

ÚVODNÍK

Zpřetrhané století vývoje našeho ústavního soudnictví

Podlehňeme na chvíli futurologické fantazii. Představme si, že čas, jež *Emil Svoboda* označil za skutečnost, která je „*tvůrkyní a ničitelkou všech věcí tohoto světa*“, zahladil v průběhu mnoha staletí takřka vše, co vzniklo v našem republikánském období, a že teprve po dlouhé době objevila nějaká další civilizace konvolut našich ústavních zákonů jako jedinou dokumentaci, jež by o nás vypovídala. Budoucí badatel by na jejich základě mohl s obdivem konstatovat, že v prvním století našich republikánských dějin jsme to byli my, kdo si jako první zřídil ústavní soud, a že poté bylo ústavní soudnictví přes nej-různější politické změny (vyjma dvacetiletí 1948–1968) trvalou součástí našeho státního uspořádání.

Čtenáři *Právnicka* vědí, jak mýlivé by to bylo tvrzení. Československou ústavou (uvozovacím zákonem k ní), jakož i zákonem č. 162/1920 Sb., o ústavním soudě, byl sice konstituční tribunál zřízen s účinností k 6. březnu 1920, takže, uvažujeme-li o ústavním soudu s kompetencemi, jež mu podle jeho označení náleží, získala republika skutečně světové prvenství. Bylo to však prvenství jen papírové, existující toliko v normativním světě. Náš ústavní soud se totiž reálně ustavil, a začal tak svou činnost až od 17. listopadu 1921, takže jej v tomto směru předstihl ústavní soud rakouský. Leč období přesahující po přijetí ústavy něco málo dvacet měsíců, nebylo jedinou érou existence našeho ústavního soudnictví toliko *in potentia*. Za platnosti Ústavní listiny Československé republiky se tak stalo ještě dvakrát. Nejdříve po uplynutí prvního funkčního období nebyl ústavní soud sedm let obsazen novými soudci, a když se tak v květnu 1938 konečně stalo, okupace českých zemí brzy činnost soudu umrtvila. Neobnovila se ani po osvobození republiky.

Přijetím Ústavy 9. května zmizelo ústavní soudnictví z právního řádu našich zemí i na papíře. Krátce poté vyšel péčí *Jiřího Hoetzla* a *Františka Weyra*, posledních z pěti původních redaktorů, pátý a poslední svazek *Slovníku veřejného práva*. V něm najdeme i heslo *Ústavní soud* z pera jeho druhého a posledního předsedy *Jaroslava Krejčího*. *Krejčí* byl v té době vězněn, byv již 31. července 1946 odsouzen k pětadvaceti letům odnětí svobody.

Politickému uspořádání založenému na neomezené moci komunistické strany a na třídním boji, jak bylo u nás prosazeno únorovým převratem v roce 1948, byla myšlenka ústavního soudnictví cizí. Marxisté se již v předválečné době proti koncepci ústavního soudnictví stavěli, spatřující v něm reakcionářskou brzdu progresivně zákonodárského sboru. Ostatně z evropských tzv. socialistických zemí se uchytila jen v Jugoslávii, jež ale byla dosahu sovětského impéria docela vzdálena. Pokud byla v těch dalších vůbec řešena kontrola ústavnosti za účasti soudu, uvažovalo se o modelu, jaký zvolila sovětská ústava z roku 1924 v čl. 43 ve spojení s nařízením o nejvyšším soudu z téhož roku. Přesto se v Československu normativní institucionalizace ústavního soudnictví objevila, když byla upravena v čl. 86 až 101 ústavního zákona č. 143/1968 Sb., o československé federaci. Přes dvacet let však zůstala jen v podobě mrtvých slov ve Sbírce zákonů a je celkem zábavné

číst v dobové literatuře argumentační ekvilibristiku, proč nařízení ústavodárce netřeba uvádět do života.

K obratu došlo až 27. února 1991, kdy Federální shromáždění přijalo ústavní zákon č. 91/1991 Sb., o Ústavním soudu České a Slovenské Federativní republiky. Prezident *Václav Havel* jmenoval jeho první soudce v pátek 31. ledna 1992; soud zahájil svoji činnost v Brně 3. února. Následné události mu vyměřily k existenci a působení jen krátký čas; zanikl s koncem československé federace. Přesto rozhodl kolem tisícovky případů, v devíti z nich ukončil řízení vydáním nálezů. Devadesát šest právních věcí z nápadu zůstalo na federálním ústavním soudu nevyřízeno – dvaadesát jich bylo postoupeno Ústavnímu soudu České republiky, dalších třicet čtyři Ústavnímu soudu Slovenské republiky.

Náš první ústavní soud provázeli příklady „*promarněného světového prvenství*“ (*Tomáš Langášek*) a „*modní fasády ústavněpolitického systému*“ (*Josef Blahož*). Bylo to podmíněno jak omezeními, jež mu dal ústavodárce do vínku, tak pragmatikou reálpolitiky, ať již v zákonodárství (nejvýrazněji tzv. velkým zmocňovacím zákonem č. 330/1938 Sb.), tak konkrétními kroky či, jak by asi řekl jeden z našich prezidentů, nekroky. Soud existoval mimo zájem veřejnosti a snad jediné jeho rozhodnutí, jež v právnícké obci vyvolalo kontroverze, byl nález ze 7. listopadu 1922 ohledně inkorporace Vitorazska a Valticka. Názorové různice s tím spojené našly svůj ohlas i na stránkách našeho časopisu (*Právník*, LXII, 1923) průběžně v celém ročníku, přerůstající od počátku nívau akademického diskursu, až se redakce rozhodla debatu na dané téma ukončit.

Náš současný ústavní soud je v jiné pozici. Převzal od svého federálního předchůdce štafetu obrany právního státu a lidských práv a svobod. *Vlastimil Ševčík*, místopředseda federálního ústavního soudu, se zasloužil o sestavení a vydání sbírky jeho nálezů a usnesení, do níž na závěr napsal, že přes krátký čas vyměřený této instituci „*byl na obtížné a dlouhé cestě k právnímu státu učiněn alespoň první krůček*.“ Od ledna 1993 se po této cestě vydal Ústavní soud České republiky. Připomeňme, že to je cesta bez konce. Veřejnost – a nejen odborná – jeho kroky sleduje nebo alespoň zaznamenává. Snad lze říci, že přes dílčí úkroky stranou a zakolísání drží dobrý směr.

Vzhledem k centenariu od zahájení činnosti prvního ústavního soudu na našem území, jež se uskutečnilo 17. listopadu 1921 v zasedacích místnostech předsednictva ministerské rady na Pražském hradě, se redakce *Právníka* rozhodla využít toto výročí k uveřejnění statí týkajících se našeho ústavního soudnictví. Jistě vyvolají ohlas, některé možná i diskusi. Té je náš časopis stále otevřen.

STATI

Kam Ústavní soud nechodí (a nejen o tom)

Jan Kysela* – Jakub Stádník**

Abstrakt: Při příležitosti stého výročí zahájení činnosti československého Ústavního soudu si autoři všímají jeho základního vymezení a také důvodů a projevů nevelké úspěšnosti v meziválečných ústavních poměrech. Závažné problémy s ustavováním členů soudu se zopakovaly i v obou nástupnických státech. Český Ústavní soud se od toho československého koncepčně liší, což se projevuje mj. ve výčtu kompetencí. Jejich počet a charakter zmožňují případy, kdy Ústavní soud rozhoduje, je-li vůbec k řešení věci příslušný. Kritické analýze těchto rozhodnutí je věnována poslední část článku.

Klíčová slova: ústavní soud, kompetence

Úvodní poznámka

Výročí¹ si lze připomenout leccjak. V našem případě se ohlédneme do minulosti tuzemského ústavního soudnictví, abychom zjistili, nakolik předznamenává současnost: v čem se v koncepci i úpravě vědomě lišíme, v čem v praxi – možná podvědomě – navazujeme. Vytvoříme si tím předpolí pro expozici dílčího, avšak velmi důležitého problému hranic působnosti orgánu, který má v daném systému poslední slovo stran určení toho, co je v něm po (ústavním) právu.² Už na tomto místě je přitom možné se zřetelem k pohledu do minulosti i za hranice říci, že není ústavní soud jako ústavní soud: z označení samotného ještě neplyne přesný výčet působností ani autorita a role v systému.

1. Stručně k ústavnímu soudu podle ústavní listiny z roku 1920

Když Carl Joachim Friedrich, jeden z nejvýznamnějších politických a ústavních teoretiků 20. století, sepsal ve 30. letech obšírnou knihu o ústavní vládě a politice, věnoval

* Prof. JUDr. Jan Kysela, Ph.D., Právnická fakulta Univerzity Karlovy a Kancelář Senátu. E-mail: kyselaj@prf.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6034-628X>.

** Jakub Stádník, Právnická fakulta Univerzity Karlovy. E-mail: kuba.stadnik@seznam.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7413-6168>.

1 Každá doba má své génie, uznané i zneuznané. Tím nejvíce zneuznaným géniem českých dějin byl nepochybně Jára Cimrman. Jedním z jeho důležitých doporučení, zachyceným v semináři k divadelní hře „Blaník“, bylo snažit se o zapamatovatelná výročí. Kdyby této poučky byli pamětlivi zakladatelé československého ústavního soudnictví a činnost nové instituce započali místo v listopadu 1921 až s počátkem roku 1922, nemuseli jsme se omezit spíše na skicu než na důkladný rozbor, majíce na psaní o dva měsíce více.

2 Narážíme tím na Verdrossovu koncepci tzv. hraničního orgánu, o níž u nás píše P. Holländer. Hraniční orgán je právním řádem zřízený a jím vázaný, představuje však poslední instanci, nad níž není nikdo, kdo může vyslovit případnou protiprávnost jejich postupů a sankcionovat ji. Právní závazek se tak mění na závazek spíše morální, na apel. Srov. HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. 2. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 40–41. Není to přístup nepodobný přemýšlení o suverénu jako předělu mezi systémem – řádem a jeho okolím, které je poměrně časté v německé ústavní teorii 20. století (C. Schmitt, E.-W. Böckenförde, D. Grimm).

kapitolu rovněž soudnímu přezkumu aktů veřejné moci, zejména zákonů, jenž se obvykle označuje jako *judicial review*. Pléduje sice pro to, aby takovou rolí disponovalo obecné soudnictví, všimá si však též alternativních přístupů, a to v modelu politické kontroly *à la* Emmanuel Joseph Sieyes (jak ještě uvidíme, u nás se tato kontrola nominálně objevila po roce 1948), zejména však v podobě specializovaných orgánů soudního typu. Takové vidí po 1. světové válce nastupovat v Německu, Rakousku a Československu.³

Od německého příkladu můžeme odhlédnout, jelikož výmarská ústava z roku 1919 nestanoví nic jiného než zmocnění pro zákon, aby zřídil Státní soudní dvůr, má-li Friedrich na mysli jej. Jeho jurisdikce se ostatně nakonec vztahovala primárně k federálním kompetenčním sporům, a nikoliv ke kontrole norem, takže Veronika Bílková může opodstatněně tvrdit, že výmarská ústava s ústavním soudem nepočítala.⁴ Záleží totiž mj. na tom, co považujeme za esenciální kompetenci ústavního soudnictví – pro nás je to, koneckonců v souladu s datováním počátků koncepcí politické i soudní kontroly ústavnosti na přelomu 18. a 19. století, kontrola norem.⁵ Naproti tomu v Rakousku a Československu vznikly skutečné a takto nazvané ústavní soudy. V rakouském případě fakticky už v roce 1919, zatímco v Československu až v roce 1921, byť v obou případech se zásadní úlohou ústavních dokumentů přijatých v roce 1920.⁶

Přesnější samozřejmě je konstatování, že názvy obou soudů se poněkud lišily. V rakouském případě se jednalo (a jedná) o Ústavní soudní dvůr, v případě československém (a dnes českém) o Ústavní soud. Odkaz na soudní dvůr je tradiční a v češtině slavnostnější, má ostatně stejný slovní základ s dvorem obklopujícím panovníka. Právě uprostřed dvora, mezi svými rádci (pairy, peery, many apod.), panovník původně vykonával spravedlnost, jejímž byl pramenem (zdrojem). V angličtině se tato linka projevuje v označení parlamentu, transformovaného a rozšířeného sboru rádců reprezentujících říši, jako „*High Court of Parliament*“, neboť jeho prapůvodní funkce byla soudcovská a poradní, teprve později přistoupila funkce zákonodárná.⁷ Je docela dobře možné, že republikánské a demokratické Československo chtělo tento kontext potlačit, Jan Filip každopádně důvodně označuje název „Ústavní soud“ za novátorský.⁸

³ FRIEDRICH, C. J. *Constitutional Government and Politics: Nature and Development*. New York – London: Harper and Brothers Publishers, 1937 (reprint 2011), s. 170–171.

⁴ BÍLKOVÁ, V. O strážci ústavy a podstatě práva – spor Hanse Kelsena a Carla Schmitta. *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica*. 2017, roč. 63, č. 4, s. 83.

⁵ K tomu v nejnovější české literatuře SMEKAL, H. – BENÁK, J. a kol. *Mimoprávní vlivy na rozhodování českého Ústavního soudu*. Brno: Masarykova univerzita, 2021, s. 121–122.

⁶ Kompetenční katalog rakouského soudu se ustaloval postupně, od počátku roku 1919: nejdříve získal kompetence starorakouského Říšského soudu, následně mu byl svěřen přezkum ústavnosti zemských zákonů, další krok představoval přezkum ústavnosti zákonů spolkových. S dalšími odkazy na specializovanou literaturu viz KUKLÍK, J. *Příběh československé ústavy 1920*. Praha: Karolinum, 1920, s. 183.

⁷ *Bill of Rights* z roku 1689 také v čl. 9 zapovídá žalování nebo zpochybňování svobody projevu, obsahu rozprav nebo jednání parlamentu u „jiného soudního dvora“. Ostatně i první doložené úřední užití pojmu „*parliament*“ je k roku 1236 údajně vázáno na výkon soudních funkcí – viz HOFMANN, W. – RIESCHER, G. *Einführung in die Parlamentarismustheorie*. Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 1999, s. 1. Tiž autoři připomínají i častokráté citovanou sentenci z doby Jindřicha VIII., podle níž je královský majestát nejvyšší ve středu parlamentu, jehož členové jsou údy politického tělesa s hlavou, již je král. Útok na každého člena sněmovny je útokem na krále i celek parlamentu (*Court of Parliament*). Prerogativa tohoto soudu (parlamentu) je tak rozsáhlá, že všechny akty a procesy vzešlé z nižších soudů musejí být pozastaveny a postoupeny tomu nejvyššímu. Ibidem, s. 30. Dnes, po dílčí reformě Sněmovny lordů a zřízení samostatného Nejvyššího soudu, už je vše jinak.

⁸ FILIP, J. In: BAHÝLOVÁ, L. – FILIP, J. – MOLEK, P. – PODHRÁZKÝ, M. – SUCHÁNEK, R. – ŠIMÍČEK, V. – VYHNÁNEK, L. *Ústava České republiky. Komentář*. Praha: Linde, 2010, s. 1019–1020.

Rakouský i československý ústavní soud vycházely z téhož inspiračního zdroje, jímž byla ryzí nauka právní, v jednom případě personifikovaná Hansem Kelsenem, po řadu let též soudcem rakouského soudu, v případě druhém Františkem Weyrem. Základní úlohou obou soudů mělo být garantování bezrozpornosti právního řádu metaforicky zobrazovaného v podobě pyramidy, jež měla nejlépe vystihnout stupňovitou výstavbu právního řádu s vrcholem v ústavě, respektive myšlené základní normě nad ní či za ní.⁹ Tomu odpovídaly i jejich kompetenční katalogy. My se přidržíme jen toho tuzemského.¹⁰

Jeho ústavní základ je dvojaký. Najdeme jej jednak v uvozovacím zákonu k ústavní listině, jednak v samotné ústavní listině.¹¹ Co se uvozovacího zákona týče, důležitá jsou hned dvě úvodní ustanovení. Prvním z nich je čl. I, podle něžž „*zákony odporující ústavní listině, jejím součástkám a zákonům ji měnícím a doplňujícím jsou neplatné*“, přičemž „*ústavní listina a její součástky mohou býti měněny nebo doplňovány jen zákony označenými za ústavní*“ a jako takovými schválenými. To je velmi důležité ustanovení, jelikož brání obcházení (suspendaci) ústavy jako základního zákona pomocí kvalifikovanou většinou přijímaných zákonů, což se zhusta dělo v německé (výmarské) ústavní praxi. K čl. I je třeba přidat čl. II, který stanovil, že „*ústavní soud rozhoduje o tom, vyhovuji-li zákony republiky Československé a zákony sněmu Podkarpatské Rusi zásadě článku I*“. Rozpor mezi ústavou a zákonem je tu zachycen opisem, jelikož ambicí protiústavního zákona je vlastně ústavní pravidlo změnit, k čemuž se mu ovšem nedostává potřebné právní síly a jeho tvůrci kompetence. Konstatování takové nezpůsobilosti zákona, a tedy jeho neplatnosti, přísluší Ústavnímu soudu.¹²

Ústavní listina v § 54 svěřovala soudu další kompetenci, a to přezkum neodkladných legislativních opatření Stálého výboru, substitučního orgánu Národního shromáždění. Podle odst. 13 předkládala vláda, jakožto jejich monopolní iniciátor, Stálým výborem a rovněž prezidentem republiky schválená opatření soudu zároveň s jejich vyhlášením ve Sbírce zákonů a nařízení. Ústavnímu soudu náleželo, aby rozhodl, zda opatření neměníla ústavní zákony a příslušnost úřadů, ledaže by šlo pouze o doplnění nových úkolů úřadům již zřízeným. V ústavním výboru Národního shromáždění to vyvolalo dílčí kontroverzi, neboť Karel Kramář a František Weyr odmítali soudní posuzování neodkladnosti opatření jako otázky politické diskrece, nakonec však akceptovali stejný rozsah přezkumu jako u běžných zákonů.¹³ Navzdory přezkumu z moci úřední se ani u opatření Stálého výboru nejed-

⁹ C. Jabloner, přední znalec Kelsenova díla, však poukazuje na to, že v rakouském případě byla prvotním impulsem pro ústavní soudnictví spolková povaha státu, v němž je třeba mechanismů a institucí pro řešení kompetenčních sporů. Derogace norem k tomu byla spíše doplňkem. Srov. JABLONER, C. Právní teorie a ústavní legislativní proces. *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica*. 2017, roč. 63, č. 4, s. 36. Jablonerovo tvrzení zcela stojí na pozadí informace o postupném budování funkcí soudu (viz výše). Ostatně celé kelsenovské číslo je velmi pěkné a užitečné. Z našeho úhlu pohledu je potřeba vyzdvihnout především stati V. Bílkové (*O strážci ústavy a podstatě práva – spor Hanse Kelsena a Carla Schmitta*) a P. Ondřejka (*Polemika o strážci ústavy v kontextu současných debat o dělbě moci*).

¹⁰ Srov. též OSTERKAMP, J. Ústavní soudnictví v meziválečném Československu. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 6.

¹¹ Vezmeme-li v úvahu, že se ústavy vcelku tradičně člení na tři části, tj. preambuli, organizační část a lidskoprávní katalog, vymykáme se v tom poněkud už tradičně. V prozatímní ústavě není ani preambule ani lidskoprávní katalog. Ústavní listina zahrnuje specifický uvozovací zákon, což je technika, jež se znovu vrátila při přijímání federální Listiny základních práv a svobod, a to včetně dílčí obsahové shody (pozbytí platnosti rozporných zákonů). Ústava 9. května klade mezi preambuli (prohlášení) a „Podrobná ustanovení ústavy“, členěná na paragrafy, zvláštní „Základní články ústavy“. Současná Ústava nezahrnuje lidskoprávní katalog, vypomáhá si vtažením Listiny základních práv a svobod do ústavního pořádku. Paradoxně tak jediná ústava, která z hlediska formální systematiky odpovídá standardu, je socialistická ústava z roku 1960, jež se ovšem v mnoha jiných ohledech od ústavních standardů vzdaluje.

¹² Na rozdíl od meziválečného úzu označujeme konkrétní ústavní orgány velkým písmenem.

¹³ KUKLÍK, J. *Přiběh československé ústavy 1920*, s. 183.

nalo o přezkum předběžný, jelikož by se tím hatila časová naléhavost jeho přijetí. Jinak se z dostupných dokumentů nezdá, že by zřízení ústavního soudnictví bylo předmětem politických kontroverzí – ty se vztahovaly k tématům debatérům důvěrněji známým.

