

RECENZE

Hans Petter Graver. Der Krieg der Richter. Die deutsche Besatzung 1940–1945 und der norwegische Rechtsstaat. Baden – Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2019, 337 s.

Recenzovaná kniha je uvozena citátem *Paala Berga*, předsedy norského nejvyššího soudu (*Hoyesterett*) a pozdějšího představitele protinacistického odporu, který při uvozování řeči plenárního jednání soudu dne 9. 12. 1940 řekl: „*Pokud budeme dále pracovat bez toho, abychom něco řekli, staneme se jednoho krásného dne soudci v autoritářském státě Norsko.*“

Jakkoliv je tato kniha věnována velmi podrobnému popisu situace justice v Norsku během nacistické okupace, obsahuje řadu postřehů a hlavně otázek, které jsou pro soudce aktuální stále – a nejen v této severské zemi: kde je hranice loajality soudců ke státnímu režimu, který se dramaticky změní a přestane být demokratický? Mohou soudci obstát pouhým poukazem na to, že i nadále dělají jen „svoji práci“ a nepřisluší jim vyjadřovat se a angažovat v politice? Slovy autora, mnozí soudci, kteří aplikovali zákony v totalitním státu, se ujišťovali tím, že „*stojí na straně zákona a plní povinnost svého úřadu*“.¹ Dokázali by si čeští právníci napříč různými profesemi v kritické situaci vyjádřit podporu a třeba i riskovat „jen“ proto, aby pomohli svým kolegům? Sám nevím a doufám, že podobný test charakterů soudců a právníků naše generace a ani generace našich dětí vůbec nezažije a nebudeme se proto muset dozvědět, kdo by v tomto „soudu dějin“ obstál a kdo nikoliv. Neodpustím si však poznámku, že mnohdy nedokážeme respektovat určité základní hodnoty a pravidla a dodržet alespoň základní sounáležitost ani za „klidného počasí“, kdy nám nehrozí ztráta profese, svobody či dokonce života, jako tomu bylo v Norsku v době okupace.

V tomto ohledu jsou zajímavé zejména konkrétní příběhy, které se v tehdejší tak napjaté situaci odehrály. Když bylo např. jednomu soudci vyhrožováno, že nevstoupí-li do fašistické strany, bude mít „vážné těžkosti“, ohradilo se proti podobným výhrůžkám norské sdružení soudců veřejným dopisem ministru spravedlnosti.² Asi nejlepší vizitkou norské právnícké komunity pak je zpráva německé bezpečnostní policie (*Sicherheitspolizei*) zasláná do Berlína v květnu 1943 o velkých problémech, které měla *Nasjonal Samling* (norská fašistická strana) se získáním kvalifikovaných osob na volná místa soudců. Hnutí odporu totiž vytvářelo na právníky tlak, aby se na tato místa nehlásili. Výsledkem byla situace, kdy místa právních referendářů musela být obsazována mladými právníky na

¹ „*Celé 20. století panovalo v právní a státní teorii přesvědčení, že platné právo je definováno nezávisle na politické a morální legitimitě. Soudce používá platné právo nezávisle na tom, zda základy práva jsou diktátorské a jeho obsah je potlačován*“ (s. 24).

² Ke dni osvobození bylo z celkového počtu 775 zaměstnanců soudů (tzn. nejen soudců, ale i administrativního aparátu) údajně 9,7 % členy fašistické strany *Nasjonal Samling*. Protože však z tohoto celkového počtu nastoupilo 183 zaměstnanců až po 9. 4. 1940, činil podíl straníků z původního počtu zaměstnanců pouze 5,1 % (s. 62). Co se týká přímo soudců, bylo z 53 nově jmenovaných soudců v letech 1940–1942 členy této strany 19 soudců (někteří byli jmenováni soudci hned rok či dva po ukončení fakulty, s. 63). Po roce 1945 bylo z justice odejto kvůli členství v *Nasjonal Samling* přibližně 6 % soudců a státních zástupců.

základě zákona o nucené pracovní službě, mnoho míst soudců bylo vykonáváno osobami postrádajícími potřebnou odbornou kvalifikaci a řada postů zůstala zcela neobsazena (s. 64).

