnosti, a budou předána ocenění společnosti
 (Prestížní cena, Autorská cena a Pocta judikátu).
 Anketní lístek lze vyplnit na www.kjt.cz.
 Podmínky účasti a přihlášení www.kjt.cz

Partneři konference:

AGROFERT

SKUPINA ČEZ

KARLOVARSKÉ PRÁVNICKÉ DNY

PRESTIŽNÍ CENA 2020

pro nejlepší právníký časopis v České a Slovenské republice

Anketní lístek

	Časopis		Vydavatel		Hodnotte 1-10 úroveň	
					Odborná/informační	
	Recenzované časopisy (R)					
1	Acta Iuridica Olomucensia	(R)	Univerzita Palackého v Olomouci	ČR		
2	Ad Notam		Notářská komora ČR	ČR		
3	Ars notaria		Notářská komora SR	SR		
4	Bulletin advokacie/Advokátní deník	(R)	Česká advokátní komora	ČR		
5	Bulletin slovenskej advokácie	(R)	Slovenská advokátska komora	SR		
6	Bulletin Stavební právo		Česká společnost pro stavební právo	ČR		
7	Časopis pro právní vědu a praxi	(R)	Masarykova univerzita, Brno	ČR		
8	International and Comparative Law Review	(R)	Univerzita Palackého v Olomouci	ČR		
9	Jurisprudence	(R)	Wolters Kluwer ČR, a. s., a PF UK	ČR		
10	Justičná revue	(R)	Ministerstvo spravodlivosti SR	SR		
11	Kriminalistika	(R)	Ministerstvo vnitra ČR	ČR		
12	Obchodní právo	(R)	Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR		
13	Obchodněprávní revue	(R)	C. H. Beck	ČR		
14	Právněhistorické studie	(R)	PF Univerzita Karlova v Praze	ČR		
15	Právní rádce		Economia, a. s.	ČR		
16	Právní rozhledy	(R)	C. H. Beck	ČR		
17	Právník	(R)	Ústav státu a práva AV ČR	ČR		
18	Právní obzor	(R)	Ústav státu a práva SAV	SR		
19	Právo a rodina		Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR		
20	Soukromé právo		Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR		
21	Revue církevního práva	(R)	Společnost pro církevní právo	ČR		
22	Revue pro právo a technologie	(R)	Masarykova univerzita Brno	ČR		
23	Soudce		Soudcovská unie ČR	ČR		
24	Soudní rozhledy	(R)	C. H. Beck	ČR		
25	Správní právo	(R)	Ministerstvo vnitra ČR	ČR		
26	Státní zastupitelství	(R)	Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR		
27	Súkromné právo		Wolters Kluwer SR s. r. o.	SR		
28	Trestněprávní revue	(R)	C. H. Beck	ČR		
29	Trestní právo	(R)	Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR		
30	Zo súdnej praxe	(R)	Wolters Kluwer SR s. r. o.	SR		
31	Zpravodaj Jednoty českých právníků		Jednota českých právníků	ČR		
32	Epravo		EPRAVO.CZ, a. s.	ČR		
33	Právní prostor		ATLAS consulting spol. s r. o.	ČR		
34	Jiné právo		Kolektiv autorů (blog)	ČR		

Hodnotte výlučně na základě osobní znalosti a srovnání, není nutné hodnotit každý časopis. Zvláště hodnotte odbornou a informační úroveň přidělením bodů od 1 do 10, kdy 1 bod představuje dle Vás nejnižší možnou úroveň a 10 nejvyšší úroveň.

Současně Vám lze navrhnout pravomocný rozsudek publikovaný v období od 1. 5. 2019 do 28. 2. 2020 na cenu Pocta judikátu:

Soud..... sp.zn..... ze dne.....

Anketní lístek prosíme zaslat poštou nebo e-mailem nejpozději do 23.10.2020 14.00 hod. na adresu casopis@kjt.cz, případně vyplněním na www.kjt.cz, zde je zveřejněn i Statut této ceny. Obdržené anketní listy do 30. 9. 2020 budou slosovány o věcné ceny (právníckou literaturu, včetně i účasti na XXVIII. Konferenci či na vyhlášení ceny na slavnostní recepci v rámci konference).

Podpisem či odesláním souhlasím s uchováním těchto údajů po dobu dvou let společností výlučně pro účely zpracování a hodnocení ankety a zároveň prohlašuji, že jsem anketní lístek vyplnil/a osobně dle svého nejlepšího přesvědčení.

Jméno, příjmení, titul.....Profese.....
Adresa sídla.....Tel.....E-mail.....

Podpis.....

Při el. vyplnění (bez vlastního podpisu) zašlete ze svého vlastního e-mailu uvedeného ve Vašich veřejných kontaktech.