Vzhledem k tomu, že prováděcí zákon, tj. zákon č. 162/1920 Sb. z. a n., o ústavním soudě, k vymezení kompetencí nic nepřidal, představili jsme si katalog úplný. Řadu agend, které jsme si navykli spojovat s ústavním soudnictvím, vykonávaly jiné soudy veřejného práva: Volební soud (ověření voleb členů Národního shromáždění, rozhodování o volebních stížnostech, rozhodování o ztrátě mandátu – viz § 8 zákona č. 125/1920 Sb. z. a n., o volebním soudě) a především Nejvyšší správní soud (stížnosti na porušení politických práv, kompetenční spory – viz už § 2 zákona č. 3/1918 Sb. z. a n., o nejvyšším správním soudě a o řešení kompetenčních konfliktů, a posléze § 2 a 3 zákona č. 164/1937 Sb. z. a n., o nejvyšším správním soudě). Vzhledem ke koncepci kompetenčního katalogu je zřejmé, že spory o nepříslušnost *rationae materiae* se příliš nenabízely, snad s výjimkou zkoumání už zmíněné neodkladnosti opatření Stálého výboru. Přesto Ústavní soud usnesením pro nepříslušnost odmítal i různé stížnosti a žádosti.¹⁴

Překážku realizace pravomoci Ústavního soudu by mohla představovat lhůta tří let od vyhlášení zákona po podání příslušného návrhu, to je však již jiný typ problému. V kombinaci s dalšími velmi restriktivními podmínkami pro zahájení řízení (iniciace řízení pouze Nejvyšším soudem, Nejvyšším správním soudem, Volebním soudem, Poslaneckou sněmovnou, Senátem a Sněmem Podkarpatské Rusi, a to vždy na základě projevu většinové vůle) to vedlo k nevyužívání kompetence přezkoumávat zákony: Ústavní soud neměl o čem rozhodovat, jelikož se na něj nikdo oprávněný neobracel (vyjma ojedinělých případů v letech 1936 a 1937). K nejvyšším soudům totiž nemusel sporný zákon během tří let své účinnosti v aplikační praxi vůbec doputovat, takže neměly možnost jeho protiústavnost namítnout, Poslanecká sněmovna by musela rozporovat výsledek své práce, jelikož byla hlavní právotvornou komorou, a Sněm Podkarpatské Rusi vznikl až za druhé republiky. Určitý potenciál snad skýtala iniciační kompetence Senátu jako v zákonodárném procesu se svými připomínkami eventuálně neúspěšné komory (vzdáleně podobný model bychom našli v Irsku), to by však Senát nesměl být setrvale kontrolován disciplinovanou vládní většinou: obdobné volební systémy a zásadně shodný volební termín vedly k obdobnému politickému složení obou sněmoven. Proto také Ústavní soud v závěrečné zprávě o své činnosti v roce 1931 opatrně naznačil možnost svého kompetenčního posílení,¹⁵ jakkoliv bylo vzhledem k nevýlučné a „narázové“ povaze činnosti jeho členů zřejmé, že se vysoká míra pracovního zatížení od počátku nepředpokládala (např. předseda soudu Karel Baxa byl pražským primátorem,¹⁶ soudci vysíláni vrcholnými soudy na nich i nadále působili a na Ústavním soudu tak trochu hlídali jejich zájmy).

Pro další výklad nemusí být bez významu připomenutí, že Ústavní soud čelil od samého počátku ignorování své autority decisními orgány, čemuž dále nahrálo několikaleté období jeho deaktivace v důsledku nenahrazení první vlny soudců soudci jinými po

¹⁴ LANGÁŠEK, T. *Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948*. Plzeň. Aleš Čeněk, 2011, s. 73.

¹⁵ *Ibidem*, s. 102 a 123.

¹⁶ Na této skutečnosti je snad nejlépe vidět rozdíl vnímání ústavních soudů tehdy a dnes. Zatímco v současnosti jsou pravidelně rozebírána veřejná vystoupení předsedy Ústavního soudu Pavla Rychetského, jestli už nejsou příliš politická, první předseda prvorepublikového Ústavního soudu Karel Baxa byl aktivním politikem nacionálního zabarvení – primátorem hlavního města a druhý předseda Ústavního soudu Jaroslav Krejčí se stal dokonce souběžně ministrem spravedlnosti.

uplynutí jejich desetiletého funkčního období. O obojím ve své vynikající knize pojednává Tomáš Langášek.¹⁷

Vzhledem k opožděnému ustavení projednával Ústavní soud i již dávno účinná a sněmovnami potvrzená opatření Stálého výboru. Prvním z nich bylo opatření Stálého výboru č. 450/1920 Sb. z. a n., o inkorporaci Vitorazska a Valticka, jež sice v přezkumu obstálo pro nedosažení kvalifikované většiny pěti hlasů nutné pro jeho zrušení, přesto však podnítilo prostou většinu čtyř hlasů k formulování výhrady ke zmocnění vládě „*by provedla v územích inkorporovaných všechna opatření, potřebná k zachování právního řádu, k zavedení řádné správy a řádného soudnictví a by vydala cestou nařizovací bližší předpisy k tomu směřující*“. Argumentem bylo, že zákonodárnou moc vykonává Národní shromáždění a nařízení podle § 55 ústavní listiny jsou možná pouze ku provedení určitého zákona a v jeho mezích, přičemž zde prováděný zákon chyběl. Šlo tedy o odmítnutí zákonodárné delegace většinou soudců, ač ne soudem jako takovým.

Tento právní názor velmi ostře a v osobním tónu kritizoval Jiří Hoetzel, tvůrce osnovy ústavní listiny a sekční šéf ministerstva vnitra, který delegaci zákonodárné moci vylučoval pouze u výslovných výhrad zákona, jinak ji přenechával úradku parlamentní většiny, která se může rozhodnout, že rezignuje na primární úpravu té či oné otázky a svěří ji vládě. Debata se vedla po delší dobu na stránkách odborného i denního tisku, Ústavní soud si opatřil dokonce posudky renomovaných zahraničních expertů, kteří se postavili za klíčovou tezi, že bez výslovného zmocnění nelze svěřenou pravomoc přenášet, což odpovídá rozdělení ustavující a ustavené moci i právnímu pojetí ústavy, jíž jsou ústavní orgány podřízeny. Vládní i parlamentní praxe však pokračovala ve vyjetých kolejích, a to i s odkazem na stanoviska Hoetzelova, přičemž k přezkumu dalších zmocňovacích zákonů neměl Ústavní soud po léta příležitost; judikatura obecných soudů nařízení přijímaná na jejich základě nikterak nezpochybovala.¹⁸

Nedá se říci, že by český Ústavní soud nebyl předmětem kritiky, ba ani neplatí, že by jeho judikatura byla vždy bez výhrad následována (srov. jen celý seriál nálezů k soudcovským platům). Na rozdíl od svého předchůdce však měl vždy dostatek následných příležitostí svůj názor prosadit. Postupně budovaná autorita vedla k tomu, že i tak výbušná rozhodnutí, jakým bylo to v kauze *Melčák*, znemožnila politické moci se rozhodnutí nepodřít. Prvorepublikový případ ukazuje, že soud narazil hned se svým prvním právním názorem, jakkoliv v atypickém procesním rámci, a tím na dlouhá léta skončil.

Ještě významnější, než přehlížení právního názoru většiny soudců, je případ deaktivace soudu nenavržením kandidátů na nové funkční období ze strany sněmoven a Sněmu Podkarpatské Rusi, respektive vlády jednající za něj.¹⁹ Sněmovny se zkrátka neshodly – po pravdě řečeno se o to ani, navzdory občasným urgencím Kanceláře prezidenta repub-

¹⁷ LANGÁŠEK, T. *Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948*, s. 74 an., s. 125 an.

¹⁸ Srov. též KYSELA, J. *Zákonodárství bez parlamentů. Delegace a substitute zákonodárné pravomoci*. Praha: Právnická fakulta UK, 2006, kap. desátá.

¹⁹ Ústavní soud čítal sedm soudců a sedm náhradníků. Vždy po dvou volila pléna Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu, tři členy, včetně předsedy, jmenoval prezident republiky. Vybíral je z trojnásobného počtu kandidátů navržených Poslaneckou sněmovnou, Senátem a Sněmem Podkarpatské Rusi, případně vládou, dokud se Sněm neustaví. Politické orgány očekávaly, že prezident republiky jmenuje kandidáta uvedeného na jejich seznamu na prvním místě. Posledně uvedené, konvenční, omezení diskrece bychom našli také při výběru kandidáta na předsedu kanadského Senátu při jeho jmenování generálním guvernérem. Zdá se ovšem, že v současnosti se už terno neužívá a jmenování se odehrává na základě „rady“ předsedy vlády.

liky, příliš nepokoušely. Ústavní soud jim evidentně příliš nechyběl. Ke změně došlo až v roce 1937, kdy byly, i se zřetelem k přece jen se objevující veřejné kritice, návrhy podány, prezident republiky provedl jmenování, ale i pak trvalo dlouhé měsíce, než došlo ke kontrasnaci, předání jmenovacích dekretů a zahájení činnosti „druhého“ Ústavního soudu, jež bylo ještě zkomplikováno úmrtím K. Baxy, předsedy Ústavního soudu od samého počátku, s nímž se počítalo i nadále. Od poslední schůze v říjnu 1931 uběhlo v době obnovy činnosti soudu v květnu 1938 téměř sedm let!²⁰

1.1 Exkurs: Pokušení neúplnosti, pokušení ochromení?

Prvorepublikovou zkušenost s ústavním soudnictvím by tedy bylo možné shrnout jako zkušenost s přehlížením: činnosti i existence. V líčení věnovaném českému Ústavnímu soudu se k tomu již nevrátíme, posuňme se proto nyní na okamžik v čase, abychom si připomněli, že problémy s obnovou svého personálního substrátu měly i ústavní soudy obou nástupnických států. Může se sice zdát, že to nikterak nesouvisí s ohledáváním prostoru uplatnění kompetencí, jemuž se budeme věnovat, neměli bychom však zapomínat, že toto ohledávání má smysl jen tehdy, když je soud vůbec naplněn a schopen efektivního jednání. Od toho je třeba odlišit situace, kdy naplněn je, avšak má tendenci ustupovat politické moci, ať už kvůli soudcovské filosofii svých členů, anebo kvůli jejich submisivnosti či dokonce služebné roli (soud zdrženlivý, zastrašený, dobytý). Proměna povahy a metod autoritářských režimů názorně ukazuje, že namísto zbytečných sporů doprovázejících změny institucionální architektury v podobě rušení nepohodlných institucí je mnohem pohodlnější instituce podle možnosti znefunkčnit, anebo obsadit svými lidmi (mluvívá se o dobytí nebo zajetí).

Na Slovensku se jedná o dvojici kauz. Ta první se váže k roli prezidenta republiky, který jmenuje soudce Ústavního soudu z dvojnásobného počtu kandidátů navržených Národní radou Slovenské republiky (obdoba předchozího modelu federálního). Prezident Andrej Kiska v roce 2014 odmítl pět ze šesti kandidátů, jež nepovažoval za odborně (a zřejmě i lidsky) způsobilé; někteří měli silné vazby na vládnoucí politickou stranu Smer – SD. Neúspěšní kandidáti se obrátili na Ústavní soud, který Ústavu vyložil tak, že prezidentu republiky nepřísluší odmítnout kandidáty splňující zákonné podmínky, takže jeho uvážení je omezeno vždy na výběr jednoho ze dvou. Dodat k tomu můžeme, že by jinak ani „nabídka“ více kandidátů nedávala dobrý smysl, vyjma snížení pravděpodobnosti, že si prezident nevybere: záleží nicméně na kritériích, jejichž splnění prezident může ověřovat. Prezident Kiska zjevně považoval možnost výběru mezi kandidáty za výběr mezi deštěm a okapem, takže je s odůvodněním odmítl jmenovat opět. V roce 2017 však ustoupil dalšímu rozhodnutí Ústavního soudu a trojici kontroverzních soudců jmenoval.

Zatímco v předchozím případě došlo v důsledku sporů k personálnímu oslabení Ústavního soudu, nikoliv však k jeho deaktivaci, na počátku roku 2019 se naplnil i tento scénář. Národní rada otálela s návrhem kandidátů na uprazdňovaná místa soudců tak dlouho, až ve funkci zůstali jen čtyři. Nejsilnější muž slovenské politiky, Robert Fico, se totiž roz-

²⁰ Jen pro srovnání: rakouský ústavní soud skončil při autoritativní transformaci režimu v roce 1933. Podle R. Procházky shledal protiústavnost zákonů v 16 případech a celkově měl značný vliv na rakouské právo. Viz PROCHÁZKA, R. *Mission Accomplished. On Founding Constitutional Adjudication in Central Europe*. Budapest – New York: Central European University Press, 2002, s. 293.

hodl změnit sféru působnosti a stát se předsedou Ústavního soudu. Jeho politická strana Smer – SD byla dost silná, aby blokovala jiné kandidáty, nikoliv však tak silná, aby prosadila ty své. Paralyza Ústavního soudu trvala dva měsíce, následně se podařilo kandidáty zvolit a prezident Kiska je v závěru svého volebního období jmenoval.

Československý i slovenský příklad ukazují, jak ošemetné je přenechat iniciaci jmenování ústavních soudců orgánům, které jsou prvořadým objektem soudního přezkumu, protože mohou být v pokušení se mu prostou nečinností vyhnout. Československý model ustavování z různých zdrojů toto riziko snižuje, pokud ovšem motivuje všechny navrhující orgány k aktivitě, aby předešly činnosti soudu, v němž „pouze“ nebudou zastoupeni jimi ustavení soudci (typově Francie). Tomu však prvorepublikový model jednotného funkčního období, klíčové role předsedy soudu vycházejícího z nominace politických orgánů a udržování soudu jako celku nesvědčil.

Zdálo by se tedy, že model český je lepší,²¹ protože prezident republiky i Senát jako orgány spíše reflexivní a korektivní mohou vnímat Ústavní soud jako spojence v ovlivňování podoby právního řádu, takže jej budou chtít udržet ve stavu plné funkčnosti (český model je sice odvozen od amerického, obě zapojené instituce však plní jiné role).²² Nicméně stát se to nemusí, jak ukázal prezident Václav Klaus, když se po několika neúspěších svých kandidátů v Senátu rozhodl, že další navrhopvat nebude. To se týkalo téměř celého závěrečného roku prezidentova volebního období. Ještě závažnější byla více než dvouletá perioda v letech 2003 až 2005, včetně období, kdy počet soudců klesl pod dvanáct a soud zastavil rozhodování v plenárních věcech. Prezident Klaus měl pocit, že mu senátoři zamítají kandidáty naschvál, senátoři měli zase vesměs pocit, že prezident nevybírá kandidáty vhodné. Svůj význam mělo patrně i to, že prezident Klaus považoval samo ústavní soudnictví za problematické a na Ústavní soud se s návrhem na přezkum zákona obrátil jedinkrát, a to ještě v souvislosti se svými spory s předsedkyní Nejvyššího soudu Ivou Brožovou.²³ Ústavní soud tedy nejspíše příliš nepostrádal.

Ač je popsána československá, slovenská a česká tradice nepěkná, není dozajista úplně unikátní. Vidíme to např. v USA, a to ani ne tak v pasivitě prezidenta (ten by si v difuzním modelu kontroly ústavnosti ochromením Nejvyššího soudu příliš nepomohl: o *impeachmentu* soud nerozhoduje, *judicial review* přísluší všem soudům; navíc mívá prezident

²¹ K jeho kritickému zhodnocení srov. stati D. Kosaře a L. Vyhánka, M. Tomoszka a V. Šimíčka in: KYSELA, J. (ed.). *Dvacet let Senátu Parlamentu České republiky v souvislostech*. Praha: Leges, 2016.

²² Pěkně to ilustruje doporučení R. Zbírala zkoumat při navrhování ústavních změn jak principiální účely a cíle, tak promyšlet důsledky konkrétních řešení, a to i se zřetelem k osvědčené praxi. Viz ZBÍRAL, R. Volání po posílení empirie: Jak (ne)měnit českou Ústavu. *Jurisprudence*. 2015, roč. 24, č. 4. Prezident republiky může být na jednu stranu pilným navrhovatelem přezkumu zákonů či mezinárodních smluv, na stranu druhou však může být Ústavním soudem souzen (na základě žaloby Senátu, podané se souhlasem Poslanecké sněmovny). V jednom ohledu si jej tudíž může přát funkční, ve druhém případě nikoliv (zhruba v duchu scény ze slavných *Skřivánků na niti*, v níž převychovávaný holíč radí váhajícímu dozorcí podle toho, co mu pošeptá o své vyvolené: „Tak to se ožeňte!“ / „Tak to se nežeňte!“). Prezident republiky, jemuž hrozí sístace pravomocí pro „nezpůsobilost“, zase může doufat v soudní ochranu (může navrhnout zrušení sistačních usnesení obou komor). Kdybychom tedy empirii R. Zbírala chápali se zahrnutím psychologických faktů, může se ve vztahu prezidenta republiky k Ústavnímu soudu promítnout nejen jeho světonázor a vztah k ústavnímu řádu, ale i odhad toho, naplní-li své prezidentství páčáním ústavních deliktů, případně se dočká viditelného úpadku svých sil, nikoliv však chuti být nadále prezidentem.

²³ Vidět je to jak na jeho opakovaně kritice „soudcokracie“ (od „sporu o Ivu Brožovou“ přes kauzu *Melčák* až po letošní zrušení části volebního zákona), tak např. v projevu na shromáždění k 15. výročí ustavení Ústavního soudu, v němž vyjádřil jistou sympatii k Ústavě 9. května, která se bez ústavního soudu obešla. Projev ze září 2008 je dostupný na www.klaus.cz.

během své vlády šanci jen na jeho velmi omezené doplnění), jako spíše v přístupu Senátu tu vyčkávajícího na nového prezidenta, jenž by mohl vyhovovat většině (obstrukce), tu velmi spěchajícího, aby potvrdil nominaci téměř již končícího prezidenta, dokud se většina nezmění. Není v tom nejspíše fundamentální neúcta k Nejvyššímu soudu, jako spíše snaha mít na něm „své“ lidi, respektive zabránit tomu, aby tam „své“ lidi měla protistrana. Respekt k Nejvyššímu soudu naopak vede k tomu, že „svým člověkem“ míní republikáni i demokraté špičkového právníka s jim příbuzným světonázorem, a nikoliv nějakého stranického vysloužilce, což je přesně ten typ kandidáta, vůči němuž se vymezoval prezident Kiska. Samotná přiznaná vazba na politické strany být hendikepem nemusí, je-li dána osobní integrita a odbornost, jak ukazují četné případy německé, ale vlastně i české (např. Ivana Janů, Dagmar Lastovecká nebo Pavel Rychetský).

2. Intermezzo

Součástí debat o nové poválečné ústavě bylo i téma ústavního soudnictví.²⁴ V návrzích expertů (Alfred Meissner, Vladimír Kubeš a spol.) byla původní působnost rozvinuta i ve vztahu ke zvažovanému zemskému zákonodárství a k nařizovací moci, přidána byla koncepčně nová agenda stížností fyzických nebo právnických osob na zásahy do jejich ústavně zaručených práv a svobod. V. Kubeš k tomu ve stručném odůvodnění uváděl: „*Ústavní soud jest totiž jednak garantem stupňovité výstavby právního řádu, jednak garantem ústavou zaručených práv a svobod občanských.*“²⁵ Namísto soudní kontroly ústavnosti zákonů však byl nakonec zvolen model kontroly politické (v zásadě předsednictvo Národního shromáždění), což nebylo v prostoru středovýchodní Evropy nijak výjimečné: ideově to odpovídalo vítězství dědictví francouzské revoluce nad americkou, prakticky trendu koncentrace moci komunistických stran.

Náběh ke změně, respektive k návratu ústavního soudnictví představovala federalizace Československa. Tak jako byl i v podmínkách komunistického panství (národnostní) federalismus důvodem legitimujícím dvoukomorovou strukturu celostátního parlamentu, mohl „pokrýt“ také ústavní soudnictví jako instituci pro řešení kompetenčních sporů. Z hlediska literárního je ovšem třeba upozornit, že prvotním impulsem pro zájem o ústavní soudnictví byl požadavek záruk demokracie a svobody (práce Jiřího Boguszaka a Zdeňka Jičínského), a teprve následně se objevily kompetenční důrazy.²⁶ Každopádně hlava šestá ústavního zákona o československé federaci předpokládala zřízení Ústavního soudu, jenž by rozhodoval jednak o souladu právních předpisů mezi jednotlivými úrovněmi pomyslné pyramidy právního řádu, jednak o kompetenčních sporech daných federalizací. Další působnosti souvisely s ověřováním mandátů a odvoláváním poslanců, ale také se subsidiární ochranou ústavně zaručených práv a svobod občanů. Tento Ústavní

²⁴ K tomu a k dalšímu vývoji srov. např. SLÁDEČEK, V. Nástin vývoje ústavního soudnictví na území Československa a České republiky. *Právní rozhledy*, 1998, roč. 6, č. 11, také však MIKULE, V. Příprava zákona o Ústavním soudu v roce 1993 a současné problémy. In: KYSELA, J. (ed.). *Zákon o Ústavním soudu po třinácti letech. Vznik, vývoj, problémy a úvahy de lege ferenda*. Praha: Eurolex Bohemia, 2006.

²⁵ Viz KAPLAN, K. *Příprava Ústavy ČSR v letech 1946–1948. Diskuse v Národní frontě a názory expertů*. Praha: Ústav pro soudobé dějiny AV ČR, 1993, s. 319 an., citace na s. 332. Ohlas na Kelsena je nesporný, avšak už modifikovaný.