Autor *H. Graver* si zaslouhuje velké uznání za obrovské množství zdrojů, které využil. Nejedná se pouze o dobovou literaturu, ale také o tehdejší vyjádření, osobní vzpomínky a zejména protokoly a rozhodnutí z procesů, a to těch, které probíhaly během okupace, a také poválečných, kdy byla hodnocena činnost norských soudců v tomto období. Čtenáři se tak nabízí nejen popis „makrodějin“, nýbrž může se seznámit i s jednotlivými lidskými příběhy – „mikrodějinami“.

Hned v úvodu je např. popsán hrdelní proces s jedenácti odbojáři, odsouzenými k smrti, kdy se německému soudci při vyhlášení rozsudku tak trásla ruka, že si ji musel podpírat druhou. Později stejný soudce, kterého jeho kolegové označovali za velmi pečlivého, poctivého a údajně i názorového odpůrce nacistického režimu, spáchal sebevraždu. Jeho příběh nebyl ojedinělý: sebevraždu spáchali i dva další jeho kolegové, soudci Říšského válečného soudu.

Recenzovaná kniha je rozdělena do několika částí. První část je věnována postupné nacifikaci práva a právních profesí během okupace Norska, další se zabývá personálním přeobsazením nejvyššího soudu a postupně přechází do analýzy činnosti norských soudů, a to včetně vybraných případů. Odděleně jsou přitom zkoumány norské soudy (běžné i zvláštní) a soudy německé, které v Norsku rovněž působily. Zajímavý je rovněž popis toho, co se dělo se soudci a s jejich rozhodnutími po osvobození Norska v roce 1945.

Klíčová myšlenka, která se vine jako červená nit celou knihou, je existence duálního státu (*Doppelstaat*, *Dual State* – termín advokáta a politologa *Ernsta Fraenkela* z roku 1941), který je typický pro většinu autoritářských režimů a vyznačuje se tím, že vedle relativně normálně fungujících soudů dochází k provádění státního teroru („stát norem vs. stát prostředků“ – *Normenstaat vs Massnahmenstaat*). V norské justici to prakticky znamenalo, že samotná SS definovala, co představuje politické otázky a z tohoto důvodu o nich řádné soudy vůbec nerozhodovaly. Takže např. celý systém koncentračních táborů, stejně jako veškerá činnost SS a gestapa, byly vyňaty z jakékoliv řádné a obvyklé soudní kontroly. Samotní soudci však i nadále fungovali nezávisle jako předtím a používali obvyklé a uznávané metody právní argumentace. *E. Fraenkel* tuto situaci vysvětloval tím, že německé hospodářství a finanční život byly zainteresovány na zachování „státu norem“, tzn. dodržování všech platných pravidel. Myšlenka duálního státu byla v oblasti justice potvrzena rovněž paralelním systémem soudů, kdy vedle norských soudů působily německé vojenské soudy v čele s Říšským válečným soudem, dále zvláštní SS a policejní soudy a stanné soudy. Existence duálního státu však samozřejmě neznamenala, že by mohli i nadále vykonávat svoji funkci všichni soudci – 14 z nich bylo z politických důvodů propuštěno.³

Koncepci duálního státu autor dokládá i na srovnání s některými dalšími okupovanými státy (Dánsko, Nizozemí, Belgie), kde byla justice řízena podle stejného vzorce: existující instituce byly i nadále ponechány, byť pod kontrolou civilního nebo vojenského (Belgie) vedení. Ve všech těchto zemích se justiční orgány snažily ponechat si jurisdikci nad vlastními občany a vyvarovat se trestům smrti. V Belgii za to byli dokonce někteří

³ Dělo se tak dopisem ministra spravedlnosti následujícího znění: „Protože Vaše politické postoje nedávají žádnou záruku, že se budete všemi svými silami podílet na novém politickém řádu, sdělují Vám Vaše propuštění obdržením tohoto dopisu“ (s. 59).

soudci i vězňeni (s. 198). Výjimku v tomto směru představoval vichistický režim ve Francii, kde se stejné osoby, působící ve funkcích soudců (ale i učitelů na právnických fakultách⁴) i v předchozím období, a bez jakékoliv německé iniciativy, aktivně podílely na daleko větších represích např. proti Židům, než tomu bylo dokonce i v samotném Německu. „*Nikdo neprotestoval, že do zákona byla zavedena kategorie ‚rasy‘ a Židé byli okradeni o svoje práva. Soudci stejně jako komentátoři používali nový rasový zákon loajálně a jako jakýkoliv jiný zákon. Nebylo nikoho, kdo by se zeptal, zda a do jaké míry zákony, které Židy okradly o jejich práva a posty jen proto, že byli Židy, neporušují ústavní ideály rovnosti a svobody*“ (s. 200). Autor proto trpce konstatuje, že zachovaná částečná suverenita byla využita pohříchu jen k vydání vlastních (a dokonce přísnějších) antižidovských zákonů.