²⁶ Z úzkého hlediska jediného časopisu, jakkoliv nepochybně epochálního, srov. KYSELA, J. Ústavní právo na stránkách Právnicka – pokus o reflexi. In: MASOPUST, Z. (ed.). *Právo a stát na stránkách Právnicka. 150 let českého právního časopisu*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2011, s. 219 an.

soud však nebyl ustaven – ještě koncem normalizace se to zdůvodňovalo koncepčním rozporem jeho existence s rozhodující rolí (vedoucí úlohou) KSČ a kontrolní úlohou nejvyššího zastupitelského sboru.²⁷

Oživení ústavního soudnictví tak přinesla až ústavní změna v roce 1991 (prezidentem Václavem Havlem navržený ústavní zákon č. 91/1991 Sb., o Ústavním soudu České a Slovenské Federativní Republiky, který k působnostem stanoveným ústavním zákonem o československé federaci přidával ještě přezkum rozhodování o rozpuštění politické strany a také výklad ústavních zákonů, byla-li věc sporná²⁸) a zahájení činnosti federálního Ústavního soudu v roce 1992. Avšak pouze na několik měsíců.

Není náhodou, že byl návrh přijat v době schvalování Listiny základních práv a svobod. Někjaký katalog základních práv je totiž k nalezení ve všemožných autoritativních, ba i totalitních systémech, ovšem katalog braný vážně a účinně vynucovaný indikuje existenci ústavního a právního státu.

3. Český Ústavní soud jako soud jiného typu

Přijetí Ústavy a ustavení českého Ústavního soudu tudíž představuje nový počátek, jenž je současně distancí oproti reáliím prvorepublikového ústavního soudnictví, jež se příliš neosvědčilo (úzké hrdlo jak v kompetencích, tak v iniciaci řízení, nízká autorita) – podobně jako tehdejší model dvoukomorového parlamentu. Shodou okolností přitom obě instituce, Ústavní soud i Senát, společně vyzdvihl ve své řeči v úvodu schvalování ústavní listiny její zpravodaj Václav Bouček jako korektivy mocné Poslanecké sněmovny. Není proto náhodou, když Marek Antoš píše o současném ústavním soudnictví jen jako o „*nepravém dědici Hanse Kelsena*“, a to jak z hlediska rozsahu a povahy kompetencí, tak se zřetelem k připuštění nejen kognitivních, ale i volitivních prvků v soudcovském rozhodování, kdy nedochází zdaleka jen k „triviálnímu“ poměřování jasného normativního textu rovněž jasným normativním textem vyššího stupně právní síly.²⁹

Samotné zakotvení Ústavního soudu do nové Ústavy samostatné České republiky bylo vnímáno jako samozřejmost již od počátku prací v červenci 1992.³⁰ Důvodem byla nejspíše jednak existence federálního Ústavního soudu, jednak proklamovaná návaznost na ústavní listinu z roku 1920, v níž ústavní soudnictví zakotveno bylo. Ani ze záznamů debat o tezích a návrzích připravované ústavy se nezdá, že by myšlenka ústavního soudnictví budila spory – není ostatně Janem Brozem zahrnuta ani mezi významné otázky ústavní

²⁷ K tomu viz GRONSKÝ, J. *Komentované dokumenty k ústavním dějinám Československa. III. díl. 1960–1989*. Praha: Karolinum, 2007, s. 197. Pozn. J. K.: Pokud mne neklame paměť, vykládal mi J. Boguszak, můj učitel, že právě podpora „cizorodého“ ústavního soudnictví byla hlavním důvodem jeho nedobrovolného odchodu z pražské právnické fakulty, což bral poněkud úkorně, neboť za hlavního proponenta ústavního soudnictví považoval P. Pešku, který přitom na fakultě zůstal.

²⁸ Nakolik se na zákonu podílel V. Klokočka, který se v prezidentově okruhu pohyboval, nevíme. Nijak se k tomu nevyjadřují ani B. Chrastilová a P. Mikeš, autoři publikace *Prezident republiky Václav Havel a jeho vliv na československý a český právní řád*. Praha: ASPI, 2003, s. 29 an. Vzhledem k tomu, že rozhodování o protiústavnosti politických stran najdeme v jakési prototypické podobě v čl. 21 odst. 3 Základního zákona, nemůžeme to vzhledem k jeho německé zkušenosti vyloučit (do pozdějších debat o návrhu Ústavy vnesl téma klauzule věčnosti, opět s německou inspirací). Důvodová zpráva k tisku č. 373, VI. volební období Federálního shromáždění, zahraniční inspiraci nepřiznává, poměřuje se pouze s dosavadní ústavní úpravou.

²⁹ ANTOŠ, M. Současné ústavní soudnictví: nepravý dědic Hanse Kelsena? *Jurisprudence*. 2017, č. 2.

³⁰ Shodně PROCHÁZKA, R. *Mission Accomplished. On Founding Constitutional Adjudication in Central Europe*, s. 68.

diskuse:³¹ vesměs se posuzované texty posouvaly v tom, kolik má být soudců, kdo je má k výkonu funkce ustavit, jak se má soud obměňovat. Nezapomínejme, že s ústavním soudnictvím chyběla podstatná, případně politicky citlivá zkušenost: za první republiky téměř nefungovalo, nyní (v létě a na podzim 1992) fungovalo na federální úrovni jen několik málo měsíců. Z hlediska kompetencí je snad nejzajímavější opakování určité argumentační linky, patrně už za první republiky, tj. pamatujme na správní soudnictví (na Nejvyšší správní soud), neberme mu kompetence.³²

Krátká substantivní debata zřejmě proběhla v poslanecké komisi pro přípravu Ústavy až koncem listopadu 1992.³³ Poslanec Vladimír Řezáč z Levého bloku měl za to, že Ústavnímu soudu náleží konstatování o nesouladu zákonů se zákony ústavními, nikoliv však jejich rušení, protože to už představuje zákonodárnou pravomoc.³⁴ Poslanec Marek Benda navrhl vypustit původní čl. 86, podle něž měl Ústavní soud podávat výklad ústavních zákonů, je-li věc sporná, což odpovídalo tehdejší federální úpravě. Podle řečníkova názoru mají soudy vykládat právo v konkrétních sporech a pro konkrétní strany, nikoliv obecně. To podpořila i poslankyně Anna Röschová s odvoláním na nutnost ctít nezávislost soudců nalézajících právo.

Zatímco Řezáčova poznámka byla oslyšena, druhému návrhu bylo vyhověno. S odstupem času nad tím vyjádřil politování Vladimír Mikule: „*Zkušenosti ukazují, že při absenci jiných prostředků by institut závazného výkladu mohl být užitečný, např. v souvislosti s některými působnostmi prezidenta republiky.*“³⁵

V plné schůzi České národní rady Ústavní soud předmětem velké pozornosti nebyl. Formulován byl úspěšný pozměňovací návrh na úpravu imunity soudců Ústavního soudu v rozsahu odpovídajícím imunitě členů Parlamentu a neúspěšný pozměňovací návrh zařazující přímo do Ústavy některé iniciátory řízení před Ústavním soudem. Zdá se tedy, že ústavní soudnictví bylo – podobně jako za první republiky – považováno za téma odborné, přenechané vládní komisi pro přípravu Ústavy, v jejíž pracovní skupině byl garantem soudní moci externí spolupracovník František Zoulík.³⁶ Ve vládní komisi byly kompetence Ústavního soudu navrženy jako kombinace dosavadního federálního vzoru s německým modelem.³⁷ Výsledkem je katalog poměrně opulentní.

³¹ BROZ, J. Vznik návrhu Ústavy ČR pohledem členů vládní a parlamentní komise. In: BROZ, J. – CHMEL, J. *Pohled za opo- nu: studie o vzniku Ústavy České republiky a o kontextu její interpretace*. Praha: Leges, 2016, s. 40 an.

³² SYLLOVÁ, J. – SYLLA, M. *Ústava České republiky 1992. Dokumenty a ohlasy*. Praha: Wolters Kluwer, 2018.

³³ *Ibidem*, s. 356–358.

³⁴ Nelze tu nepřipomenout Kelsenova „negativního zákonodárce“. Poslanec Řezáč se však nejspíše opíral o srovnání s tehdejší federální úpravou, podle níž se skutečně „pouze“ vyslovil nesoulad zákona s ústavou, jehož důsledkem bylo pozbytí účinnosti zákona; nebyl-li nesoulad odstraněn do šesti měsíců, pozbylo nesouladné ustanovení platnosti. J. Filip to vysvětluje doznívajícím systémem vlády shromáždění – viz FILIP, J. In: BAHÝLOVÁ, L. – FILIP, J. – MOLEK, P. – PODHRÁZKÝ, M. – SUCHÁNEK, R. – ŠIMÍČEK, V. – VYHNÁNEK, L. *Ústava České republiky. Komentář*, s. 1021. Kopíroval se vzor z roku 1968.

³⁵ MIKULE, V. Příprava zákona o Ústavním soudu v roce 1993 a současné problémy. In: KYSELA, J. (ed.). *Zákon o Ústavním soudu po třinácti letech. Vznik, vývoj, problémy a úvahy de lege ferenda*, s. 25. V roce 2019 se v souvislosti s přípravou a posléze i neúspěchem ústavní žaloby Senátu na prezidenta republiky Miloše Zemana v Senátu krátce diskutovalo, zda se k této kompetenci Ústavního soudu nevrátit. Jinak zbývají jen kompetenční spory, častokrát ovšem jen *largo sensu*.

³⁶ BROZ, J. Vznik návrhu Ústavy ČR pohledem členů vládní a parlamentní komise. In: BROZ, J. – CHMEL, J. *Pohled za opo- nu: studie o vzniku Ústavy České republiky a o kontextu její interpretace*, s. 17.

³⁷ J. Filip uvádí též inspiraci rakouskou a španělskou – viz FILIP, J. In: BAHÝLOVÁ, L. – FILIP, J. – MOLEK, P. – PODHRÁZKÝ, M. – SUCHÁNEK, R. – ŠIMÍČEK, V. – VYHNÁNEK, L. *Ústava České republiky. Komentář*, s. 1021–1022.

Odpovídá to pozorování Radoslava Procházky, podle nějž bylo ústavní soudnictví vnímáno jako nejlepší pojistka před návratem k totalitní nebo autoritativní minulosti.³⁸ Pro to nacházíme silné ústavní soudy v Německu, Itálii nebo Španělsku. Celý středoevropský region se pokoušel o návrat k normalnosti, mj. přizpůsobením se západním standardům. Ústavní přezkum tak představoval výrazný prvek osvojení si vládnutí citlivého vůči legitimitě i výkonnosti. Autor cituje Andráse Sajó, který tvrdil, že ústavní soudnictví funguje jako obchodní značka kvality: důvěryhodnost na poli ochrany lidských práv otvírá prostor pro ekonomickou spolupráci a pomoc.³⁹

Když R. Procházka pojednává přímo o českém Ústavním soudu, všímá si velmi rozsáhlého prostoru pro konkrétní přezkum ústavnosti, jenž ale současně odvádí pozornost soudců od politiky (ve srovnání např. s Maďarskem). Svědčí tomu také tradice dělby moci s respektem k diskreci politických orgánů, jenž v 90. letech souvisel také s protransformačním naladěním soudu.⁴⁰

Když o dvanáct let později zkoumá tytéž reálie Paul Blokker, nezastírá kritický tón.⁴¹ Významná role ústavních soudů v transformaci (přejímání otestovaných standardů) vedla k tomu, že ústavy byly prezentovány jako autonomní konstrukty vyššího práva, střežené specializovanými institucemi, proti čemuž staví občanský konstitucionalismus, jehož podstatou je interakce mezi fundamentálními pravidly a hodnotami společnosti a jejími členy. Interakce spočívá v deliberaci, participaci, obecněji v občanském angažování, jež vede ke stálé demokratické obnově. Podle Blokkera je zkratka pojetí demokracie v našem regionu elitářské (technokratické) a formalistické, s jednostranným důrazem na instituce vlády práva. Politika je ve značné míře judicializována, a tím depolitizována. Na místě je posunout ústavní politiku od soudů k parlamentům a ústavním konventům a podporovat přímé formy demokracie a její decentralizaci. Za prevenci tyranie většiny jsme zaplatili vysokou cenu podceněním šíření kultury konstitucionalismu politickou i občanskou společností. Zhmotněním odcizení je koncept suprakonstitucionality vyjádřený v klauzulích věčnosti – občané se nevnímají jako vlastníci státu, jenž jim evidentně nevěří.

V zásadě se Blokker vymezuje proti právnímu konstitucionalismu, v čemž není osamoceny: občané jsou pasivní, jelikož se cítí být objekty, a nikoliv subjekty, jejich odpovědnost za společenství je snižována odkazem na vědění a bdělost profesionálů.⁴² Platí-li tedy, že v prostoru středovýchodní Evropy představují soudy nejvýznamnější protiváhu populistických aktérů,⁴³ mohli bychom se podle vztahu k *Blokkerovým tezím* buď radovat, že je máme, anebo se pít po tom, zda svým dílem nepřispěly k nástupu populistických sil. Jsou totiž orgány ochrany práv jednotlivců a menšin, jež jsou v potenciální tenzi s přáními

³⁸ PROCHÁZKA, R. *Mission Accomplished. On Founding Constitutional Adjudication in Central Europe*, úvodní výklady.

³⁹ *Ibidem*, s. 25–26. Odpovídá to pozdějším výzkumům role soudů v autoritářských režimech, jimž autonomní soudy zajišťují kredibilitu potřebnou pro obchod a investice ze strany zahraničních partnerů. Srov. MOUSTAFA, T. – GINSBURG, T. Introduction: The Foundation of Courts in Authoritarian Politics. In: GINSBURG, T. – MOUSTAFA, T. (eds). *Rule by Law. The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*. Cambridge University Press, 2008, zejména s. 8–9 a následně v případových kapitolách, zvláště té o Egyptě.

⁴⁰ PROCHÁZKA, R. *Mission Accomplished. On Founding Constitutional Adjudication in Central Europe*, s. 140 an.

⁴¹ BLOKKER, P. *New Democracies in Crisis? A comparative constitutional study of the Czech Republic, Hungary, Poland, Romania and Slovakia*. London – New York: Routledge, 2014.

⁴² To je ostatně rovněž podkreslením další z knih R. Procházky: inkluzivní deliberace, diferencované procedury, občanské angažmá, a nikoliv poslední slovo soudců. Viz PROCHÁZKA, R. *Lud a súdcovia v konstitučnej demokracii*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011.

⁴³ MUDGE, C. – ROVIRA KALTWASSER, C. *Populism. A Very Short Introduction*. Oxford University Press, 2017, s. 113–114.

většiny. Jsou-li přání většiny dlouhodobě ignorována, případně ostrakizována, zatímco práva co do rozsahu a obsahu jen kvetou, populismus jako „špatné svědomí liberální demokracie“,⁴⁴ požadující návrat sporných politických témat do politické arény, může být odezvou.⁴⁵

V tom se étos České republiky od étosu prvorepublikového určitě liší. Proto také Václav Pavlíček v případě československém tradičně zdůrazňuje spíše rozměr demokratický (participační, edukační), zatímco v případě českém liberální, který se projevuje jistou distancí vůči státu, jakkoliv našemu.⁴⁶ S ústavním soudnictvím každopádně nebyla před sto lety spojována očekávání srovnatelná s analýzou Procházky nebo Blokera, tudíž ani zklamání z reálného (ne)fungování nemuselo být tak velké. Pokud něco nepřehlídíme, Peroutkovo kolosální *Budování státu* je vůbec nezmiňuje.

4. Příslušnost Ústavního soudu a její hranice

Pro nás není podstatné hodnocení nastavení plné jurisdikce, nýbrž její důsledky pro jednoznačné určení působnosti. S jistou nadsázkou snad lze říci, že absenci pochybností o příslušnosti soudu s sebou nesou pouze dvě situace: univerzální příslušnost pro řešení libovolného sporu v duchu teze Aharona Baraka „*Everything is justiciable*“,⁴⁷ anebo naopak žádná příslušnost (působnost), jež by však nejspíše předznamenala neexistenci takto zbytečného orgánu, případně jeho přesunutí k symbolické roli (podobně panovníci Japonska nebo Švédska). Přesnější však je první pozici rozdělit na dvě další: univerzální příslušnost pro každý právní spor ještě neznamená, že soud skutečně bude každý spor řešit, protože může uplatnit různé doktríny soudcovského sebeomezení (např. doktrínu politické otázky). Vše mezi příslušností k rozsouzení čehokoliv a ničeho otevírá prostor pro pochybnost, co přesně znamenají slova, jimiž jsou vyjádřeny jednotlivé kompetence, jaký je mezi kompetencemi vztah, nakolik se do jejich rámce vejde ta či ona skutková nebo právní otázka.⁴⁸

To, že Ústavní soud nemá univerzální jurisdikci, ani si to nemyslí, dokládá jak zákon o Ústavním soudu, tak i judikatura. Podle § 43 odst. 1 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, totiž soudce zpravodaj mimo ústní jednání bez přítomnosti účastníků usnesením návrh odmítne mj., jde-li o návrh, k jehož projednání není Ústavní soud příslušný. Ačkoli je však tato pravomoc svěřena primárně soudci zpravodaji, nejedná se samozřejmě o čisté procesní rozhodování, které by nemělo ústavněprávní konsekvence a které by zůstávalo za závěsem interních procesů Ústavního soudu. Právě proto se vedle odmítacích usnesení mnohdy projevují i disentanční názory jednotlivých soudců k rozhodnutím, jež Ústavní soud

⁴⁴ *Ibidem*, s. 116.

⁴⁵ K šíření moci nevolených, expertních, ať už tuzemských, mezinárodních nebo nadnárodních orgánů, srov. např. VIBERT, F. *The Rise of the Unelected*. Cambridge University Press, 2007. V širším kontextu zkoumání populismu a demokratického právního státu viz KYSELA, J. a kol. *Populismus v demokratickém právním státu: hrozba, nebo výzva?* Praha: Leges, 2019.

⁴⁶ Např. PAVLÍČEK, V. Teoretická koncepce Ústavy ČR. In: KYSELA, J. (ed.). *Deset let Ústavy České republiky: východiska, stav, perspektivy*. Praha: Eurolex Bohemia, 2003, s. 82–83.

⁴⁷ Citováno podle STEVENS, R. *The English Judges. Their Role in the Changing Constitution*. Oxford – Portland, Oregon: Hart Publishing, 2005, s. 150. Kneset vzal asertivního soudce za slovo a doporučil podřídit jurisdikci mocného Nejvyššího soudu novému soudu ústavnímu.

⁴⁸ V tomto nasvědčení odlišoval Kemal Gözler posuzování problému soudního přezkumu ústavnosti ústavních zákonů v modelu *common law*, kde jsou soudy povolány řešit zásadně všechny právní otázky, a mimo něj, tj. v modelu výslovně svěřené pravomoci. V tom prvním by bylo třeba soudní přezkoumání vyloučit, v tom druhém stanovit. Viz GÖZLER, K. *Judicial Review of Constitutional Amendments*. Bursa: Ekin Press, 2008.

přijal, aniž by k tomu měl podle jejich názoru založenou kompetenci, stejně jako disenty argumentující ve prospěch příslušnosti tam, kde ji Ústavní soud neshledal. Z těchto polemik většiny a menšiny je možné vypozařovat některé odlišné představy o smyslu institutu příslušnosti Ústavního soudu. Ty mohou být ovlivněny např. ideologicky, mohou ale být determinovány i různým chápáním výše rozebraného historického kontextu.

Podle autorů jednoho z komentářů zákona o Ústavním soudu jsou návrhy, aby Ústavní soud rozhodl něco, co mu nepřísluší, jelikož to náleží moci zákonodárné, výkonné nebo obecným soudům, vcelku vzácné: uvádějí 2 % odmítnutí.⁴⁹ Ke konci července 2021 je v databázi NALUS evidováno 1366 usnesení, která jsou označena výrokem „odmítnuto pro nepříslušnost“. Poměrně často však jde o jeden z hned několika důvodů, proč je návrh odmítán, a podřazování pod jednotlivé druhy výroků navíc nemusí být v systému NALUS zcela spolehlivé a vypovídající. Tato nespolehlivost se, jak bude dále popsáno, projevuje tím více v případě odmítání pro nepříslušnost, jelikož Ústavní soud ne vždy důvod odmítnutí přesně vymezuje, což ostatně bývá i terčem kritiky ze strany některých ústavních soudců.⁵⁰ V každém případě se však u odmítacích usnesení pro nepříslušnost jedná o počet rozhodnutí příliš vysoký na to, aby umožňoval smysluplnou analýzu toho, kde přesně vidí Ústavní soud hranice své působnosti (příslušnosti). Pokusíme se tedy spíše o nastínění dílčích aktuálních problémů příslušnosti Ústavního soudu, a to především s ohledem na proměny chápání příslušnosti v čase i s ohledem na možné další a nové výzvy.⁵¹

4.1 Meritorní versus nemeritorní přezkum

V rámci polohistorické linky načrtnuté od začátku fungování českého Ústavního soudu však přeci jen lze učinit alespoň dílčí zobecnění. Především z počátku fungování Ústavního soudu bývala odmítnutí pro nepříslušnosti velmi stručná, většinou také bez odlišných stanovisek.⁵² To může reflektovat především fakt, že některým orgánům státní moci v té době ještě hranice příslušnosti Ústavního soudu nebyly zcela zřejmé. Proto byly podávány i návrhy, se kterými se Ústavní soud mohl vypořádat velmi stručně, jelikož jeho nepříslušnost byla evidentní.⁵³ Zaměříme-li se konkrétně na řízení o kontrole norem, došlo v prvních dvou letech činnosti Ústavního soudu k odmítnutí hned devíti návrhů pro nepříslušnost z důvodu, že ÚS napadený předpis jednoduše neshledal podřaditelným pod pojmy „zákon“ či „jiný právní předpis“. Tento počet odmítacích usnesení je pozoruhodný ve srovnání s lety dalšími, kdy Ústavní soud mezi roky 1995–2008 odmítal návrhy na zrušení zákonů a jiných právních předpisů pro nepříslušnost výrazně méně často, průměrně pouze 0,9krát ročně.⁵⁴

⁴⁹ FILIP, J. – ŠIMÍČEK, V. – HOLLÄNDER, P. *Zákon o Ústavním soudu. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 223.