Další z mnoha zajímavých momentů, u kterého se zastavím, je velmi symptomatický konflikt ohledně činnosti a obsazení *Hoyesterettu*, tzn. nejvyššího soudu. V rámci snah o ovládnutí justice po začátku okupace totiž byla vydána některá opatření, jimiž byl např. ministr spravedlnosti zmocněn k rozhodnutí o tom, který z úřadujících laických soudců může ve funkci zůstat v dalším období, a především byla velmi účelově zavedena horní věková hranice pro soudce ve výši 65 let – včetně soudců *Hoyesterettu*. Důvodem byla snaha o ovládnutí tohoto soudu tak, aby jeho částečně obměněné složení bylo dostatečně loajální k novému režimu, kdy soudce starší 65 let (8 z celkového počtu 18) měli nahradit členové *Nasjonal Samling* a došlo by tak k personálnímu „rozředění“ tohoto soudu.⁵ Reakce soudců však byla jednoznačná: všichni soudci rezignovali na svoje funkce a byť na ně byl činěn nátlak, aby tuto svoji rezignaci odvolali,⁶ neučinil tak ani jediný z nich. „*Kolektivní rezignací tak Hoyesterett – jako ‚třetí moc‘ ve státě – legitimizoval odboj proti Němcům a Nasjonal Samlingu a přispěl k tomu, že získal označení ‚Norský boj o spravedlnost‘*“ (s. 33). Teprve zcela nově obsazený *Hoyesterett* pak proto (v úplném rozporu s tím, co judikoval stejný soud v původním složení) dovodil, že norské soudy nemají kompetenci zrušit jako neplatná opatření, která byla vydána podle zmocnění říšského komisaře. S výjimkou tohoto případu však autor označuje další činnost tohoto zcela nově obsazeného soudu jako v zásadě nezávislou a odpovídající práci „*normálního soudu*“, kdy nebylo ani v jediném případě prokázáno, že by s ministerstvem spravedlnosti komunikoval o tom, jak má v některé věci rozhodnout⁷ (na rozdíl např. od Lidového soudního dvora – *Volksgerechtshof*, s. 83).

Jiná otázka je ovšem ta, že veřejností byl přeobsazený *Hoyesterett* považován za politický soud, což se projevovalo i v takových zdánlivých detailech, jako bylo oslovení soudu. Dřívější zaužívané „*Velectění pánové, nejvyšší soudci Říše*“, totiž nahradili advokáti oslovením „*Vysoký soude!*“⁸ Otevřeným projevem odporu proti zásahu do personálního

⁴ Je citováno vyjádření děkana Sorbonny, podle kterého byla antisemitská tendence nového zákonodárství motivována nejen rasovou nenávistí, nýbrž také „*ostudnou rolí, kterou určití Židovští politici a finančníci sehrávali během třetí republiky*“ (s. 200).

⁵ Je zajímavé, že toto řešení bylo přímo inspirováno prezidentem *F. D. Rooseveltem*, který se o něco podobného pokusil v roce 1937, jelikož se obával, že tehdejší personální složení Nejvyššího soudu bude bránit praktické realizaci politiky *New Deal*. Dodávám, že tento příklad velmi názorně ukazuje, že v případech zásahů do justice nemůže platit okřídlené rčení „úcel světi prostředky“. Námitky, vznášené v Norsku, že se jedná o účelové opatření zasahující do nezávislosti soudu, byly totiž v dobové diskusi odmítány právě poukazem na dění v demokratických Spojených státech.