⁵⁰ Srov. např. odlišné stanovisko Vojtěcha Šimíčka k usnesení sp. zn. Pl. ÚS 17/14 ze dne 13. 1. 2015. Především lze odkázat na bod 2 odlišného stanoviska, ve kterém Šimíček píše, že „[...] jakkoliv se na první pohled může jevit, že je v případě odmítnutí návrhu vlastně lhotejno, proč se tak stane, a bližší specifikaci relevantního důvodu postačuje vymezit v odůvodnění usnesení (resp. disentující soudce bude polemizovat toliko s odůvodněním většiny, nikoliv s výrokem), není tomu tak.“

⁵¹ Pro účely představení těchto problémů a výzev bylo čerpáno především z plenárních rozhodnutí Ústavního soudu, ve kterých došlo k odmítnutí pro nepříslušnost. Těch bylo vydáno, a tedy i analyzováno celkem 70, viz nalus.usoud.cz.

⁵² Srov. např. usnesení sp. zn. Pl. ÚS 48/93 ze dne 20. 1. 1994 (Kompetence Ústavního soudu podle čl. 87 odst. 1 písm. b) Ústavy), obsahující pouhé 3 odstavce odůvodnění.

⁵³ Kromě výše citovaného usnesení se dále jedná např. o usnesení sp. zn. Pl. ÚS 2/93 ze dne 20. 1. 1994 (Rozdílnost v rozhodování Ústavního soudu ČSFR a Ústavního soudu ČR).

⁵⁴ Analyzováno prostřednictvím databáze nalus.usoud.cz.

Zobecnit se dá i to, že se v počátku své činnosti Ústavní soud (až na výjimky) zdržoval v případech odmítnutí pro nepříslušnost meritorní argumentace, což se zřetelně projevovало především v řízeních o ústavní stížnosti.⁵⁵ To je plně v souladu s účelem odmítání tímto způsobem, jelikož „*smyslem odmítnutí návrhu je vyloučit z řízení návrhy, které nesplňují ani základní předpoklady stanovené zákonem, a umožnit tak Ústavnímu soudu, aby se mohl soustředit na meritorní projednání ostatních návrhů*“.⁵⁶ Postupem času se však evidentně více a více rozvíjí spor o to, co je vůbec smyslem odmítnutí pro nepříslušnost, nemá-li se směřovat s nepřípustností návrhu (obdobou by bylo zmeškání lhůty pro napadení zákona v podmínkách první republiky). Směřovat přitom tyto dva instituty zcela jistě nelze, jelikož je-li návrh nepřípustný, Ústavní soud k jeho projednání příslušný je, avšak pouze ho z určitých důvodů daných v konkrétním řízení nesmí projednat.⁵⁷

Vyvstává tedy problematická situace, kdy Ústavní soud mnohdy sice návrh odmítá, čímž dává najevo, že si kauzu vůbec nevybral k projednání, protože vybrat ani nemohl, z druhé strany se však k věci i přesto obsahově vyjadřuje. Skryté tak tedy možná poskytuje výklad, ke kterému však na rozdíl např. od federálního či slovenského Ústavního soudu není příslušný. Důvody, které Ústavní soud vedou k meritorním úvahám v rámci odmítacích usnesení, mohou být vedeny těmi nejlepšími úmysly. Ústavní soud v roli ochránce ústavnosti např. neodolá potřebě, aby stěžovatele (či navrhovatele) alespoň částečně meritorní argumentací upokojil, jakkoli návrhu nevyhoví. To však paradoxně může vést spíše k frustraci – úspěch byl nadosah, ale z jakýchsi procesních důvodů k němu nedošlo.

Z druhé strany může docházet k tomu, že Ústavní soud používá meritorní argumenty v odmítacích usneseních k tomu, aby kritizoval některé postupy orgánů veřejné moci, čímž taktéž plní roli garanta ústavnosti. Avšak výsledkem těchto dobrých úmyslů může být rizikové stírání rozdílů mezi zamítnutím a odmítnutím. Obecně lze tedy říci, že se v judikatuře Ústavního soudu zřetelně projevuje nesjednocenost toho, jaké důsledky plynou z konstatování nepříslušnosti pro „meritornost“ samotného rozhodnutí či pro kritéria, kterými Ústavní soud věc hodnotí.

4.2 Důsledky spojené s nerozlišováním odmítacích důvodů

Již na tomto místě tedy pozorujeme, jak složité je rozhodování o nepříslušnosti v rámci Ústavního soudu. Jisté zkušenosti, napomáhající řešit politicky citlivé a exponované situace, sice máme, načerpali jsme je však spíše až po zřízení Ústavního soudu. Rozhodování o nepříslušnosti tedy není natolik jednoduché, jak se možná mohlo zdát autorům Ústavy i zákona o Ústavním soudu. Pak se může stát, že vyvstanou děje soudním řízením doposud neřešené, a Ústavní soud bude muset pečlivě vážit, zda si *pro futuro* zavírat dveře pro přezkum. Ilustrativní je v tomto ohledu i situace okolo přezkumu vyhlášení nouzového stavu a dalších záležitostí spojených s pandemií covid-19.⁵⁸ V historii Ústavního soudu rozhodlo plénum celkem sedmdesátkrát výrokem „odmítnuto pro nepříslušnost“.⁵⁹

⁵⁵ Nelze přitom uzavřít, že by dřívější stručnost a „nemeritornost“ odmítací argumentace byla bez dalšího dána povahou věci. Srov. např. usnesení II. ÚS 127/94 ze dne 11. 10. 1994 nebo usnesení III. ÚS 108/94 ze dne 24. 8. 1994.

⁵⁶ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu (182/1993 Dz).

⁵⁷ FILIP, J. – ŠIMÍČEK, V. – HOLLÄNDER, P. *Zákon o Ústavním soudu. Komentář*, s. 225.

⁵⁸ Podrobněji k tomu viz i ONDŘEJJEK, P. Proporcionalita opatření přijímaných ve výjimečných stavech. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2020, roč. 28, č. 4 [cit. 2021-08-09]. Dostupné z: <<https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/13595>>.

⁵⁹ Analyzováno prostřednictvím databáze nalus.usoud.cz.

Z toho šestnáctkrát došlo k uplatnění odlišných stanovisek, přičemž rovnou v šesti případech se jednalo právě o přezkum právních předpisů spojených s pandemií a nouzovým stavem, včetně jeho vyhlášení. Z této statistiky je tedy patrné, jak obtížné může být v nově nastalých situacích shodnout se na vymezení samotného pojmu příslušnosti Ústavního soudu, i na následném postupu v řízení, to vše zároveň s žádoucím ohledem na budoucnost judikatury.

Není nutno chodit daleko do minulosti, abychom kritiku této „schizofrenie“ v judikatuře Ústavního soudu našli. V odlišném stanovisku k usnesení ve věci návrhu na zrušení usnesení vlády o vyhlášení nouzového stavu ze dne 14. 2. 2021 poukazuje Milada Tomková na to, že Ústavní soud neodolává vyjádření svého názoru v odůvodnění, ačkoli jinak konstatuje svou nepříslušnost.⁶⁰ Hodnocení ústavněprávních rozměrů nad rámec argumentace k nepříslušnosti totiž nemusí být vždy dobrým šalamounským řešením, ba naopak může mít i zcela konkrétní negativní důsledky.

Ty vylíčil např. Jan Musil ve svém odlišném stanovisku k odmítacímu usnesení ve věci *Domácí porody*. Podle Musila, odmítá-li Ústavní soud pro nepříslušnost, avšak zároveň se vyjadřuje k meritu věci, dochází k tomu, že „skrytá intence, obsažená v odůvodnění nálezu, může nepochybně ovlivňovat budoucí rozhodování příslušných orgánů o eventuálních návrzích, předložených jim stěžovatelkou k rozhodnutí“.⁶¹ Jinak řečeno, v podmínkách našeho ústavního soudnictví, kde se stále zcela nesjednotily judikatorní ani akademické diskuse o závaznosti jednotlivých částí nálezu Ústavního soudu,⁶² může meritorní hodnocení věci v odmítacím usnesení vysílat značně neurčité signály obecným soudům a dalším orgánům. Obsahuje-li odůvodnění odmítacího usnesení pasáže, ze kterých mohou obecné soudy dovozovat částečnou důvodnost stížnosti, nelze takový postup považovat za zcela vhodný.

Druhou kategorií negativních důsledků, způsobených stíráním rozdílů mezi meritorním a nemeritorním přezkumem, jsou důsledky precedenční. Přehledné kreslení čar mezi příslušností a nepříslušností, a především mezi jejich procesními důsledky, je totiž naprosto nutným požadavkem pro aktuální i budoucí sjednocenost judikatury. Pokud Ústavní soud důsledně nerozlišuje mezi meritorním a nemeritorním přezkumem, může v budoucnosti narazit na dveře, které si sám zavřel. Nejde tedy pouze o jakési akademické slovíčkaření.

Požadavek rozlišování přezkumu netkví jen v rozdílu mezi odmítnutím a zamítnutím. Rozhodné jsou totiž samotné důvody, které k odmítnutí vedou, tedy typicky, zda jde o nepříslušnost či nepřípustnost. Takové rozdělení v historii českého ústavního soudnictví nenacházíme, a právě proto nám nyní chybí klíčová rozlišovací zkušenost.⁶³ V každém případě je však za nežádoucí nutno označit postup, kdy Ústavní soud návrh či stížnost

⁶⁰ Odlišné stanovisko Milady Tomkové k usnesení sp. zn. Pl. ÚS 12/21 ze dne 16. 3. 2021. Tomková poukazuje na to, že především v bodě 22 odůvodnění jsou náhle posuzovány ústavněprávní rozměry kroků vlády, ačkoli k tomu předchází argumentace nedostatkem pravomoci nesměřuje.

⁶¹ Odlišné stanovisko Jana Musila k usnesení sp. zn. Pl. ÚS 26/11 ze dne 28. 2. 2012, bod 5.

⁶² Např. v nálezu sp. zn. III. ÚS 252/04 ze dne 25. 1. 2005 ÚS svou argumentaci založil na nerespektování závaznosti *ratia decidendi* Nejvyšším správním soudem. Na problematickou závaznost jednotlivých částí nálezu upozorňuje Ústavní soud i v nálezu sp. zn. I. ÚS 643/06 ze dne 13. 9. 2007, kde Ústavní soud v bodě 39 poukazuje na rozpornost nejen v judikatuře, ale i komentářové literatuře. Tak např. zaznívají názory, že odmítnutí pro zjevnou neopodstatněnost je v materiálním smyslu meritorním rozhodnutím, stejně jako názory opačné.

⁶³ Zák. č. 491/1991 Sb., o organizaci Ústavního soudu České a Slovenské Federativní Republiky a o řízení před ním, sice ve svém § 23 odst. 2 rozlišoval návrhy, k nimž *není kompetentní, a návrhy nepřípustné*. Praxe rozlišování, ze které bychom mohli čerpat, se však nerozvinula.

odmítá, avšak bez uvedení konkrétního důvodu. I Vojtěch Šimíček podotýká, že odmítací výrok by měl směřovat ke konkrétnímu důvodu.⁶⁴

Na procesní důsledky tohoto rozlišování jsme již upozornili. Je však vhodné zároveň podotknout, že tímto postupem, kdy se hlasuje pouze o „odmítnutí“ návrhu bez uvedení konkrétního důvodu, může docházet i k obcházení zákona o Ústavním soudu, respektive obcházení zákonného postupu přijetí rozhodnutí. Redukcí výroku na prosté „odmítnutí“ totiž Ústavní soud snáze hledá většinu pro přijetí takového rozhodnutí. Naopak, při respektu k odlišování důvodů odmítnutí by mnohdy mohlo dojít k tomu, že se potřebná hlasovací většina – zcela správně – nenajde a věc bude třeba dále řešit.

K vystižení rozdílů mezi procesními důsledky odmítnutí pro nepřislušnost a odmítnutí pro nepřípustnost si nakonec opět můžeme vypůjčit odlišné stanovisko. Konkrétně jím bude to připojené Vladimírem Kůrkou k usnesení ve věci soudního přezkumu disciplinárních rozhodnutí komory Parlamentu. Kůrka zde své námitky shrnuje tak, že ústavní stížnost měla podle něj být odmítnuta *pro tentokrát* (skrze nepřípustnost), a nikoli *provždy* (skrze nepřislušnost), čímž naráží na odlišnost procesních důsledků různých důvodů pro odmítnutí návrhu.⁶⁵ Ústavní stížnost proti disciplinárnímu rozhodnutí byla, zjednodušeně řečeno, Ústavním soudem odmítnuta s tím, že orgány komor Parlamentu při výkonu disciplinární pravomoci nerozhodují v postavení orgánů veřejné správy, a proto jejich rozhodnutí nepodléhají soudnímu přezkumu.⁶⁶ Již v tomto argumentu se však v konfrontaci s disentanými stanovisky zrcadlí odlišné představy o příslušnosti Ústavního soudu. Ústavní soud ve svém odůvodnění argumentuje mj. i dělbou moci, hlediskem základního práva na soudní ochranu nebo hlediskem toho, zda je stěžovatel subjektem práva na spravedlivý proces dle čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Jakou roli však takové úvahy zaujímají v rozhodování o nepřislušnosti?

Záleží patrně na míře zřejmosti. V *Drymlově* případě lze proti sobě postavit čl. 36 odst. 2 Listiny (ze soudního přezkumu nelze vyloučit rozhodnutí dotýkající se základních práv a svobod) a odpovídající mezinárodní závazky na jedné straně a výlučnost disciplinární pravomoci komor podle čl. 27 odst. 2 a 3 Ústavy, což jsou ustanovení speciální. Kdyby byl soudní přezkum dán, v čem by spočívala výlučnost komor?

4.3 Nepřislušnost kategorická, nebo odmítání s výhradou?

K postupu, kdy se ve věcech příslušnosti argumentuje nejen samotným kompetenčním základem podle Ústavy a zákona o Ústavním soudu, ale i svou povahou spíše podpůrnými argumenty, lze uplatnit hned několik námitek. Tyto námitky potom dle našeho názoru nacházejí svůj přirozený základ již v povaze konceptu (ne)příslušnosti, který byl načrtnut pro český Ústavní soud. Při absenci jasného kompetenčního katalogu je totiž Ústavní soud nutně odkázán na mnohé argumenty, které mohou mít v různých řízeních různou váhu a smysl. Jednoduše řečeno: pokud Ústavní soud argumentuje např. dělbou moci, svou vlastní zdrženlivostí či autonomií Parlamentu, je opravdu žádoucí, aby provždy odmítl svou příslušnost? Změna okolností, za kterých je daná věc posuzována, totiž není výjimečnou. Může tak dojít k tomu, že např. budoucí většina Ústavního soudu zjistí, že se

⁶⁴ Odlišné stanovisko Vojtěcha Šimíčka k usnesení sp. zn. Pl. ÚS 17/14 ze dne 13. 1. 2015.

⁶⁵ Odlišné stanovisko Vladimíra Kůrky k usnesení sp. zn. Pl. ÚS 17/14 ze dne 13. 1. 2015, bod IV.

⁶⁶ Usnesení sp. zn. Pl. ÚS 17/14 ze dne 13. 1. 2015, především jeho body 47–49.

rozložení sil v rámci dělby moci proměnilo (represivní většina ruine opoziční poslance finančními sankcemi za jednání účelově prohlašovaná za disciplinární delikty, komory ukládají sankce mimo zákonné limity). Tato nová většina pak nalezne vůli věc meritorně projednat a bude se cítit příslušná. Z hlediska legitimacy tohoto budoucího rozhodnutí však bude složité obhájit obrat k příslušnosti, pokud závisí na argumentech, které jsou svou diskursivní povahou méně zřetelné.

Náznak tohoto dilematu již tedy v judikatuře Ústavního soudu známe. Zároveň se tím dostáváme k širšímu problému, kterým je jakési odmítání přezkumu s výhradou. V případě senátora Drymly sledujeme, jak Ústavní soud odmítl stížnost, avšak přesto ji posuzoval z hlediska argumentů, které se v čase mohou měnit a v jiných řízeních a situacích mohou působit dvojsečně. Z toho vyplývá, že pokud již Ústavní soud argumentuje různými koncepty a doktrínami ve vztahu ke své příslušnosti, neměl by tyto argumenty absolutizovat.⁶⁷ Ústavní soud výrokem o nepříslušnosti říká, že daný typ rozhodnutí (disciplinární rozhodnutí komory Parlamentu) není za žádných okolností přezkoumatelný. Druhým dechem však určité okolnosti přece jen posuzuje. Naznačuje tak mnohdy, jaké okolnosti by mohly vést k meritornímu přezkumu napadeného rozhodnutí, ba možná k vyhovění návrhu, to však přesto, že striktně procesně vzato takový přezkum do budoucna vylučuje. Rozpor je zřejmý.

Zcela zřetelně se tato dichotomie projevuje i v rozhodnutí Ústavního soudu o návrhu na zrušení amnestie prezidenta republiky Václava Klause z roku 2013.⁶⁸ Střetávají se v něm navíc představy o tom, zda výše zmíněné novátorství zrcadlí se v pojmu „Ústavní soud“, namísto „Ústavního soudního dvora“, má u nás vskutku své opodstatnění. Je Ústavní soud opravdu soudem v pravém smyslu, nebo v sobě stále nachází relikty soudního dvora, obklopujícího a respektujícího některá panovnická residua? Lakonicky hovoří především pasáž dovozující, že amnestijní rozhodnutí je „v zásadě z právní (soudní) kontroly vyňato“,⁶⁹ tedy, že je vyňato pouze v zásadě, tj. za předpokladu, že nejsou naplněny určité podmínky. Ústavní soud však zároveň dovozuje, že „prerogativy“, jakým je i amnestie, „nepodléhají soudnímu přezkumu, a to ani přezkumu Ústavním soudem“.⁷⁰ Sám Ústavní soud totiž nakonec v odůvodnění přece jen naznačil ústavněprávní limity amnestijního rozhodnutí, kterým je především požadavek vyplývající z čl. 9 odst. 2 Ústavy. Pokud tedy v určitém hypotetickém případě může být amnestijní rozhodnutí přece jen přezkoumatelné, lze zároveň hovořit o nepříslušnosti?

Ať už si na tuto otázku odpovídáme jakkoli, tímto rozporem byla iritována především Ivana Janů jakožto disentuující soudkyně.⁷¹ Stejně tak Pavel Rychetský kritizoval takovou praxi, kdy by určitá rozhodnutí byla v demokratickém státě zcela vyjmuta z přezkumu ústavnosti.⁷² Otázka, která před námi stojí, je tedy následující: Mají názory P. Rychetského

⁶⁷ Srov. především odlišné stanovisko Radovana Suchánka k usnesení sp. zn. Pl. ÚS 17/14 ze dne 13. 1. 2015, bod 3. Výmluvně v tomto smyslu také hovoří odlišné stanovisko Vladimíra Sládečka v téže věci, který v odst. IV. píše, že: „Ústavním soudem je tudíž přezkoumatelné prakticky každé rozhodnutí a jiný zásah orgánu veřejné moci [...]“.

⁶⁸ Usnesení sp. zn. Pl. ÚS 4/13 ze dne 5. 3. 2013.

⁶⁹ *Ibidem*, bod 27.

⁷⁰ *Ibidem*.

⁷¹ Odlišné stanovisko Ivany Janů k usnesení sp. zn. Pl. ÚS 4/13 ze dne 5. 3. 2013. Janů doslova říká, že: „Protože se většina pléna odmítla návrhem věcně zabývat, zásadním způsobem omezila Ústavní soud do budoucna v přezkumu.“ Dále především v odst. III. svého odlišného stanoviska poukazuje Janů na „neodstranitelnou vnitřní rozpornost“ stran přezkoumatelnosti (tedy příslušnosti Ústavního soudu).