⁶ Jednotlivě je přesvědčoval ministr spravedlnosti, který jejich rezignaci neuznal jako platnou a sdělil jim, že nastoupí-li zpět po ukončení soudních prázdnin v lednu 1941, budou moci dále vykonávat svoji funkci (s. 74).

⁷ Byť pouze jediný soudce tohoto soudu nebyl členem fašistické strany (s. 89).

⁸ *Hoyesterett* se ohradil pouze proti oslovení „*Meine Herren*“ (odpovídající zřejmě českému termínu „panstvo“) a i sdružení advokátů uznalo, že toto označování není vhodné (s. 98).

složení *Hoyesterettu* a úctyhodným výrazem profesní kolegiality byla snaha sdružení advokátů zavést rozhodčí řízení, ve kterém by rozhodovali právě jeho dřívější soudci, kteří na svoji funkci rezignovali. To však bylo ministerstvem spravedlnosti považováno již za otevřenou sabotáž.

Za další příklad mimořádně zajímavé a obdivuhodné profesní kolegiality považují rovněž materiální kompenzaci těm soudcům, kteří odmítli jmenování do *Hoyesterettu*, a ve vzájemných výzvách advokátů, aby tento soud (označovaný za „*Kolegium vlastizrádců*“) jako dobří Norové bojkotovali tím, že k němu nebudou podávat žádné návrhy, případně aby již podané návrhy vzali zpět. To se v praxi přinejmenším v první fázi okupace také dělo a počet civilních věcí, rozhodovaných *Hoyesterettem*, se skutečně dramaticky snížil, takže se tento soud stal převážně trestním soudem (s. 113). Pravdou však také je, že později se počet civilních věcí začal zase zvyšovat, a to zřejmě i v důsledku toho, že se ukázalo, že tento soud rozhodoval kontinuálně a nikoliv ideologicky, jak panovaly původní obavy.

Knihla popisuje rovněž proces postupné nacifikace práva. Ten se projevoval v silící regulaci (např. v oblasti cen) a také v důrazu na národ a jeho zdraví, což se projevilo především v protizidovských zákonech anebo v zavedení nucené sterilizace, což bylo odůvodňováno tím, že je třeba zabránit dědičné degeneraci národa a jeho vymření. Nové tendence se velmi silně projevovaly i v rodinném právu, kde byl vyvíjen tlak na to, aby mladá generace vyrůstala v duchu nacionálního socialismu, což se mělo v praxi projevovat rovněž v rozhodování soudů, jelikož je zřejmé, že „*národněsocialistický otec je lepší vychovatel pro dítě než jeho liberální matka*“ (s. 58). Společné rysy nacistického práva byly proto v Norsku, stejně jako v jiných okupovaných zemích, především dva: důraz na 1) vůdcovský princip a 2) národní jednotu (*Volksgemeinschaft*), která se projevovala odmítáním oddělování státu a jednotlivce, což je ostatně typické pro všechny totalitní systémy, a naopak přesným opakem toho, co bývá označováno jako ústavní liberalismus.

Navzdory velkému tlaku nového politického režimu však obecné soudy v některých konkrétních případech této nacifikaci nepodlehly, což *H. Graver* dokumentuje na řadě z nich, kdy soudy odmítaly Židy považovat za asociální nepřátele. Jeden židovský obchodník byl například stíhán za nelegální prodej zboží německým vojákům, avšak soud mu uložil nízkou pokutu, což odůvodnil polehčující okolností spočívající v tom, že se „*jako Žid vůči německým vojákům nacházel v obtížné situaci*“ (s. 133). Autor připomíná, že podle německého trestního práva se jednalo naopak o přitěžující okolnost a za stejný čin by mu hrozil trest smrti.⁹

Pravdou ovšem také je, že větší oponentura vůči nacistickému režimu přicházela od soudů nižších stupňů, zatímco soudy vyšší nezřídka udělované tresty zpříšňovaly (např. za neposlušnost vůči úředním osobám). V jednom případě autor dokonce popisuje situaci, kdy soudce soudu prvního stupně musel uhradit náklady řízení před soudem vyšším, protože se dopustil zjevné chyby spočívající v nerespektování judikatury, když neuložil trest odnětí svobody. „*Tyto případy ukazují, že Hoyesterett měl v této citlivé oblasti problém vytvořit si jako soud respekt v precedenčních případech. To dokládá, že řádní soudci byli připraveni odporovat režimu a podporovat lidi v jejich opozici proti nepopulární pracovní službě. Těch případů však nebylo mnoho*“ (s. 146). Nicméně právě v oblasti nucených prací byla zřejmě tato sabotáž ze strany soudů natolik intenzivní, že jako reakce na ni byly