⁷² Odlišné stanovisko Pavla Rychetského k usnesení sp. zn. Pl. ÚS 4/13 ze dne 5. 3. 2013.

a I. Janů (a dalších) svůj původ v odlišném chápání příslušnosti Ústavního soudu, nebo naopak respektují záměr ústavodárce? Česká republika totiž vychází z toho, že ústavní přezkum není univerzální, jinak by stačilo mít v Ústavě čl. 83 a čl. 9 odst. 2, s podmínkami řízení v prováděcím zákoně. Pokud ale přijmeme tezi o tom, že každý akt má své ústavněprávní limity (např. právě plynoucí z čl. 9 odst. 2 Ústavy) a že absolutizace argumentů v otázce příslušnosti patrně není žádoucí, pak bychom zároveň museli dovodit, že odmítnutí návrhu pro nepřislusnost v českém ústavním soudnictví nakonec vůbec nemá místo.

Výše jsme již naznačili, jak ve výmarské ústavní praxi docházelo k suspendaci ústavy pomocí zákonů přijímaných kvalifikovanou většinou. Právě i na základě této historické zkušenosti došlo nejen k tomu, že byl do Ústavy vůbec zakotven čl. 9, ale nadto Ústavní soud přistupuje obezřetně k tomu, aby řešení některých kauz provždy odmítl.

Tím se nechce říci, že by Ústavní soud měl a mohl přezkoumávat, co se mu zlíbí, a kdykoli se mu to zlíbí. Vycházíme-li však z výše uvedených tezí, nepřislusnost by spíše musela být procesním institutem využívaným vždy jen pro konkrétní řízení, tedy by vlastně v důsledku nebyla nepřislusností, ale podle povahy věci návrhem nepřípustným či zjevnou neopodstatněností.⁷³ Takový závěr se však nezdá být zcela uspokojujícím a nezdá se být ani souladným se záměrem ústavodárce.

4.4 Kompromis pomocí deferenčního přezkumu

Tak, jak tomu většinou bývá, bude tedy dobré podívat se na možnosti hledání střední cesty v těchto vypjatých případech. Střední cestu totiž nabízí různé možnosti deferenčního přezkumu či testů ústavnosti, které si již Ústavní soud ve větší či menší míře osvojil.⁷⁴

Vhodně lze tyto možnosti ilustrovat na tzv. *doktríně politické otázky*.⁷⁵ Ta je, velmi zjednodušeně řečeno, konceptem politických limitů soudního přezkumu nebo také technikou institucionální zdrženlivosti, mající svůj původ v angloamerické právní kultuře.⁷⁶ V judikatuře českého Ústavního soudu argument doktrínou politické otázky nachází své uplatnění nejen tam, kde slouží jako argument pro nepřislusnost Ústavního soudu, ale také tam, kde odůvodňuje použití testu racionality.⁷⁷ Z toho je patrné, že příslusnost Ústavního soudu není a nemusí být vždy měřena kategorickým „*bud' – anebo*“, ale může vést i k jakémusi odstupňovanému přezkumu.

⁷³ K tomuto závěru dospívá i Miloslav Výborný ve svém odlišném stanovisku k usnesení sp. zn. Pl. ÚS 4/13 ze dne 5. 3. 2013. Výborný totiž s většinou závěrů odmítacího usnesení včetně samotného výroku souhlasí, avšak poukazyval na to, že vyústěním těchto závěrů nemusí být nepřislusnost Ústavního soudu, ale spíše zjevná neopodstatněnost návrhu.

⁷⁴ Ústavní soud si např. osvojil test racionality jako součást zdrženlivého přezkumu zásahů do hospodářských, sociálních (a kulturních) práv. Základ tomu položil Ústavní soud především v nálezech sp. zn. Pl. ÚS 1/08 ze dne 20. 5. 2008 a sp. zn. Pl. ÚS 54/10 ze dne 24. 4. 2012. Domníváme se, že aplikaci obdobného testu na případy politických otázek, ale i dalších řízení, týkajících se sporné příslusnosti, nic nebrání. Stejně tak si totiž jiný deferenční test (tzv. test vyloučení extrémní disproportionality) Ústavní soud osvojil např. i v otázce daní a poplatků, k čemuž srov. především nálezy sp. zn. Pl. ÚS 29/08 ze dne 21. 4. 2009 nebo sp. zn. Pl. ÚS 7/03 ze dne 18. 8. 2004.

⁷⁵ K tématu viz např. PÍČOVÁ, L. *Doktrína politické otázky v judikatuře Ústavního soudu ČR*. Diplomová práce. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014 [cit. 2021-04-28]. Dostupné z: <<https://theses.cz/id/x937an/>>, nebo TOMOSZEK, M. Aplikace doktríny politických otázek Ústavním soudem ČR. In: *Olomoucké debaty mladých právníků – Sborník příspěvků*. 2009, no. 2.

⁷⁶ MALÍŘ, J. Institucionální zdrženlivost ústavních soudů se zřetelem k Ústavnímu soudu ČR. In: ONDŘEJKOVÁ, J. – MALÍŘ, J. a kol. *Ústavní soud ČR: strážce ústavy nad politikou nebo v politice?* Praha: Leges, 2020.

⁷⁷ TOMOSZEK, M. *Aplikace doktríny politických otázek Ústavním soudem ČR*, s. 112.

Jinak nelze číst ani konkrétní judikaturu Ústavního soudu, ve které bylo např. dovozeno, že „posouzení, zda nastalý stav vyžaduje vydání cenového moratoria, jakož i volba následných ekonomických opatření v zásadě patří mezi tzv. *political questions*, jež soudní moci nepřísluší posuzovat, to ovšem za předpokladu, že výkonná moc respektuje zákonné meze“. Politická otázka je tedy z jedné strany oblastí, o které Ústavní soud hovoří jako o sféře nepříslušnosti, ponechává si však prostor pro omezený přezkum dodržení zákonosti a případně také rozumnosti přijatých zákonů či jiných právních předpisů.

Tak jako se tedy již Weyr a Kramář obávali soudního přezkumu neodkladnosti opatření Stálého výboru z důvodu političnosti tohoto posouzení, i dnes můžeme v tomto smyslu nacházet rozdílné tábory. Z toho vyplývá, že Ústavní soud musí hledat *cesty*, jak se některých svých kompetencí k přezkumu navždy nezbavit, ač se to v praxi může překrývat se situacemi, kdy si je interpretací spíše nerozšíří, či dokonce nevytvoří. Nesetkáváme se totiž ani tak s případy, kdy oproti obecnému očekávání Ústavní soud svou příslušnost vyloučí, jako spíše s tím, kdy Ústavní soud nepřijme argumenty těch, kteří by svou kauzu rádi podřídili některé z daných kompetencí (typicky přezkumu právních předpisů).

Ústavní soud by však zároveň neměl dávat excesivním užíváním poněkud rozmlžených kompetencí podněty k politickým výpadům proti němu samotnému. K našlapování po takových *cestách* mu může sloužit právě široké pole uvážení při používání tzv. deferenčních testů, tedy především testu racionality, vyloučení extrémní disproportionality či testu proporcionality v intenzitě příkazu k optimalizaci.⁷⁸ To vše samozřejmě za podmínky, že by kritéria takového testu byla přehledně vymezena a nadále dodržována.

Závěrem a současně otázkou, která vyplývá z judikatury, tedy nakonec je, zda vůbec Ústavní soud koncept nepříslušnosti potřebuje, pokud se mu nabízí poměrně elegantní řešení v podobě odstupňovaných přezkumů. Odmítání pro nepříslušnost totiž, jak bylo popsáno výše, vytváří nejasné důsledky pro budoucí judikaturu. Oproti tomu deferenční testy tíhnou k tomu mít přesněji a více sjednoceně nastavená kritéria, a proto mohou být i legitimnějším prostředkem.⁷⁹ Nakonec tedy vyvstává i otázka, zda rozhodování o nepříslušnosti v některých výše popsaných případech není pouze poněkud neurčitým sourozencem zdrženlivých přezkumů, který se schovává za roucho konkrétní procesní situace nastavené zákonodárcem v § 43 zákona o Ústavním soudu.

4.5 Shrnutí neshrnutelného?

Jak v úvodní pasáži článku, tak v této části věnované judikatuře jsou zmiňovány historické konotace a na první pohled hypotetické problémy. Pohledem na některé historické kauzy související s příslušností Ústavního soudu však můžeme nacházet odpovědi i na problémy aktuální. Jak již totiž bylo výše taktéž zmíněno, i problém, které se může zdát být marginálním, se za určité konstelace může přetvořit v problém dosti palčivý, tak jako v případě přezkumu epidemických opatření či rozličných politických pnutí.

V každém případě se v řízení o kontrole norem, kterému jsme se věnovali převážně, ukazuje, že aktuální nastavení příslušnosti Ústavního soudu nelze redukovat na otázku,

⁷⁸ Podrobněji k tomu např. ČERVÍNEK Z. Standardy přezkumu ústavnosti v judikatuře Ústavního soudu. *Jurisprudence*. 2015, č. 4, s. 21–29.

⁷⁹ K aplikaci deferenčních testů a jejich různých variant srov. např. ANTOŠ, M. Judikatura Ústavního soudu k sociálním právm: „nikoliv nutně nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmoudřejší“? *Jurisprudence*. 2014, č. 6, s. 3–14.

zda pravomoc (příslušnost k přezkumu) nalezneme v kompetenčním katalogu, tedy zda se jedná o právní či jiný právní předpis. Takové situace, kdy Ústavní soud rozhoduje pouze na základě stručného podřazení pod tuto kategorii norem, se samozřejmě vyskytují,⁸⁰ materii však nevyčerpávají. Analogicky lze závěr o nemožnosti této redukce dovodit i u ostatních typů řízení před Ústavním soudem.

Alespoň náznaky sjednocenosti v otázce příslušnosti Ústavního soudu tedy nacházíme spíše jen u typových příkladů toho, co Ústavní soud „nesmí říct“, tedy u výrokových otázek. Návrhem, k jehož projednání Ústavní soud není příslušný, tak bude např. návrh, jímž se stěžovatel domáhá jiného než kasačního rozhodnutí.⁸¹ Objevují se taktéž případy odmítnutí návrhu pro nepřislušnost, kdy obecný soud žádá s odkazem na čl. 95 odst. 2 Ústavy o výklad norem.⁸² Obdobně evidentní nepřislušnost byla konstatována také v případě, kdy soud navrhoval, aby Ústavní soud fakticky doplnil zákon.⁸³ Na rozdíl od těchto „výrokových otázek“ je však obsahové posuzování nepřislušnosti Ústavním soudem stále do jisté míry nahodilé. To však nelze dávat za vinu jen samotnému soudu, ale především v mnohém nejasnému nastavení konceptu nepřislušnosti Ústavního soudu. České pojetí nepřislušnosti Ústavního soudu má své nesporné výhody, ale i rizika a štěpící linie naznačené v této části článku.

Závěr

Pokud jsme si měli jednotlivinou z českého ústavního soudnictví připomenout zahájení činnosti Ústavního soudu meziválečného, povšimli jsme si jednak společného problému s obměnou členů, jednak odlišností ve vymezení působnosti a také očekávání spojených s existencí a činností obou institucí. Bohatý kompetenční katalog českého Ústavního soudu, aktivovaný širokou paletou iniciátorů, otvírá prostor očekávání, že není kauzy, jež by byla vyňata z jeho dosahu. Přesto ale Ústava vypočítává kompetence dílčí, a nikoliv jedinou univerzální, přesto zákon o Ústavním soudu předpokládá odmítnutí návrhu pro nepřislušnost. A právě této odmítací praxi jsme se věnovali podrobněji, a to s opatrným doporučením kategorickým vyloučením příslušnosti šetřit (srov. význam proměnné čl. 9 odst. 2 Ústavy), a jako alternativu promýšlet užívání různých deferenčních testů. Je však zřejmé, že vyloučení příslušnosti s výhradou dotčení čl. 9 odst. 2 Ústavy (kompetenci máme, když ji v čl. 87 najdeme) může ve vědomí soudců působit jinak, než univerzální působnost odvozená od čl. 9 odst. 2 Ústavy, ovšem s odstupňováním podle určitosti kompetence a použitých testů (kompetenci máme v zásadě vždy, avšak neměli bychom ji vykonávat podle stejnéhoustru). Druhá varianta je nepochybně vstřícnější vůči judicializaci politiky, jež je sice civilizační bonitou, nemusí však být vždy a všude hodnocena jako veskrze pozitivní.

⁸⁰ Modelovým příkladem, kdy se Ústavní soud zabýval podřazením pod pojem jiný právní předpis podle čl. 87 odst. 1 písm. b) Ústavy, byl nálezný sp. zn. Pl. ÚS 4/18 ze dne 18. 12. 2018. Ústavní soud výrokem II. odmítl návrh na zrušení Metodického návodu Ministerstva zdravotnictví – hlavního hygienika ČR.

⁸¹ ŠIMÍČEK, V. *Ústavní stížnost*. 4. vydání. Praha: Leges, 2018, s. 165.

⁸² Např. usnesení sp. zn. Pl. ÚS 8/19 ze dne 28. 1. 2020.

⁸³ Např. usnesení sp. zn. Pl. ÚS 92/06 ze dne 3. 4. 2007.

Delegace zákonodárné moci a meziválečný československý ústavní soud

Michal Šejvl*

Abstrakt: Diskuse o ústavnosti delegace zákonodárné moci na vládu patřila k nejvýznamnějším právním diskusím v meziválečné československé právní vědě. Tento článek nejdříve představuje první nálezy ústavního soudu z listopadu 1922, kdy soud označil příliš širokou delegaci zákonodárné moci za protiústavní. Poté se věnuje diskusi mezi zastánci široké delegace (typicky Hoetzlem) a jejími odpůrci (typicky Krejčím) na pozadí jednak legislativní praxe (zmocňovací zákony z roku 1920, 1933 a 1934) a jednak soudních rozhodnutí (kdy nejvyšší správní soud v roce 1936 konstatoval protizákonnost vládního nařízení vydaného na základě takové široké delegace, v roce 1937 nejvyšší soud i nejvyšší správní soud podaly ústavnímu soudu návrh na přezkum zmocňovacího zákona z roku 1934 a nakonec v roce 1939 ústavní soud zrušil legislativní akt jako protiústavní, protože stanovoval takovou širokou delegaci). Článek se dále snaží kriticky zhodnotit dobové argumenty pro a proti široké zákonodárné delegaci, kdy souhlasí spíše s kritikou takové delegace. Kromě argumentů, které již byly v současné literatuře předneseny, považuje za rozhodující především zásadu, že zákonodárce má dovoleno pouze to, co mu ústava dovoluje výslovně, a dále argument vycházející z toho, že příliš široké a nepřesné meze zákonodárné delegace vlastně znemožňovaly soudní přezkum nařízení. Inspirován touto diskusi článek nakonec rozlišuje tři typy zmocnění jako takového – nevylučné udělení pravomocí, vylučné propůjčení pravomocí a převod pravomocí.

Klíčová slova: delegace zákonodárné moci, československé zmocňovací zákony, ústavní listina z roku 1920, československý ústavní soud, Jiří Hoetzel, Jaroslav Krejčí, František Weyr, Zdeněk Neubauer, soudní přezkum ústavnosti, zmocnění

Úvod

Jestliže si v listopadu tohoto roku připomínáme sté výročí ustavení prvního československého ústavního soudu (ustavující schůze tohoto soudu proběhla dne 17. listopadu 1921), pak se přímo nabízí vrátit se ke zřejmě nejvýznamnějšímu rozhodnutí tohoto soudu. Byl jím nejspíše hned první nálezy ze 7. listopadu 1922, v němž ústavní soud (dále jen „ÚS“) rozhodoval o ústavnosti opatření Stálého výboru Národního shromáždění o inkorporaci Vitorazska a Valticka (tehdy „Valčicka“).¹ Tento nálezy lze považovat za nejvýznamnější proto, že v něm ÚS vyjádřil právní názor o neústavnosti široké delegace zákonodárné pravomoci (dále jen „zákonodárná delegace“) na vládu, čímž rozproutil jednu z největších ústavněprávních i právněteoretických debat v meziválečném Československu. Kromě debaty samotné, již se věnuje tento článek, si však ÚS takovým právním názorem také

* JUDr. Michal Šejvl, Ph.D. Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i. E-mail: michal.sejvl@ilaw.cas.cz. Příspěvek vznikl s podporou na dlouhodobý koncepční rozvoj výzkumné organizace Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i., RVO: 68378122.

¹ Opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 23. července 1920 publikováno pod č. 450/1920 Sb. z. a n. Připomeňme si, že Stálý výbor byl orgánem, který podle § 54 ústavní listiny vydával opatření v situacích, kdy věc nesnesla odkladu a zároveň nezasedalo Národní shromáždění. Výbor tedy vydával opatření s prozatímní platností zákona (dle § 54 odst. 12 ústavní listiny) a ÚS o ústavnosti takových opatření rozhodoval obligatorně na návrh vlády, která byla povinna předložit mu je k posouzení zároveň s jejich vyhlášením (dle § 54 odst. 13 ústavní listiny).

v mnohém „předznamenal svůj osud“, především po roce 1931 (kdy jeho soudcům skončilo první funkční období), když se do velké míry právě kvůli tomuto názoru političtí aktéři (s vládou v čele) vůbec neměli k tomu „znovuustavit“ ÚS v jeho druhém funkčním období jmenováním nových soudců. Řečeno jednoduše: Proč by především vláda měla mít zájem na „reaktivaci“ ÚS jakožto strážce ústavnosti, který již dal najevo svůj názor o neústavnosti široké zákonodárné delegace, když sama vláda do velké míry využívala přesně takových širokých zákonných zmocnění, především mezi léty 1933 a 1937 (a pak ještě více za tzv. druhé republiky)? Důvody nejmenování soudců ÚS ve druhém funkčním období se však zde budu zabývat pouze okrajově.

Samotnému ÚS i problému zákonodárné delegace již byla v české právní literatuře dle mého názoru věnována dostatečná pozornost, protože český čtenář má k dispozici nejen dvě monografie o fungování tohoto soudu z pera Jany Osterkamp² a Tomáše Langáška,³ které se v příslušných pasážích věnují i debatě o přípustnosti zákonodárné delegace,⁴ ale i vlastní monografii o zákonodárné delegaci (a substituci) od Jana Kysely.⁵ Abych tedy jenom „nenosil dříví do lesa“, v tomto článku se chci proto podrobněji věnovat (vedle chronologie celé debaty a vedle argumentů uváděných pro i proti takové delegaci) i samotnému teoretickému pojmu zmocnění, kdy se na závěr článku snažím rozlišit mezi nevýlučným udělením pravomocí, výlučným propůjčením pravomocí a konečně převodem pravomocí.

Konečně bych rád ještě připojil několik poznámek: Článek se věnuje debatě mezi českými právníky, takže nezpracovává příspěvky do debaty od československých právníků německých.⁶ Přestože čeští právníci extenzivně argumentovali především německou a francouzskou dobovou doktrínou o zákonodárné delegaci, nebude těmto doktrínám věnována hlubší pozornost. Nebudu také rozebírat jiné specifické případy zmocňovacích zákonů, typicky zákon č. 64/1918 Sb. z. a n., o mimořádných přechodných ustanoveních na Slovensku, na základě něhož získal ministr pro správu Slovenska (poté, co byl pověřen usnesením vlády) rozsáhlé pravomoci (plné moci) k vydávání nařízení pro Slovensko.⁷ Rovněž nebudu nijak hodnotit, zda zmocňovací zákony představovaly opravdu efektivní, flexibilní, či dokonce nutný způsob, jak reagovat na mimořádné či krizové jevy, s nimiž se musel vypořádat mladý československý stát (ať již v oblasti ochrany územní celistvosti či bezpečnosti nebo v oblasti hospodářské).

² OSTERKAMP, J. *Verfassungsgerichtsbarkeit in der Tschechoslowakei (1920–1939)*. Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann, 2009. Viz i OSTERKAMP, J. Ústavní soudnictví v Československu mezi dvěma světovými válkami. *Právník*. 2007, roč. 146, s. 585–618, nebo OSTERKAMP, J. Ústavní soud v meziválečném Československu. In: MALÝ, K. – SOUKUP, L. (eds). *Československé právo a právní věda v meziválečném období (1918–1938) a jejich místo ve střední Evropě. Svazek I*. Praha: Karolinum, 2010, s. 386–403.

³ LANGÁŠEK, T. *Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011.

⁴ Ibidem, především s. 74 an. a s. 191 an., OSTERKAMP, J. *Verfassungsgerichtsbarkeit in der Tschechoslowakei (1920–1939)*, především s. 93 an.

⁵ KYSELA, J. *Zákonodárství bez parlamentů. Delegace a substituce zákonodárné pravomoci*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2006.

⁶ Podrobný přehled názorů i německých právníků lze nalézt zejména v OSTERKAMP, J. *Verfassungsgerichtsbarkeit in der Tschechoslowakei (1920–1939)*.

⁷ K nařízením ministra pro správu Slovenska viz např. LAŠTOVKA, K. Plná moc ministra s plnou mocí pro správu Slovenska. *Sborník věd právních a státních*. 1922, roč. 22, č. 2–4, s. 392–402, KALOUSEK, V. Nařízení ministra pro Slovensko. *Právní obzor*. 1929, roč. 12, s. 473–554.

1. Průběh debaty o delegaci zákonodárné moci a přednesené argumenty

ÚS ve svém prvním nálezu posuzoval ústavnost zejména § 4 opatření č. 450/1920 Sb. z. a n., protože podle důvodové zprávy k němu měla vláda (pro čerstvě připojené Valticko a Vitorazsko) podle tohoto ustanovení vydávat nařízení i v těch situacích, pro něž by jinak bylo třeba vydat zákon. Podle ÚS k této otázce vláda (především ústy Jiřího Hoetzela, jednoho z největších domácích znalců veřejného práva, hlavního autora ústavní listiny z roku 1920 a přednosty legislativního odboru ministerstva vnitra, který vládu před ÚS zastupoval) argumentovala hlavně německými autory na podporu tvrzení, že taková zákonodárná delegace je možná. Soud naopak poukázal obecně i na závěry francouzské právní vědy, která (podle názoru soudu) naopak širokou zákonodárnou delegaci nepovažovala za ústavní, pokud ji ústava sama nepřipouští. Poté soud vyslovil následující právní názor: „Podle § 6 (1) ústavní listiny vykonává moc zákonodárnou Národní shromáždění. O tom, že by Národní shromáždění bylo ústavně oprávněno, by toto právo přeneslo a této své povinnosti se zhostilo delegací zákonodárné moci na jiného činitele, najmě pak na vládu, není zmínky ani v § 6 ani v jinakém ustanovení ústavní listiny. Zejména nelze ani z § 55 ústavní listiny vyčísti zmocnění Národního shromáždění k delegaci zákonodárné moci na vládu. Ústavnost nařízení podmíněna je nejen tím, že vydáno bylo k provedení určitého zákona, nýbrž i v jeho mezích. Nařízení, vydané na základě delegačního zákona, bylo by sice vydáno k provedení tohoto zákona, nebylo by však vydáno v jeho mezích, poněvadž delegační zákon, zmocňující povšechně vládu, by nařízením upravila určitý úsek uspořádání právních poměrů, vyžadujících zákonné úpravy, nevytyčuje mezí, v nichž se má uspořádání právních poměrů pohybovati. A právě tyto vedoucí zásady pro zákonné uspořádání konkrétního právního poměru jsou oněmi mezemi, jež nařízením nesmí býti překročeny a jež proto nařizovací mocí musí za všech okolností a při nejmenším vytyčeny býti zákonem. Kdyby správným bylo opačné stanovisko, bylo by jen důsledností, připustiti delegační zákon, jímž by Národní shromáždění po výpočtu všech zákonodárných úkolů, jež je v dozrnlé době očekávají (nová úprava a sjednocení veřejné správy, trestního práva a řízení, občanského, obchodního a směnečného práva, občanského soudního řízení atd.) prostě zmocnilo vládu, by tyto úkoly nařízením provedla. Tím by bylo v pravdě škrtnuto ustanovení § 6 (1) ústavní listiny.“⁸ Protože se však dle názoru soudu tento úmysl z důvodové zprávy neodrazil ve znění § 5 posuzovaného opatření, neměl tento právní názor vliv na ústavnost opatření a zůstal tak irelevantní pro daný případ. Soud zakončil tím, že opatření je souladné s ústavou.

V listopadu 1922 však tento názor, který na první pohled nevypadá příliš radikálně, vyvolal obavy především ze strany výkonné moci, která již od roku 1920 užívala právě široce formulovaných zmocňovacích zákonů, které se ve světle právního názoru ÚS jevily najednou jako potenciálně protiústavní. Nejvýznamnější z nich byl bezesporu zákon č. 337/1920 Sb. z. a n., kterým se vláda zmocňuje činiti opatření k úpravě mimořádných poměrů způsobených válkou,⁹ jehož § 1 obsahoval velmi široké zmocnění.¹⁰ Je pravda, že

⁸ Nález ze dne 7. 11. 1922 č. 120/22, publikovaný v Úředním listě republiky Československé č. 284 ze 17. prosince 1922, s. 5605–5608, a také celý v Dodatku III k Bohuslavově Sbírce nálezů nejvyššího správního soudu z r. 1923, s. 1617 an., citace na s. 1620 an. Viz i LANGÁŠEK, T. *Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948*, s. 86 an.

⁹ Lze argumentovat, že ještě významnějším zmocňovacím zákonem, než byl zákon č. 337/1920 Sb. z. a n., byl zákon č. 300/1920 Sb. z. a n., o mimořádných opatřeních, protože tento zákon zakládal pravomoc omezovat a pozastavovat základní práva z ústavní listiny (ve spojení s ústavním zákonem č. 293/1920 Sb. z. a n.), a to nejen přímo nařízením vlády,

§ 3 zákona umožňoval kontrolu Národním shromážděním,¹¹ ale účinnost zákona nebyla nijak omezena. Proto se výkonná moc (která se do té doby spoléhala především na Hoetzela názor, že široká zákonodárná delegace je přípustná) rozhodla reagovat: Jak informuje Langášek,¹² po jednáních mezi ministerstvy byla nakonec v květnu 1923 vládou přijata směrnice, která mj. stanovila, že „povšechné zmocňovací doložky“ se mají přijímat „jen v případech naprosto nevyhnutelných“. Přesto se tato směrnice nedodržovala,¹³ což mj. vedlo i senát Národního shromáždění, aby v dubnu 1925 (u příležitosti projednávání zákona č. 53/1925 Sb. z. a n., o dávkách za úřední úkony ve věcech správních, jehož vládní návrh původně obsahoval také široké zmocnění) přijal rezoluci vybízející vládu, aby respektovala právní názor ÚS.

Vraťme se však k debatě o zákonodárné delegaci: Právní názor ÚS (který by dnešní český ústavní soud pravděpodobně označil za součást *obiter dictum* nálezu) vyprovokoval brzy reakci z pera Jiřího Hoetzela, konkrétně poslední den roku 1922 v deníku *Čas*,¹⁴ v němž se důrazně vymezil proti názoru ÚS. Poukazoval zejména na to, že pro řešení otázky zákonodárné delegace není rozhodující ani tak znění § 6 ústavní listiny, ale její § 55, který stanovil, že „nařízení vydávati lze jen ku provedení určitého zákona a v jeho mezích“. Z textu tohoto ustanovení podle Hoetzela plynulo, že není možné vydávat nařízení *praeter legem* (tj. taková, která by překročila rámec provádění zákona a upravila by materii v zákoně vůbec nepředpokládanou) a meze zákona se mají ctít, pokud je zákon sám obsahuje. Z toho však neplynulo, že by zákonné zmocnění k vydání nařízení nemohlo být široké a že by meze musely být vůbec stanoveny. Jedinou překážkou pro vydání nařízení jsou samotné výhrady zákona (*Gesetzvorbehalten*) v ústavě samotné: Tam, kde ústava předpokládá, že určitou záležitost lze regulovat jen zákonem (např. mnohá omezení základních práv), nemůže být upravena nařízením. Dle Hoetzela bylo také přípustné, aby zákon zmocnil i k vydání nařízení *contra legem*, tedy takového nařízení, které by derogovalo předchozí zákonnou úpravu (kdy jako příklad sloužil výše zmiňovaný zákon č. 337/1920 Sb. z. a n.). Hoetzel uváděl četné příklady, kdy totéž Národní shromáždění, které přijalo ústavní listinu, vydalo zákony se širokými zmocněními pro nařizovací moc (např. § 2 a 8 župního zákona č. 126/1920 Sb. z. a n.), což podle Hoetzela znamenalo „jakýsi autentický výklad ústavní listiny“, protože nelze předpokládat, že by tvůrčové ústavy tuto ústavu zároveň

ale i opatřeními (většinou policejní povahy) nižších úřadů. Protože však uplatnění takových pravomocí bylo možné pouze „za války nebo tehdy, nastanou-li uvnitř státu události, ohrožující zvýšenou měrou celistvistvost státu, jeho republikánskou formu, ústavu nebo veřejný klid a pořádek“ (jak stanovil § 1 zákona), nebylo takových vládních nařízení vydáno mnoho – konkrétně nařízení vlády č. 636/1920 Sb. z. a n. (zrušené vládním nařízením č. 6/1921 Sb. z. a n.) a nařízení prezidenta zemské politické správy v Praze č. 644/1920 Sb. z. a n. (Častěji se tohoto zákona začalo pochopitelně používat až od září 1938 v souvislosti s mnichovskými událostmi.) Oproti tomu vládních nařízení podle zákona č. 337/1920 Sb. z. a n. bylo vydáno přes 200. Proto považují zákon č. 337/1920 Sb. z. a n. za nejvýznamnější zmocňovací zákon z dob vzniku ČSR.

¹⁰ § 1 odst. 1 zák. č. 337/1920 Sb. z. a n. zněl: „Vláda se zmocňuje, aby pro úpravu mimořádných hospodářských nebo zdravotních poměrů, způsobených válkou, použila cesty nařizovací, kde by jinak bylo třeba zákona, když se toho jeví nutná potřeba a když by průtah, spojený s předložením věci sboru zákonodárnému, byl věci na újmu.“

¹¹ Podle § 3 tohoto zákona musí být vládní nařízení „předložena Národnímu shromáždění nebo, nezasedá-li, Stálému výboru podle § 54 ústavní listiny se žádostí za dodatečné schválení, a to do osmi dnů ode dne vyhlášení, jinak pozbývají platnosti od té doby, do kdy nepozdějí měla být předložena. Rovněž pozbývají platnosti, když některá sněmovna nebo Stálý výbor podle § 54 ústavní listiny výslovně odepře je schváliti, a to od té doby, kdy usnesení se stalo.“

¹² LANGÁŠEK, T. Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948, s. 88 an.

¹³ Dokladem by mohl být zákon č. 96/1923 Sb. z. a n., kterým se vláda zmocňuje, aby při opatřeních hospodářského nátlaku podle článku 16 úmluvy o Společnosti národů použila cesty nařizovací, jehož § 1 také umožňuje vládě vydávat nařízení „kde by jinak bylo třeba zákona“ a i on počítá s ratihabací parlamentem (jako zák. č. 337/1920 Sb. z. a n.)

¹⁴ HOETZEL, J. Ústavní soud a §§ 6 a 55 ústavní listiny. *Čas*. 31. prosince 1922.

porušovali. Hoetzel zakončil (svou oblíbenou frází), že právní názor ÚS je tak jen „ranou do vody“.

Na začátku roku 1923 pak Hoetzel poněkud rozvinul svou argumentaci na stránkách časopisu *Právník*,¹⁵ kdy především polemizoval s názorem ÚS, že by francouzská konstitucionalistika tvrdila to, co říká ÚS, a dovolal se znovu Labanda, Schoena či Otto Mayera (na něž odkazoval již v jednání před ÚS), k nimž připojil i názor Jiřího Pražáka.¹⁶ Oproti svému předchozímu novinovému článku doplnil pouze, že v případě zákonodárné delegace nejde vlastně o skutečnou delegaci zákonodárné pravomoci, protože na vládu není přenášeno vydávání zákonů v technickém smyslu a že zmocňovací doložka nemusí ani vytyčovat „vedoucí zásady“ pro nařizovací moc. Nechybělo ani (u Hoetzela později časté) zdůrazňování, že hlavním autorem ústavy je on, a proto je možné považovat ho i za jakousi „živou motivovou zprávu.“¹⁷

Hoetzelův názor o zásadní přípustnosti široké zákonodárné delegace podpořil (byť s odlišnou argumentací) i František Weyr v únoru 1923 na stránkách *Prager Presse*.¹⁸ Tuto svou argumentaci Weyr zopakoval i v krátkém příspěvku do brněnského *Časopisu pro právní a státní vědu*¹⁹ a v rozpracovanější podobě se s ní můžeme setkat i ve druhém vydání jeho monografie o československém ústavním právu.²⁰ Weyrovy tehdejší názory by se daly shrnout takto: Ústavní listina s výjimkou výhrad zákona v jejich jednotlivých ustanoveních neobsahuje obecný zákaz zákonodárné delegace, a proto si nevystačíme pouze s argumenty opřenými o text ústavy, ale musíme je najít v teorii. Otázkou proto je, zda při absenci výslovného zákazu, který by provedl ústavodárce, může zákonodárce (který je jinak svrchovaný) takovou delegaci provést. Pokud bychom chápali ústavodárce a zákonodárce jako dva odlišné normotvůrce, pak nikoli, protože by mohl provádět pouze to, k čemu by byl ústavodárcem zmocněn. Pokud bychom naopak považovali zákonodárce a ústavodárce za jediného normotvůrce, který vydává zákony s odlišnou právní relevancí (dnes bychom řekli „s odlišnou právní silou“), pak tento normotvůrce je stále svrchovaným, tudíž může provádět i delegaci své zákonodárné pravomoci. Podle Weyra československému ústavnímu systému vyhovovala spíše druhá možnost (protože z organizačního hlediska vydávalo ústavní i „obyčejné“ zákony stejné Národní shromáždění), a proto byla zákonodárná delegace na vládu přípustná. Tomuto stanovisku vyhovovala i československá zákonodárná praxe (viz opět zákon č. 337/1920 Sb. z. a n.).

Lze zmínit ještě další kritiku názoru ÚS z pera Antonína Honse, odborného rady ministerstva unifikačních prací (a pozdějšího sekretáře a soudce nejvyššího správního soudu), která se příliš neliší od Hoetzelovy,²¹ a první krátký (a také kritický) příspěvek o otázce

¹⁵ HOETZEL, J. Meze nařizovací moci podle československé ústavní listiny. *Právník*. 1923, roč. 62, s. 23–49.

¹⁶ Pražák také připouštěl (v době platnosti tzv. prosincové ústavy) širokou zákonodárnou delegaci – viz PRAŽÁK, J. *Rakouské právo veřejné. Díl první: Právo ústavní. Část třetí: Ústava říšská*. Praha: Jednota právnická v Praze, 1898, § 229, s. 273. Tvrdil, že o této otázce podle rakouské konstitucionalistiky v době prosincové ústavy dokonce neexistovala pochybnost.

¹⁷ V článku uveřejněném roku 1924 Hoetzel dokonce napsal: „Jako vědecký autor ústavní listiny jsem k ní vázán nejmírnějšími pouty. Pokládal bych za jakýsi incest, když bych se pokoušel o nesprávný výklad kteréhokoli jejího ustanovení.“ HOETZEL, J. Materialie a zákon. *Tribuna*. 29. února 1924.

¹⁸ WEYR, F. Die Grenzen die Verordnungsgewalt nach dem tschechoslovakischen Verfassungsrecht. *Prager Presse*. 27. února 1923.

¹⁹ WEYR, F. Delegace zákonodárné moci a její poměr k § 55. ústavní listiny. *Časopis pro právní a státní vědu*. 1923, roč. 6, s. 99–100.

²⁰ WEYR, F. *Soustava československého práva státního*. 2. vydání. Praha: Fr. Borový, 1924, s. 228 an.

²¹ HONS, A. Meze moci nařizovací. *Tribuna*. 12. dubna 1923.

z pera Zdeňka Neubauera,²² který později rozšířil svou argumentaci do samostatného článku v roce 1924.²³ V tomto článku přinesl Neubauer trochu jiné argumenty ve prospěch zákonodárné delegace: Především odmítl Hoetzelovu představu, že by tentýž orgán nemohl přijmout ústavu a tentýž den ji zároveň porušit. Dále nechtěl argumentovat demokratickým duchem ústavy, protože to je politický princip. Neopíral se ani o pojem materiálního zákona jakožto obecné právní normy (v opozici k zákonu formálnímu jakožto aktu zákonodárného sboru, který neobsahuje obecné právní normy),²⁴ protože československé právo znalo i jiné obecné normy než jen zákonné (jako typicky vládní nařízení) a hranice mezi obecnými a zvláštními právními normami ostatně není zřejmá. Proto je zákonodárná moc vymezena pouze formálně, takže zákon je definován pouze svým vznikem (že pochází od zákonodárného sboru) a formou. Protože tedy o obecnost obsahu zákona nejde, může tento obsah zákonodárce delegovat, učiní-li tak formálně bezvadně. Z tohoto formálního hlediska se musíme zabývat pojmem zákonodárné delegace samotné tak, jak je upravena v § 55 ústavní listiny, kdy toto ustanovení znamená obecné zmocnění vládě, aby k provedení určitého zákona vydala nařízení. Z tohoto obecného zmocnění pro vládu obvykle plyne, že zákonodárce vydá již normu „hotovou“ a vláda k němu prováděcím nařízením připojí „závazný komentář či glossy“.²⁵ Ale zákonodárce může vydat i normu „nehotovou“, tedy blanketovou, jejíž „vyplnění“ ponechá na vládě. I toto blanketové zmocnění bylo podle Neubauera možné dle § 55. Problém ale činí to, zda vládní nařízení „vyplňující“ blanket může i měnit či rušit jiné zákony (tedy problém nařízení *contra legem*). Neubauer odpověděl, že ano, protože zákon obsahující blanketové zmocnění pro vládu, aby rušila určité zákony, je vlastně podmíněným zrušením těchto zákonů: Zákony, které mají být podle vládního nařízení zrušeny, tak vlastně nejsou rušeny nařízením vlády, ale jsou zrušeny již zákonným zmocněním s odkládací podmínkou, že dokud nedojde k vydání vládního nařízení, jsou nadále účinné. Aby však taková konstrukce mohla „fungovat“, musí zákonodárce ve zmocňovacím zákoně ty zákony, které jsou podmíněně rušeny, nějak označit, pokud možno přesně (kdy Neubauer kritizoval neurčitost označení podmíněně derogovaných zákonů ve zmocňovacím zákoně č. 337/1920 Sb. z. a n.). I neurčitě vymezená podmíněná derogace je však stále platnou a souladnou s ústavou. Proto v otázce takového zmocnění nemá konat ÚS, ale pouze obecné soudy, které mohou podle § 102 ústavní listiny rušit vládní nařízení proto, že překročila (i neurčitě vymezené) zákonné zmocnění.

Oproti tomu Jaroslav Krejčí, tehdejší tajemník ÚS, hájil jako první právní názor ÚS o neústavnosti zákonodárné delegace, nejdříve v článku uveřejněném v březnu 1923 na pokračování v časopise *Venkov*,²⁶ později argumentaci propracoval a uveřejnil v samostatném kratším pojednání, které vyšlo téhož roku.²⁷ Zde argumentoval tak, že ani ve francouzské, ani v německé doktríně (kdy polemizoval s některými Hoetzelovými interpretacemi názorů francouzských a německých autorů) není otázka přípustnosti zákonodárné delegace

²² NEUBAUER, Z. Meze moci nařizovací podle ústavy československé. *Všehrd*. 1923, roč. 5, s. 168–169.

²³ NEUBAUER, Z. Meze moci nařizovací. *Časopis pro právní a státní vědu*. 1924, roč. 7, č. 1, s. 39–48.

²⁴ Jak známo, rozlišování mezi materiálními a formálními zákony zavedl Paul Laband u příležitosti politického sporu mezi německým říšským sněmem a Bismarckem o přijetí rozpočtu a pak ho dále rozvíjel – viz LABAND, P. *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. Erster Band*. 3. Auflage. Freiburg – Leipzig: J. C. B. Mohr, 1895, § 54, s. 488 an. Viz i dobovou studii ŠAFAŘÍK, J. Zákony formální a materiální. *Časopis pro právní a státní vědu*. 1922, roč. 5, s. 41–55.

²⁵ NEUBAUER, Z. *Meze moci nařizovací*, s. 46.

²⁶ KREJČÍ, J. Moc nařizovací a její meze. *Venkov*. 16. března 1923, 17. března 1923, 24. března 1923 a 31. března 1923.

²⁷ KREJČÍ, J. *Moc nařizovací a její meze*. Praha: Nakl. Parlament, 1923.

rozřešena, a proto zůstává sporná. Upozorňoval však na to, že problém musíme řešit jinak v konstituční monarchii, kdy panovník zůstává suverénem (a proto při absenci výslovného zákazu zákonodárné delegace může takovou delegaci své zákonodárné moci provést) a jinak v republikách postavených na principu suverenity lidu, kde je naopak potřeba výslovného dovolení k zákonodárné delegaci na ústavní úrovni. V ČSR to znamená, že odpověď musíme hledat v § 55 ústavní listiny. Krejčí dovozoval, že aby vládní nařízení mohlo být prováděcí, musí zákon sám stanovit meze zmocnění nařizovací moci (jinak by nešlo o nařízení „ku provedení určitého zákona“). K otázce nařízení *contra legem* pak uvedl, že je nepřipustné, protože takovým nařízením by byly zákony rušeny vlastně nařízením vlády, což je opět v rozporu s ústavou. Navíc, nelze-li dle ústavy vydat nařízení *praeter legem*, tím spíše nelze vydat ani nařízení *contra legem*.

Na toto pojednání pak kriticky reagoval Hoetzel ve své recenzi na tuto Krejčího práci,²⁸ v jejíž druhé části především vytýkal Krejčímu, jak pro změnu on dezinterpretoval zejména francouzské autory. Jinak odkazoval na svůj již publikovaný článek v *Právnicku*, k němuž však doplnil některé další názory: Ačkoli dříve tvrdil, že zmocňovací zákon nemusí obsahovat ani „vedoucí zásady“ pro nařizovací moc (viz výše), nyní tvrdil, že zmocňovací zákon musí být tak určitý, aby ho bylo možno použít jako kritérium pro přezkum nařízení soudy podle § 102 ústavní listiny; Krejčího argument *a fortiori* je chybný, protože nařízení *praeter legem* a *contra legem* jsou dvě různé věci; zákonodárce sám je stále suverénní ve všem, co mu ústava výslovně nevyloučila, tedy i v zákonodárné delegaci. Hoetzel také několikrát zdůraznil existenci praktické naléhavé potřeby či nutnosti, ve světle které se ukazuje, že zákonodárná delegace je někdy jedinou cestou, jak problém s regulací jisté záležitosti rychle a efektivně vyřešit.