⁹ Tento konkrétní případ má však smutné vyústění, protože když se o tomto rozhodnutí dozvěděla německá policie, obchod zlikvidovala, obchodníka zatkla a deportovala do Osvětimi, kde zahynul.

v roce 1944 zřízeny zvláštní soudy pro záležitosti pracovní služby a obecným soudům byla tato agenda raději odňata.

Jeden z nejvýznamnějších případů otevřeného odporu soudců proti režimu byl označován jako „*Případ růží*“. Exilový král *Haakon* totiž slavil 70. narozeniny a jeho „poddaní“ v Norsku jako připomenutí a uctění této události nosili v klopě růži, coby „královskou květinu“. Tento zcela poklidný protest režim nemilosrdně vojensky potlačil, nicméně 44 zatčených demonstrantů soudy zprostily z vznesených obvinění. Odůvodnění rozhodnutí připomínalo české švejkování, neboť bylo založeno na úvaze, že sice celé Norsko nepochybně vědělo, že růže byla v tento den symbolem odporu, nicméně nebylo prokázáno, že by to vědělo právě i 44 zatčených demonstrantů. Jak později uvedl dobový svědek procesu, „*nejtěžší po dobu procesu bylo zachovat si po jeho celé trvání vážnou tvář*“ (s. 152). Tento zprošťující rozsudek byl vnímán jako demonstrace odporu a proto nemohl zůstat bez odezvy a došlo k zatčení třech soudců. Později ale byli propuštěni a určitou dobu dokonce mohli ještě dále působit v justici. Takové případy demonstrativního odporu však byly ze zřejmých důvodů jen výjimečné.

Zdokumentovány jsou rovněž případy konkrétní pomoci některých soudců pronásledovaným Židům a také jejich zapojení do odbojové činnosti. Tato pomoc pronásledovaným měla různé podoby – např. i urychleným rozvodem manželství, aby mohlo dojít k vycestování ze země, anebo ochranou před nasazením na nucené práce.

Bez zajímavosti určitě není ani okolnost, že v některých případech přisedící přehlasovali předsedu senátu, který musel disentovat. Kuriózním případem vítězství zdravého rozumu a především odvahy přisedících bylo třeba zproštění mladíka, který se měl dopustit porušení zákazu veřejného tance, anebo muže, který veřejně vyslovil názor, že už i v Německu lidé rozumí tomu, že je válka prohraná, a že pět německých důstojníků by mělo být zastřeleno v parku. Toto v pořadí druhé zprošťující rozhodnutí však poté zrušil *Hoyesterett* (s. 142).

Celkově lze shrnout, že duální podoba státu se prakticky projevovala zejména v tom, že režim respektoval soudce, avšak ne vždy i jejich rozhodnutí. Přestože totiž byla některá tato rozhodnutí pravomocná, režim je ignoroval a uložil přísnější tresty za stejné činy. Tato okolnost byla pro nacistický režim typická a *H. Graver* ji dokládá i na německém příkladu známého odpůrce režimu, pastora *M. Niemöllera*, který byl v březnu 1938 zvláštním soudem v Berlíně sice zproštěn obžaloby (když soudci zdůraznili, že proti režimu jednal z čestných důvodů a s motivem toho nejlepšího pro lid), nicméně přesto byl gestapem poslán do Sachsenhausenu, protože režim nemohl strpět takovouto formu provokace. „*Jakkoliv se gestapo na soudce zlobilo, nezasáhlo proti nim. Režim respektoval soudce, nikoliv však jejich rozsudky, které vydávali*“ (s. 155). Dokonce oficiální představitelé režimu v Norsku se proto hlásili k principu nezávislosti soudů (s. 231). Tento model ostatně platil i v Německu, kde údajně samotný Hitler zakázal své straně zasahovat do činnosti soudů (s. 222). Rovněž v případech, kdy soudci vydali rozhodnutí, která vzbudila politickou nespokojenost, za svoje rozhodnutí nebyli trestáni, a to ani poté, co se vzdali své funkce (např. ve formě nepřiznání penze apod.). „*Obecně se zdá, že autoritářští vůdci v zemích, které náleží do západní právní kultury, jen neradi zasahují přímo do aktivit soudců*“ (s. 243).