Následovala Krejčího monografie o problému zákonodárné delegace z roku 1924, která se velmi podrobně (ve většině svého rozsahu) věnovala problému zákonodárné delegace ve francouzském, německém, rakouském a americkém právu, aby nakonec přistoupila (na méně než deseti stranách) k zákonodárné delegaci v právu československém, kde však Krejčí pouze předložil již publikované názory a sám nové argumenty pro či proti takové delegaci nepřinesl.²⁹ V roce 1924 se také ke Krejčímu, který do té doby jako jediný z českých právních vědců hájil názor ÚS, připojil i Bohumil Baxa,³⁰ se stejným argumentem jako Krejčí, že nařízení *contra legem* by porušovalo pravidlo, že zákony lze rušit jen zákonem. Baxa i podrobněji popsal, které zákony a jejich ustanovení jsou podle něj v důsledku široké zákonodárné delegace protiústavní (včetně výše zmiňovaného zákona č. 337/1920 Sb. z. a n.). Také Rudolf Petržíla, ministerský koncipista na ministerstvu sociální péče, se přidal k obhajobě názoru o nepřipustnosti zákonodárné delegace, nejdříve ve specificky zaměřeném článku o nařizovací moci podle živnostenského řádu z roku 1924³¹ a později v obecně pojatém článku z roku 1925,³² v němž především polemizoval s Weyrovým

²⁸ HOETZEL, J. Dr. Jaroslav Krejčí: Moc nařizovací a její meze. *Právník*. 1923, roč. 62, s. 339–345.

²⁹ KREJČÍ, J. *Delegace zákonodárné moci v moderní demokracii*. Praha: Jan Košatka, 1924.

³⁰ BAXA, B. *Parlament a parlamentarismus. Parlament, jeho vývoj, složení a funkce*. Díl I. Praha: Jan Košatka, 1924, s. 308 an.

³¹ PETRŽÍLA, R. Vliv § 108 ústavní listiny na některá ustanovení živnostenského řádu. *Parlament*. 1923–1924, roč. 2, s. 204–210. § 24 odst. 1 živnostenského řádu (tj. císařský patent č. 227/1859 ř. z. ve znění zákona č. 39/1883 ř. z.) byl vhodným „kandidátem“ na protiústavní široké zákonné zmocnění, protože umožňoval ministerstvu, aby nařízením změnila seznam koncesovaných živností, což vlastně znamenalo změnu § 15 tohoto zákona. Petržíla uvažuje o tom, že taková široká zákonodárná delegace odporuje § 108 ústavní listiny, který garantoval svobodu usazování i pro „výkon výdělečné činnosti“ (kterou bezesporu je i výkon živnosti) a omezování tohoto práva vyhradil přímo zákonu.

³² PETRŽÍLA, R. Delegace zákonodárné moci a normativní theorie. *Časopis pro právní a státní vědu*. 1925, roč. 8, s. 7–18.

názorem, že zákonodárce je svrchovaný: Petržíla naopak zdůraznil, že zákonodárce smí činit jen to, co mu ústava výslovně dovoluje, a proto absence explicitního zákazu v ústavě nestačí k zajištění ústavnosti široké zákonodárné delegace.

Protože velká část diskuse mezi Hoetzalem a Krejčím se vedla o názorech francouzských a německých státovědců a právníků³³ (kdy se oba navzájem obviňovali z dezinterpretace názorů těchto učenců, jak jsme viděli výše), nechala si redakce časopisu *Parlament* (jejímž členem byl mj. Krejčí) již v roce 1923 zpracovat posudky o této otázce od těch, jejichž názory se oba učenci zaštiťovali, a sice od Hanse Kelsena, Léona Duguita a Maurice Haurioua, kteří všichni podpořili názor ÚS. Posudky byly (v němčině a ve francouzštině) také v časopise publikovány.³⁴ Na tyto posudky zase krátce reagoval Hoetzel³⁵ s tím, že ho nepřesvědčily, mj. i proto, že cizí právníci neznají pořádně československou ústavu a zákony. Vyjádřil se mj. i k tvrzení v Duguitově posudku, že zákonodárná delegace by neměla být přípustná ani ve Francii, ale tam že praxe zmocňovací zákony přijímá, čímž se vytvořil ústavní zvyk, který zmocňovací zákony vlastně aprobejuje. Duguit pak podle Hoetzela připustil i existenci takového zvyku v československém právu. Zejména Duguitova autorita však nejspíše působila i mimo okruh odborníků na veřejné právo, o čemž svědčí třeba článek poslance, legionáře a právníka Josefa Patejdl, ³⁶ který se (u příležitosti projednávání návrhu zákona č. 53/1925 Sb. z. a n., jenž je zmiňován výše) dokonce Duguita písemně zeptal, zda není jeho argumentace o ústavním zvyku (tak, jak byla publikována v časopise *Parlament*) dezinterpretována jeho českými odpůrci (tj. zejména Hoetzalem). Duguit mu prý písemně odpověděl, že ano a že ústavní zvyk nemá podle čl. II uvozovacího zákona k ústavní listině v československém právu co dělat. Protože tedy ústavní zvyk nemůže derogovat ústavní listinu, je třeba trvat na tom, že zákonodárná delegace je protiústavní, což by měl podle Patejdl posoudit ÚS. Rovněž Krejčí obvinil Hoetzela z toho, že Duguitovy názory dezinterpretoval.³⁷ To nejspíše popudilo Hoetzela natolik, že v docela vyostřeném tónu kritizoval to, že Duguit zase změnil svůj názor, když v posudku z roku 1923 nejdříve existenci ústavního zvyku v československém právu připustil, aby ji zase „v jakémsi dopise“ popřel.³⁸ Pro úplnost je třeba ještě zmínit, že protože se Hoetzel dovolával na podporu svých názorů mj. i autority jiného francouzského státovědce Carrého de Malberg, časopis *Parlament* se dotázal i Carrého, aby ukázal, že i tento významný francouzský právník má stejný názor jako jeho již dříve oslovení kolegové.³⁹

Po roce 1925 pak diskuse pokračovala většinou v jednotlivých polemikách výše zmiňovaných autorů: Petržíla ve svém článku z roku 1927⁴⁰ diskutoval tentokrát s Neubauerovým článkem z roku 1924 (viz výše), proti němuž zřejmě namítl (protože to není příliš zřetelné), že zákon není vymezen formálně, ale naopak materiálně (aniž by napsal jak).

³³ Např. Hoetzel sám poukazyval na to, jak proměnlivé byly Duguitovy názory na zákonodárnou delegaci, nejen ve svých zde zmiňovaných článcích, ale dále v HOETZEL, J. Léon Duguit o zmocňovacích zákonech. *Časopis pro právní a státní vědu*. 1924, roč. 7, s. 327–335. Naopak se dovolával autority německého konstitucionalisty Paula Schoena (stejně jako před ÚS), který zákonodárnou delegaci připouštěl, což je patrné z Hoetzelovy recenze v HOETZEL, J. Paul Schoen: Das Verordnungsrecht and die neues Verfassungen. *Časopis pro právní a státní vědu*. 1924, roč. 7, s. 154 an.

³⁴ Ke sporu o meze o moci nařizovací. *Parlament*. 1923, roč. 2, s. 391–396.

³⁵ HOETZEL, J. Ke sporu o meze moci nařizovací. *Právník*. 1923, roč. 62, s. 390–392.

³⁶ PATEJD, J. Obrana ústavy. *Národní osvobození*. 18. dubna 1925.

³⁷ KREJČÍ, J. Ústavní listina a ústavní zvyk. *Parlament*. 1925, s. 116–119.

³⁸ HOETZEL, J. Příspěvky k výkladu ústavní listiny. *Sborník věd právních a státních*. 1925, roč. 25, s. 134–147.

³⁹ Carré de Malberg o zmocňovacích zákonech podle ústavy československé. *Parlament*. 1926, roč. 5, s. 6 an.

⁴⁰ PETRŽÍLA, R. Příspěvek k teorii zmocňovacích zákonů. *Časopis pro právní a státní vědu*. 1927, roč. 10, č. 8, s. 289–305.

K Neubauerově koncepci podmíněného zrušení uvedl, že zákon sice může být zrušen s odkládací podmínkou, ale jednání, jímž se podmínka naplní, musí být dovolené. Vydaní vládního nařízení *contra legem* však podle Petržíly dovolené není. Na tento text zase reagoval Neubauer, který však vesměs tvrdil, že Petržílovým argumentům nerozumí.⁴¹ V roce 1927 se k problému vrátil i Krejčí ve svém článku v časopise *Parlament* o nařízení *contra legem*, který byl také publikován jako samostatná studie.⁴² Zde nejdříve představil jistou typologii nařízení *contra legem*, opakoval své dřívější argumenty o jejich neústavnosti a kritizoval i Neubauerovu tezi o tom, že starší zákony, které nařízení *contra legem* na první pohled ruší, jsou ve skutečnosti podmíněně zrušeny již zmocňovacím zákonem samotným (viz výše). Podle Krejčího může nařízení *contra legem* derogovat nejen zákony vydané před platností zmocňovacího zákona, ale může derogovat i zákony přijaté po přijetí zmocňovacího zákona. O nich však nelze říci, že by mohly být podmíněně derogovány zmocňovacím zákonem, když v době, kdy tento nabyl účinnosti, ještě neexistovaly. Kromě toho, pokud je zmocňovací zákon formulován tak, že není jasně určeno, které zákony může budoucí nařízení zrušit (jako opět v případě zákona č. 337/1920 Sb.), nemohou být tyto zákony zrušeny již zmocňovacím zákonem samotným (byť s odkládací podmínkou), ale až nařízením, protože až z nařízení se dovíme, které zákony jsou vlastně zrušeny. Tyto Krejčího názory pak kritizoval Neubauer v krátkém příspěvku ve sborníku k výročí spolku *Všehrd*,⁴³ kde (stručně řečeno) proti Krejčího prvnímu argumentu uvedl příklad, kdy je zrušení zákona vázáno na splnění podmínky pozdějšího přijetí mezinárodní smlouvy, což považoval za neproblematické:⁴⁴ Derogace vázaná na splnění podmínky „funguje“ časově „dozadu“ ale i „dopředu“, protože mezi podmínkou (splnění určité události jako je vydání nařízení nebo přijetí mezinárodní smlouvy) a důsledkem (derogace) není vztah kauzální, ale logický a logické vztahy existují nezávisle na čase. S druhou Krejčího námitkou vlastně Neubauer souhlasil, když opět opakoval, že aby mohlo dojít k podmíněnému zrušení určité zákonné úpravy zmocňovacím zákonem, musí zmocňovací zákon takovou zákonnou úpravu pokud možno přesně vymezit.

Za zmínku stojí také to, že v roce 1927 Weyr změnil svůj názor na celý problém ve francouzsky publikovaném článku.⁴⁵ Učinil tak zřejmě pod vlivem Merklova spisu o právní moci,⁴⁶ který ho nejspíše přesvědčil, že když právní systém rozlišuje mezi ústavními a „obyčejnými“ zákony, je irrelevantní, že oba druhy zákonů vydává stejný orgán, a naopak

⁴¹ NEUBAUER, Z. Několik poznámek k otázce zmocňovacích zákonů. *Časopis pro právní a státní vědu*. 1928, roč. 11, č. 2, s. 119–126.

⁴² KREJČÍ, J. *Nařízení contra legem*. Praha: Nakl. Parlament, 1927.

⁴³ NEUBAUER, Z. Příspěvek k otázce nařízení *contra legem*. In: *Naše právo a stát. Sborník k 60. výročí založení spolku čsl. právníků „Všehrd“*. Praha: Všehrd, 1928, s. 167–175.

⁴⁴ O současném znění čl. 10 české ústavy by tak Neubauer nejspíše řekl, že podmíněně deroguje české „obyčejné“ zákony, kdy odkládací podmínkou je splnění události, již je ratifikace mezinárodní smlouvy českým parlamentem, přičemž je jedno, jestli jde o mezinárodní smlouvu předcházející přijetí čl. 10, anebo o mezinárodní smlouvu pozdější.

⁴⁵ WEYR, F. La question de la délégation de puissance législative. *Revue internationale de la théorie du droit*. 1927, roč. 1, s. 72–88.

⁴⁶ MERKL, A. *Die Lehre von der Rechtskraft entwickelt aus dem Rechtsbegriff: eine rechtstheoretische Untersuchung*. Wien: F. Deuticke, 1923. Tento a další Merklovy spisy pak měly velký vliv na rozpracování teze o stupňovitě (hierarchické) výstavbě právního řádu (*Stufenbaulehre*) nejen pro Weyra či pro Kelsena (viz např. PAULSON, S. L. How Merkl's *Stufenbaulehre* Informs Kelsen's Concept of Law. *Revus*. 2013, vol. 21, s. 29–45), ale i pro jiné české normativisty (Procházku, Bulína) nebo pro Carrého de Malberg (viz CARRÉ de MALBERG, R. *Confrontation de la Théorie de formation de droit par degrés avec les idées et les institutions consacrées par le droit positif français relativement à sa formation*. Paris: Sirey, 1933).

je nutné předpokládat rozdíl mezi ústavodárcem a zákonodárcem.⁴⁷ Z toho pak plyne, že i podle československé ústavy tedy nastala situace, kterou Weyr zmiňoval ve své *Soustavě* (viz výše), že v případě mlčení ústavy o široké zákonodárné delegaci, je tato pro zákonodárce nepřipustná. Tento svůj názor pak Weyr v podstatě zopakoval, když psal o delegaci do *Slovníku veřejného práva československého*,⁴⁸ a i ve své *Teorii práva*.⁴⁹

Po roce 1928 v podstatě celá diskuse utichla (s výjimkou specifické otázky nařizovací moci v jazykovém právu⁵⁰) a nalezneme jen kratší zmínky v komentářích, slovnících či učebnicích apod., kde většina výše zmiňovaných autorů setrvala na svých předchozích stanoviscích.⁵¹ Krejčí však pokračoval v promýšlení problémů souvisejících s delegací a činností ÚS: V roce 1931 vydal spis o tom, že veškerá činnost státních orgánů by měla být v souladu s ústavou (a nikoli mimo ni), což je názor, který zastával i ÚS ve svém prvním nálezu.⁵² Rozpracoval v něm do mnohých důsledků zásadu, že veřejné moci (včetně zákonodárné) je dovoleno pouze to, co jí ústava dovoluje výslovně, což aplikoval i na případy, kdy zákonodárce nevydává obecné zákony a kdy naopak vláda vydává nařízení zastupující zákon.⁵³ Ve své monografii o soudcovském přezkumu zákonů z roku 1932 se sice výslovně nevěnoval otázce zákonodárné delegace, ale řešil např. účinky nálezu ÚS zrušujícího zákon pro jeho neústavnost.⁵⁴ Oproti názoru, že ÚS ruší zákony s účinky *ex nunc* (který se opíral o znění § 20 zákona o ústavním soudě č. 162/1920 Sb. z. a n.),⁵⁵ Krejčí tvrdil, že zákony ruší ÚS s účinky *ex tunc*, protože jsou neústavní od svého vzniku, jak stanovuje čl. I. I. uvozovacího zákona k ústavní listině.⁵⁶ Tento názor se ukázal později jako důležitý.⁵⁷

⁴⁷ Weyr na s. 78 výslovně uznává Merklovu zásluhu na rozpracování hierarchie norem, a to jak z hlediska formálního [kdy vyšší norma má jinou platnost (*valeur normative*) než nižší], tak obsahového či materiálního (kdy jde o vztah normy zvláštní ke speciální). Když se formální kritérium aplikuje na dřívější zákon a pozdější nařízení v situaci, když jsou obě stejně obecné (a nelze tedy použít pravidlo *lex specialis derogat legi generali*), právě toto formální kritérium zajišťuje, že na vztah nelze aplikovat ani zásadu *lex posterior derogat legi priori*. Na s. 85 an. pak Weyr aplikuje stejné formální kritérium i na vztah mezi ústavním zákonem a zákonem: Z obsahového hlediska nelze použít pravidlo o *lex specialis* (protože jsou oba stejně obecné), z formálního hlediska pak nelze použít pravidlo o *lex posterior*. To je pro Weyra dobrým teoretickým důvodem pro „zdvojení“ (*dédoublement*) mj. i československého Národního shromáždění na ústavodárce a zákonodárce.

⁴⁸ WEYR, F. Delegace, in: *Slovník veřejného práva československého, svazek I. A až Ch*. Brno: Polygrafia – R. M. Rohrer, 1929, s. 321–323.

⁴⁹ WEYR, F. *Teorie práva*. Brno – Praha: Orbis, 1936, s. 288 an.

⁵⁰ Tato „odbočka“ v diskusi, kdy se především Krejčí a Neubauer věnovali nařizovací moci v právu jazykovém, byla vyvolána nálezem nejvyššího správního soudu č. 7173 Boh. A z března 1928 ve věci známé jako *Cheb proti Plzni*, kdy tento soud zrušil čl. 78 odst. 2 jazykového nařízení č. 17/1926 Sb. z. a n., protože odporoval jazykovému zákonu. Nařizovací moc podle jazykového zákona je však specifický případ, protože tzv. jazykové nařízení bylo vydáno přímo k provedení ústavního jazykového zákona č. 122/1920 Sb. z. a n.: Nařízení tedy neprovádělo určitý „obyčejný“ zákon, ale přímo zákon ústavní. Tato zvláštnost pak způsobila, že oba autoři uznávali to, že jazykové nařízení může být vydáno i *praeter legem*, protože zmocnění dle ústavního jazykového zákona činilo takovou širokou zákonodárnou delegaci souladnou s ústavou, tedy přípustnou. Viz KREJČÍ, J. K otázce platnosti čl. 78. odst. 2. jazykového nařízení. *Moderní stát*. 1928, roč. 1, s. 42 an., NEUBAUER, Z. Meze nařizovací moci v právu jazykovém. *Moderní stát*. 1928, roč. 1, s. 183 an. Podrobněji o celé odborné diskusi o nařizovací moci v jazykovém právu viz ŠEJVL, M. Dva zpolitizované jazykové spory před dvěma prvorepublikovými nejvyššími soudy v roce 1928 – příklad vlivu politiky na soudní rozhodování? In: ONDŘJKOVÁ, J. – MALÍŘ, J. a kol. *Ústavní soud ČR: strážce ústavy nad politikou nebo v politice?* Praha: Leges, 2020, s. 228 an.

⁵¹ Viz zejména HOETZEL, J. Nařízení, in: *Slovník veřejného práva československého, svazek II. I až O*. Brno: Polygrafia – R. M. Rohrer, 1929, s. 793–807; WEYR, F. – NEUBAUER, Z. *Ústavní listina československé republiky. Její znění s poznámkami*. Praha – Brno: Orbis, 1931, zejména s. 41.

⁵² KREJČÍ, J. *Zásada právnosti státních funkcí a zásada zákonnosti správy*. Praha: Moderní stát, 1931.

⁵³ *Ibidem*, s. 83 an. (pro neobecné zákony) a s. 90 an. (pro nařízení zastupující zákon).

⁵⁴ KREJČÍ, J. *Principy soudcovského zkoumání zákonů v právu československém*. Praha: Moderní stát, 1932, s. 88 an.

⁵⁵ § 20 zněl: „Uveřejnění nálezu ve Sbírce zákonů a nařízení má ten účinek, že ode dne uveřejnění zákonodárné sbory, vláda, všechny úřady a soudy jsou nálezem vázány.“

⁵⁶ Čl. I. odst. 1 zněl: „Zákony odporující ústavní listině, jejím součástkám a zákonům ji měnícím a doplňujícím jsou neplatné.“

Problém zákonodárné delegace se však obnovil po roce 1933, kdy byl v souvislosti s hospodářskou krizí přijat počátkem června zmocňovací zákon č. 95/1933 Sb. z. a n., o mimořádné moci nařizovací (dále jen „zákon o mimořádné moci“), jehož § 1 obsahoval opět velmi široké zmocnění vládě vydávat nařízení v záležitostech regulace hospodářství – s výjimkou situací, kdy sama ústavní listina počítá s tím, že regulovat lze jen zákonem, nebo kdyby šlo o zákonnou úpravu měny.⁵⁸ Oproti třeba výše zmiňovanému zákonu č. 337/1920 Sb. z. a n. však byla účinnost tohoto zákona omezena na dobu cca pěti měsíců, což lze na první pohled hodnotit jako pozitivní změnu. Na druhou stranu však § 5 zákona počítal s tím, že kdyby Národní shromáždění chtělo odepřít schválit nařízení vydaná podle tohoto zákona, musí tak učinit postupem podle § 48 odst. 1 ústavní listiny, což znamenalo, že takové odepření by muselo být provedeno nadpoloviční většinou všech poslanců i senátorů. Jinak řečeno: Pokud by parlament chtěl odepřít ratihabici již vydaných nařízení, musel k tomu použít postup pro změnu ústavního zákona. Dokonce i Hoetzel, jinak souhlasící se širokou zákonodárnou delegací, takové ustanovení považoval za protiústavní, protože podle něj parlament mohl snadněji změnit „obyčejný“ zákon než vládní nařízení;⁵⁹ podle Krejčího zase takové ustanovení odporovalo § 32 ústavní listiny, který stanovil, že každá sněmovna je způsobilá usnášet se za přítomnosti alespoň jedné třetiny jejích členů, přičemž výjimky může stanovit jen ústava samotná, tedy nikoli zákon.⁶⁰ Časově omezená účinnost zákona o mimořádné moci se však brzy ukázala jako iluzorní, protože byla neustále prodlužována až do konce června 1937,⁶¹ a dokonce se objevila (dle čl. II. zákona č. 206/1933 Sb. z. a n.) i možnost subdelegace, tj. vláda získala pravomoc vydávat prováděcí nařízení k vládním nařízením vydaným na základě širokého zmocnění v zákoně o mimořádné moci. „Komplexní novela“ zákona o mimořádné moci provedená zákonem č. 109/1934 Sb. z. a n. pak dokonce vypustila z § 1 zákona výjimku v podobě výhrady zákona dle ústavní listiny (viz výše), což opět podstatně rozšířilo prostor nařizovací moci (nehledě na to, že tam, kde by podle ústavní listiny např. základní práva měla být omezována jen zákonem, nastoupilo jejich omezování i nařízením vlády).