Zajímavý je i pohled na jiné profese, zejména advokacii. V roce 1942 došlo k zákonem stanovenému obligatornímu členství advokátů v jejich sdružení se zjevnou snahou o jejich větší kontrolu. Proti tomuto povinnému členství protestovalo písemně 1 100 z celkového počtu 1 600 advokátů (s. 163). Navzdory této regulaci však advokáti i nadále patřili

mezi profese (společně s učiteli a knězi), které byly politicky neaktivnější při oponentuře proti režimu. Soudci srovnatelně aktivní sice nebyli, nicméně i tak jejich sdružení opakovaně veřejně vystoupilo např. proti nacifikaci státních orgánů nebo proti zřízení Lidového soudního dvora. Celkově však autor trošku posmutněle konstatuje, že „okolnost, že se soudy řídí podle autoritářských držitelů moci i tehdy, když tuto moc získali nelegálně, není neobvyklá“ (s. 161). Faktem je, že soudci a ostatní zaměstnanci působící ve státní službě museli řešit dilema: na straně jedné respektovat nová pravidla okupované země a na straně druhé využít své postavení k co možná největší ochraně norských zájmů a zamezení dalším nacistickým zásahům. Proto svoje funkce zpravidla neopouštěli, avšak určité hranice vnímali jako nepřekročitelné – zejména odmítali vstoupit do nacistické strany.

Jak plyne již ze shora uvedeného, byly řádné soudy ušetřeny rozhodování politických případů a provádění represí. Za tím účelem byl v roce 1941 zřízen zejména Lidový soudní dvůr, což bylo doprovázeno masivními protesty soudců, kteří ho neuznávali jako nezávislý soud. Tento soud rozhodoval podle okupačních předpisů a působili na něm členové nacistické strany. Za dobu své existence však řešil pouze 111 případů v řízení vedených proti 150 obžalovaným; 83 případů skončilo odsuzujícími rozsudky,¹⁰ 21 zproštěním (ve zbytku šlo o částečné odsouzení a zproštění). Celkově se tak ukázalo, že „z perspektivy okupantů tento soud nepředstavoval žádný velký úspěch“ (s. 174).

Skutečných represí se proto – z norských soudů – dopouštěly především zvláštní soudy (*Sondergerichte*),¹¹ které rozhodovaly o závažnějších trestných činnostech (zejména páchané účastníky odboje¹²), jež byla od roku 1943 odňata řádným soudům. V tomto případě se již nedalo hovořit o nezávislosti a do vínku jim byl dán výslovný požadavek hájit zájmy nacionálního socialismu a Německa. Členové těchto soudů byli jmenováni policejním prezidentem, a to na určitou dobu a s konkrétním zaměřením. Řízení před těmito soudy probíhala podle zvláštních pravidel a rozsudky musely být předkládány Ministerstvu policie (!), které bylo oprávněno je potvrdit, zrušit anebo přikázat věc řádným soudům. Stejně ministerstvo rozhodovalo o tom, zda nebude udělena milost v případě rozhodnutí o trestu smrti. *H. Graver* proto hovoří daleko více o divadle než o skutečných soudních procesech.¹³ Zvláštní soudy vynesly celkem 19 trestů smrti, z toho 13 v reakci na zavraždění generála policie *Marthinsena*. Autor však pro vyváženost současně uvádí, že některá jiná rozhodnutí by obstála i nazíráno dnešní optikou – např. tresty za drancování.

Kromě shora zmíněného systému „norských“ soudů působily v Norsku rovněž soudy německé, jako např. vojenské soudy (*Wehrmachtsgерichte*), soudy SS¹⁴ a policie nebo státní soud, specializovaný na agendu týkající se vyhlášeného výjimečného stavu a činností,

¹⁰ Nejvyšším trestem však bylo uložení trestu odnětí svobody na pouhé 4 roky; konkrétně se jednalo o trest za výrobu a rozšiřování nelegálních tiskovin (s. 174).

¹¹ Zvláštních soudů působilo několik s různým zaměřením – např. zvláštní soud pro příslušníky německých SS v Norsku nebo zvláštní soud policie.

¹² Např. útoky na muniční sklady.

¹³ „V případech, kdy byli obžalováni představitelé odboje a byli odsouzeni k smrti, to vypadá, jako by zvláštní soudy nedělaly nic jiného, než dodaly právní formu potvrzujících rozsudků o popravách, které byly vydány už před zahájením jednání.“ Po válce jeden ze soudců zvláštního soudu vypověděl, že kdyby v jednom případě nehlasoval pro trest smrti, byl by sám zastřelen (s. 240).

¹⁴ Možná překvapivá může být informace, že tyto soudy SS dbaly i na dodržení „zvláštního étosu“ členů SS a trestaly proto (zejména) případy jejich korupce. Takto byl dokonce vyšetřován A. *Eichmann*, údajně z toho důvodu, neboť příslušný soudce chtěl ztížit masové vyvražďování Židů v koncentračních táborech. Vyšetřováno bylo celkem 400 trestných činů v koncentračních táborech a ve 200 případech došlo k odsouzení; z toho v 5 případech velitelů tábora, z nichž byli dva popraveni (jedním byl velitel Dachau, s. 210).

za které bylo možno uložit trest odnětí svobody přesahující 10 let nebo trest smrti. Nejvyšší počet rozsudků smrti vydal Říšský válečný soud, celkem 1049. K tomu je však třeba uvést, že jeho činnost se týkala celého okupovaného území Evropy, nejen Norska.

Velmi tristní informace se týká dalšího osudu německých soudců a vysoce postavených právníků po skončení války. *H. Graver* namátkou uvádí příklad *R. Schiedermaiera*, který působil jako soudce v politických procesech a předtím byl vedoucím legislativního oddělení úřadu pro rasově politické otázky NSDAP. Navzdory tomu do roku 1963 působil jako prezident správního soudu ve Würzburgu a poté sice z této funkce odstoupil, jelikož se zjistilo, že podstatné informace o své minulosti zamlčel, nicméně to nebránilo, aby se stal na tamní univerzitě honorárním profesorem. Bývalý soudce stanného soudu *R. Regis* zase pracoval jako soudce v Bielefeldu rovněž do 60. let. Tyto namátkové příklady názorně ukazují, že proces poválečné denacifikace v Německu představuje daleko spíše mýtus než skutečnou realitu.

Poslední část knihy autor věnuje poválečnému vývoji. Zde je namístě především poukázat na tzv. restituční zákon, podle kterého byly zbaveny právní síly „*všechny rozsudky a jiná rozhodnutí v trestních věcech nebo jiných věcech konfiskace, zániku služebního poměru a dalších, které byly vydány během okupace německými vojenskými nebo civilními soudy v Norsku*“ (s. 219). Ve vztahu k řádným norským soudům byly zbaveny právní síly rozsudky, které byly založeny na německém nebo nacistickém trestním právu. U civilních rozhodnutí, která přijali soudci – členové *Nasjonal Samling*, mohlo dojít podle okolností konkrétní věci k obnově řízení. Byla tedy vymezena jasná dělící linie mezi soudy, které existovaly již před okupací, a soudy zřízenými v době okupace.

K zúčtování s minulostí došlo i v případech jednotlivců. Potrestáno bylo celkem 46 000 osob (z toho 18 000 tresty odnětí svobody), vyneseno bylo 45 rozsudků smrti; z toho 30 vůči Norům a 15 Němcům (ne všechny ale byly vykonány). V případě soudců bylo vyvozování trestní odpovědnosti závislé od konkrétních soudů, na kterých soudci působili. Pouze u některých (zejména případ zvláštních soudů) proto byla konstatována vlastizrada.

V závěrečném shrnutí autor (i s uvedením příkladů z Chile, NDR, Brazílie, Argentiny nebo JAR) uvádí, že zkušenosti ukazují, že v autoritářských režimech soudy selhávají, a to i za situace, kdy pouze menšina z nich se s totalitním režimem ztotožňuje. Odpověď na otázku, proč tomu tak je, určitě nelze odbýt jednoduchým poukazem na roli soudce, který právo jen aplikuje a nemůže ho tvořit či „cenzurovat“. Soudce má totiž poměrně široký prostor pro variabilitu a kreativitu, není zcela mechanicky vázán na pokyn zákonodárce a může využít i nadzákonné principy. Tento závěr vyslovil Spolkový soudní dvůr,¹⁵ když odmítl obhajobu východoněmeckého soudce, který vynesl rozsudek smrti za pouhé předávání informací a tiskovin západní tajné službě. V jeho rozsudku shledal hrubou nepřiměřenost a porušení zákazu trestů, které odporují spravedlnosti nebo lidskosti.

H. Graver si klade otázku, v čem spočívají hlavní důvody selhávání soudců. Nachází dva: 1) strach z represí a 2) představu, že svojí činností mohou zabránit něčemu ještě horšímu (obligátní výmluva: když to neudělám já, udělá to stejně někdo jiný, a daleko hůře).

Komparativní zjištění ovšem vedou ke značně překvapivému závěru, že si autoritářské režimy zpravidla nedovolí proti oponujícím soudcům přímo zasáhnout. „*Soudci se často*

¹⁵ BGH 5 StR 747/94, rozsudek ze dne 16. 11. 1995.

nemustí bát tolik, jak si zřejmě myslí“ (s. 294). I pokud by to však nebyla pravda a soudci by reálně ohroženi byli, klade autor otázku, zda není legitimní očekávat, že se soudci budou chovat podobně jako námořníci, hasiči, policisté nebo vojáci v krizových situacích. „Právní stát za to stojí, aby se za něj bojovalo, a soudci jsou jeho ochránci“ (s. 295).

V případě druhé námitky platí, že držitelé totalitní moci kladou velký důraz na to, že je výkon moci prováděn legálně. K tomu přispívají právě i soudy.¹⁶ „Autonomie práva je většinou nazírána jako důležitý znak právního státu a záruka právní jistoty. Ale často to funguje naopak. Pod záminkou nesmět zasahovat do politiky nebo morálky, může toto přesvědčení legitimovat službu soudců represivnímu režimu“ (s. 302).

Výmluvný příklad, který autor uvádí v samém závěru knihy, je příběh soudce *K. Morgena*, který působil u soudu SS a velmi se angažoval v případech korupce v koncentračních táborech. Byl to údajně muž „jasných morálních principů“, kterého vždy rozzlobilo, narazil-li na případ zneužívání moci ze strany příslušníků SS. Samotné vraždy páchané v těchto táborech však považoval za „legální podle nacionálně socialistického práva“ a proto proti nim nezasahoval. Vadily mu jen případy židovských milenek dozorců a privátního obohacování se na úkor obětí. Takovýmto způsobem se snažil získat respekt k právu, které považoval za objektivní a neutrální.

Tento příklad zobecňuje *H. Graver* i na mnoho dalších soudců (a dalších právníků). Mnozí totiž věřili, že jejich práce spočívala v ochraně právního státu a že právě to činili. Jakkoliv se hierarchie pramenů práva společně se sociálními podmínkami změnila, soudci i nadále kladli důraz na to, aby se koherentně drželi práva a nepřistupovali k němu politicky anebo z hlediska morálky. Právě lpěním na tomto přístupu se však jejich role zcela změnila: z ochránců právního státu se stali jeho největšími potlačovateli.

Tento závěr knihy budiž určitým mementem, a to i pro české právníky – a soudce zejména. Je třeba ho mít na zřeteli i za „dobrého počasí“, protože toto nemusí být věčně a změní-li se, musí na to být dobře připraveni. Z historie se lze mnohé dozvědět, a především se poučit. Totalitní režimy se totiž mohou v řadě ohledů lišit, ale jejich metody, používané vůči justici a způsob nakládání s právem, jsou velmi podobné.

Vojtěch Šimíček*

¹⁶ Zde je však poměrně zajímavé, že autor odmítá, že by právní ideologie nacionálního socialismu byla pozitivistická: spočívala naopak na přirozenoprávní teorii (s. 297).

* Doc. JUDr. Vojtěch Šimíček, Ph.D. Ústavní soud a katedra ústavního práva a politikologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity. E-mail: vojtech.simicek@law.muni.cz.