Debata se však skutečně rozproudila nanovo až po roce 1936, kdy otázka již přestala být teoretickou, ale stala se i praktickou, a proto se k ní přidružily i související problémy týkající se následků případného zrušení zmocňovacích zákonů ÚS. V letech 1936 a 1937 bylo totiž vydáno několik soudních rozhodnutí: Nejvyšší správní soud (který do té doby v zásadě neměl příliš problém zmocňovací zákony akceptovat) nejdříve svým nálezením z 30. dubna 1936 č. 12.388 Boh. A učinil ustanovení § 10 odst. 1 vládního nařízení č. 252/1933 Sb. z. a n., o úsporných opatřeních personálních, neplatným ve vztahu k soudcům, protože

⁵⁷ Viz níže poznámka č. 74.

⁵⁸ § 1 zák. č. 95/1933 Sb. z. a n. zněl: „*Vláda se zmocňuje, aby po dobu mimořádných poměrů hospodářských, domácích i zahraničních, nejdéle však do 15. listopadu 1933 nařízením upravila celní sazebník republiky Československé a – pokud k tomu není zapotřebí zvláštního zákona podle předpisů ústavní listiny, nebo se nejedná o zákonnou úpravu československé měny – činila opatření pro přiměřenou úpravu cen a výrobních a odbytových poměrů v průmyslu, živnostech a zemědělství, jakož i pro zachování rovnováhy v hospodářství státním, státních nebo státem spravovaných podniků, ústavů, fondů a zařízení, jež z moci zákonné vybírají příspěvky, poplatky nebo dávky.*“

⁵⁹ HOETZEL, J. *Československé správní právo. Část všeobecná*. 2. vydání. Praha: Melantrich, 1937, s. 57 an. (První vydání je z roku 1934).

⁶⁰ KREJČÍ, J. *Zmocňovací zákon a ústavní soud: studie z československého práva ústavního*. Praha: Moderní stát, 1939, s. 44 an.

⁶¹ Konkrétně zák. č. 206/1933 Sb. z. a n. prodloužil účinnost mimořádné moci nařizovací do konce června 1934, zák. č. 109/1934 Sb. z. a n. ji dále prodloužil do konce června 1935, zák. č. 131/1935 Sb. z. a n. do konce června 1936 a nakonec zák. č. 163/1936 Sb. z. a n. do konce června 1937.

soudcovské platy mohou být dle § 97 odst. 2 ústavní listiny upraveny pouze zákonem, a tedy nikoli vládním nařízením. Protože však nejvyšší správní soud nebyl příslušný posuzovat soulad právních předpisů s ústavou (k tomu byl příslušný dle čl. II. úvodovacího zákona k ústavní listině pouze ÚS), ale mohl dle § 102 ústavní listiny posuzovat soulad nařízení se zákonem, a protože podle původního znění § 1 zákona o mimořádné moci (i podle jeho novely č. 206/1933 Sb. z. a n.) nemohla vláda upravovat nařízením ty záležitosti, které ústavní listina výslovně svěřila zákonu,⁶² mohl nakonec soud přijmout závěr, že ustanovení je protizákonné ve vztahu k soudcům. Tentýž soud pak 5. prosince 1936 obdobnou argumentací došel v nálezu č. 12.680 Boh. A k závěru o neplatnosti § 8 a 9 stejného nařízení, opět ve vztahu k soudcům. Na oba nálezy musela vláda reagovat, což učinila tak, že v Národním shromáždění prosadila zvláštní zákon č. 186/1937 Sb. z. a n., o úpravě některých platových poměrů soudců se zřetelem k úsporným opatřením personálním, který do budoucna republikoval všechna ustanovení zrušeného nařízení ve formě zákona.⁶³

Nejvyšší soud pak 29. dubna 1937 podal k ÚS návrh na přezkum čl. I. odst. 2 zákona č. 109/1934 Sb. z. a n. a 1. června 1937 nejvyšší správní soud podal obdobný návrh.⁶⁴ Oba soudy brojily proti výše zmiňovanému článku právě proto, že vypustil ze zákona o mimořádné moci výjimku týkající se výhrad zákona v ústavní listině – zatímco nejvyšší soud se spokojil s tím, že namítal rozpor s § 97 odst. 2 ústavní listiny (čímž namítal neústavnost pouze ve vztahu k soudcům), nejvyšší správní soud namítal daleko širší rozpor s ústavní listinou, konkrétně se všemi ustanoveními ústavy, které počítaly s výhradou zákona.⁶⁵ Všimněme si přitom toho, že oba nejvyšší soudy aplikovaly zmocňovací zákony bez jejich zpochybňování vůči „prostým smrtelníkům“,⁶⁶ ale jakmile šlo o soudce, rázem změnilo názor.⁶⁷

Uvědomíme-li si časovou souvislost mezi těmito návrhy na přezkum zmocňovacího zákona od obou nejvyšších soudů (z dubna a června 1937) a to, že v dubnu a květnu 1937 poslanecká sněmovna i senát (kde se politické strany dlouho nebyly schopny dohodnout na tom, koho navrhnout do soudcovských funkcí) a nakonec i prezident a vláda (namísto neexistujícího sněmu Podkarpatské Rusi) konečně podaly svá tera a že v červnu 1937 prezident jmenoval předsedou ÚS jeho bývalého předsedu Karla Baxu, možná pochopíme, proč vláda otálela s doručováním jmenovacích dekretů soudcům vlastně až do jara roku 1938 (když v lednu zemřel Karel Baxa a v dubnu 1938 složil slib nový předseda Jaroslav Krejčí), kdy se 10. května 1938 konečně sešel „druhý“ ÚS na své ustavující schůzi.⁶⁸ Lze se tedy oprávněně domnívat, že tuto téměř roční prodlevu se „znovuustavením“ ÚS

⁶² Viz výše poznámka č. 58.

⁶³ K problému republikace viz níže v poznámce č. 74.

⁶⁴ LANGÁŠEK, T. *Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948*, s. 138 an.

⁶⁵ *Ibidem*, s. 180 an.

⁶⁶ Např. k judikatuře NS a NSS akceptující vládní nařízení vydaná na základě zák. č. 337/1920 Sb. z. a n. viz přehledově KALOUSEK, V. *Mimořádná opatření*. In: *Slovník veřejného práva Československého, svazek II. I až O*. Brno: Polygrafia – R. M. Rohrer, 1929, s. 600 an.

⁶⁷ Za zmínku stojí také to (byť to s problematikou zákonodárné delegace nesouvisí), že 9. dubna 1936 podal nejvyšší soud návrh na přezkum některých ustanovení zákona č. 147/1933 Sb. z. a n., o stíhání protistátní činnosti státních zaměstnanců a některých jiných osob a o překládání soudců na jiné služební místo proti jejich vůli – viz LANGÁŠEK, T. *Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948*, s. 132. O tomto návrhu ÚS rozhodl náleženem ze dne 28. června 1939 tak, že je ve vztahu k soudcům z povolání neplatným. Jediný náležen ÚS, kterým tento soud uznal za neplatné ustanovení zákona pro jeho protiústavnost, se tedy také týkal postavení soudců – viz *ibidem*, s. 173 an.

⁶⁸ Viz *ibidem*, s. 134 an.

měla na svědomí obava, co by se stalo s vládními nařízeními přijatými na základě zmocňovacího zákona č. 109/1934 Sb. z. a n., kdyby ÚS tento zákon zrušil pro neústavnost.⁶⁹

Představitelé domácí právní vědy do velké míry po roce 1936 zůstali na svých názorech: Tak např. Weyr dosti ostře napadl zmocňovací zákonodárství z teoretických pozic, kdy mj. dovozoval, že představují ohrožení demokracie⁷⁰ (což umírněněji zopakoval i ve své učebnici ústavního práva⁷¹), Hoetzel nadále širokou zákonodárnou delegaci hájil (byť se vyslovil pro protiústavnost některých ustanovení zákona č. 109/1934 Sb. z. a n., jak jsme viděli výše, a byť připustil, že „nemírné využívání ústavních možností není politicky potěšitelné a zdravé“⁷²). Jistý posun v problematice však přinesl Krejčí, který pracoval především na tom, aby podal odpověď na otázky týkající se osudu vládních nařízení dle zmocňovacího zákona po jeho případném zrušení: Již ve spise o časové působnosti různých právních jevů z roku 1937 nastínil teoretické možnosti ratihabice takových nařízení,⁷³ pro československé právo tyto možnosti konkretizoval v kratším spise o tzv. sanaci vadných právních aktů, kdy probral různé možnosti takové sanace (tedy ratihabice),⁷⁴ aby poprvé konstatoval, že nejvhodnějším řešením ratihabice již vydaných vládních opatření je přijetí zvláštního ústavního zákona, který by se zpětnou účinností „zachránil“ již vydaná nařízení.⁷⁵ Definitivně pak Krejčí pojednal o účincích případného zrušení zmocňovacího

⁶⁹ Tuto obavu potvrzují i interní informace z kanceláře prezidenta zmiňované tamtéž, s. 139 an., a připouštěl ji i Krejčí, když napsal, že „lze usuzovati, že tyto průtahy byly v souvislosti s hrozícím výrokem ústavního soudu o neústavnosti zmocňovacího zákona [...], ať již obavy před ním byly odůvodněné čili nic.“ KREJČÍ, J. *Zmocňovací zákon a ústavní soud*, s. 15.

⁷⁰ WEYR, F. *Le problème des pleins pouvoirs législatifs. Annuaire de l'Institut international de droit public*. 1937, s. 41–72.

⁷¹ WEYR, F. *Československé právo ústavní*. Praha: Melantrich, 1937, s. 214 an. Zde doslova píše, že připuštěním takových širokých zmocnění exekutivě je „dotčena politická zásada demokratická“, protože v této zásadě „není jen obsažen povšechný postulát, aby normotvorná svrchovanost příslušela orgánu lidem bezprostředně stanovenému, nýbrž a by tímto orgánem byla též skutečně vykonávána.“

⁷² HOETZEL, J. *Československé správní právo*, s. 58.

⁷³ KREJČÍ, J. *Právní jevy v čase (právně-teoretická studie)*. Praha: Moderní stát, 1937, s. 80 an.

⁷⁴ KREJČÍ, J. *O tak zvané sanaci vadných právních aktů*. Praha: Moderní stát, 1937, zejména s. 31 an. První možností je přiznání vládním nařízením moci zákona zpětně zvláštním zákonem, čímž ale vznikne především problém pravé retroaktivity a také problém, že taková „transformace“ nařízení v zákon není ústavou předpokládána, tudíž je podle Krejčího nemožná. Druhou možností je provedení téhož od vyhlášení zvláštního zákona (tedy bez pravé retroaktivity), což však dle Krejčího nutně „nezachraňuje“ na základě protiústavního zmocňovacího zákona již vydaná individuální rozhodnutí a navíc je (vzhledem k chybějící ústavní úpravě) podle Krejčího opět protiústavní (jako u první možnosti). Proto je vhodnější třetí možnost, tedy republikování všech již vydaných vládních nařízení jako součástí zákona (díky čemuž již není nutná „transformace“ nařízení v zákon), buď pouze s účinky do budoucna (čímž vzniká stejný problém jako u druhé možnosti), anebo i s retroaktivními účinky (čímž vzniká stejný problém jako u první možnosti). Konečně čtvrtou možností je zrušení pravomoci soudů přezkoumávat vládní nařízení (což vyžaduje novelu ústavy rušící její § 102) a pátoú je přijetí zákona autenticky interpretujícího dřívější (protiústavní) zákonné zmocnění (který však dle Krejčího nemůže být pravé retroaktivní). Všechny tyto možnosti jsou tedy problematické, pokud ÚS zruší zmocňovací zákon s účinky *ex tunc*, což byl Krejčího názor (vycházející především ze znění čl. I. uvozoovacího zákona k ústavní listině). Pokud by však platilo, že ÚS ruší protiústavní zákony s účinky *ex nunc* (viz výše), na první pohled by nebyl takový problém s „transformací“ nařízení do budoucna (dle druhé možnosti), ale objevil by se jiný problém spočívající v tom, že dle § 102 ústavy mohou soudy přezkoumávat náležitosti řádného vyhlášení zákona stanovené v § 48 a 51 ústavní listiny: V případě „transformace“ by však mnohé takové náležitosti u „transformovaných“ nařízení chyběly, takže by i do budoucna mohly soudy taková vládní nařízení zneplatňovat nebo rušit. Nejvhodnější je tedy třetí možnost (republikace), což však dle Krejčího nelze ústavně nepochybně učinit pouhým odkazem na již existující vládní nařízení, ale republikací všech ustanovení ve formě zákona (jako to učinil zák. č. 186/1937 Sb. z. a n. zmiňovaný výše).

⁷⁵ Viz *ibidem*, s. 10 an.: „Jen nejvyšší norma (ústava, ústavní zákon) řádně vydaná bude pravidelně svrchovaná ve stanovení způsobu sanace nižších obecných a individuálních aktů. Jen sanaci provedenou takovým nejvyšším státním aktem lze považovati za absolutní a jen ratihabici tohoto druhu lze nejen zabezpečiti platnost všech nižších norem a aktů, nýbrž po případě [...] zjednati *ex post* jejich naprostou právnost. Sanace (ratihabice) vadných norem (aktů) provedená jinými obecnými normami, tedy i zákonem (obyčejným) bude naproti tomu často jen relativní, v předpokladu,

zákona č. 109/1934 Sb. z. a n. ve své poslední monografii *Zmocňovací zákon a ústavní soud*, kterou podle vlastních slov v předmluvě dokončil již na počátku roku 1938 (kdy ještě nevěděl, že se stane v dubnu 1938 předsedou ÚS), jejíž vytištění pak (z důvodu, že byl předsedou ÚS) odložil na říjen 1938 a která nakonec vyšla až v roce 1939 (kdy už otázka zrušení zákona č. 109/1934 Sb. z. a n. ústavním soudem nebyla aktuální). K otázce přípustnosti samotné zákonodárné delegace zde zopakoval, že existuje pouze tehdy, když ji ústava výslovně připouští (nestačí tedy, když o ní mlčí),⁷⁶ meze delegace musí být stanoveny, protože jinak by nařízení na základě delegace vydané nebylo nařízením „ku provedení zákona“ a odporovalo by tak § 55 ústavní listiny,⁷⁷ doplnil další argument, že zákona je třeba nejen v případě ústavních výhrad zákona, ale vždy tam, kde jde o materiálněprávní úpravu, tj. tam, kde úprava není z hlediska svého obsahu (materiálně) určena zákonem.⁷⁸ Jde-li o důsledky případného nálezu ÚS o neústavnosti zmocňovacího zákona, Krejčí nejdříve uvažoval o tom, že by byl tento zákon zrušen s účinky *ex tunc* (jak se sám domníval), kdy popsal důsledky z hlediska právní jistoty opravdu dalekosáhlé⁷⁹ – právě proto byla nutná sanace, a to jen formou ústavního zákona.⁸⁰ Kdyby ÚS naopak zrušil zmocňovací zákon s účinky *ex nunc*, byla by do budoucna zrušena nařízení vydaná na jeho základě, nikoli však pro minulost – sanační opatření by pak byla opět nutná (patrně ve formě republikace obsahu nařízení), aby byl účinný obsah nařízení i do budoucna.

Všechny tyto úvahy o případném zrušení zmocňovacího zákona č. 109/1934 Sb. z. a n. však zůstaly v akademické rovině, protože řízení o návrhu obou nejvyšších soudů před ÚS nebylo nikdy dokončeno:⁸¹ Vláda sice k návrhům zaslala své stanovisko (mj. i Hoetzelovo dobrozdání), soudce zpravodaj František Zikán v květnu 1938 dovodil, že ÚS může rozhodovat i o ústavnosti již neúčinných předpisů,⁸² v červnu 1938 ÚS přijal za svůj (Krejčího) názor, že ruší zákony s účinky *ex tunc*, ale celé řízení učinilo bezpředmětným vydání

že ústava není změnitelná obyčejným zákonem a že zvláštním ustanovením ústavy není vyloučeno jakékoliv zkoumání platnosti zákonů.“ Jinými slovy, Krejčí upozornil na to, že sanace provedená „obyčejným“ zákonem (probíraná v předchozí poznámce) by mohla být přezkoumána ÚS a shledána jako protiústavní (z důvodů uvedených v předchozí poznámce).

⁷⁶ KREJČÍ, J. *Zmocňovací zákon a ústavní soud*, s. 60.

⁷⁷ *Ibidem*, s. 62 an.

⁷⁸ *Ibidem*, s. 70 an.

⁷⁹ V tomto případě by totiž byly „dotčeny ve své právní existenci všechny akty, které byly odvozeny ze zákona prohlášeného za neplatný, a to rovněž *ex tunc*; třeba na ně pohlížeti, jako by nebyly vydány. Je sporné, jsou-li z této anulace vyňaty individuální akty, které nabyly právní moci.“ (Viz *ibidem*, s. 95). Navíc by podle Krejčího došlo i k „obživení“ těch norem, které byly protiústavním zmocňovacím zákonem již zrušeny: „Anulace zákona *ex tunc* mohla by ovšem zakládati povinnost orgánů výkonných, aby prováděly zákony a jiné normy, které byly protiústavně derogovány zákonem prohlášeným za neplatný. Na tyto normy bylo by třeba pohlížeti tak, jako by vůbec nebyly protiústavním zákonem derogovány.“ To by pak způsobilo „mnohdy zmatek v právních poměrech“. (viz *ibidem*, s. 96). O „obživení“ zrušené právní úpravy Krejčí uvažoval již dříve – viz KREJČÍ, J. *Principy soudcovského zkoumání zákonů v právu československém*, s. 129.

⁸⁰ KREJČÍ, J. *Zmocňovací zákon a ústavní soud*, s. 97.

⁸¹ Podrobně o tomto neukončeném řízení viz LANGÁŠEK, T. *Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948*, s. 180 an.

⁸² Zikán zaujal názor podstatě shodný s tím, co tvrdil Krejčí, totiž, že ÚS nemá jen rušící funkci, ale i interpretační – viz KREJČÍ, J. *Zmocňovací zákon a ústavní soud*, s. 87 an. Za zmínku stojí tato citace ze s. 93 Krejčího knihy: „Kdyby se prosadil v praxi názor, že ústavní soud se nemůže zabývat normami, které již neplatí, otevřela by se cesta k praktickému vyřazení ústavního soudu z jakéhokoliv zkoumání zákonů. Jakmile by totiž byl podán návrh na zkoumání zákona ústavě pochybného, mohla by vyvolati vláda zrušení tohoto zákona dříve, než by došlo k rozhodnutí ústavního soudu. Ústavnímu soudu by tak nezbylo než odmítnout návrh pro nepříslušnost soudu. Jakmile by však došlo k takovému odmítnutí, byl by zákon obnoven, resp. vydán nový zákon téhož obsahu, případně se zpětnou působností od okamžiku, kdy byl původní zákon zrušen.“ Jak prorocká slova, připomeneme-li si rozhodování českých správních soudů o již neúčinných mimořádných opatřeních ministerstva zdravotnictví v současné pandemické krizi!

ústavního zmocňovacího zákona č. 330/1938 Sb. z. a n. dne 15. prosince 1938, který do budoucna (ve svém čl. II.) udělil širokou zákonodárnou delegaci vládě (takže se Národní shromáždění stalo téměř zbytečným orgánem), prezidentovi udělil pravomoc měnit dekretem ústavu (v čl. I.) a který zároveň zpětně (pravě retroaktivně) sanoval všechny zmocňovací zákony a také vládní nařízení na jejich základě vydaná (v čl. III.). Tím se pak otevřely dveře k ještě rozsáhlejšímu využívání zmocňovacích zákonů v tzv. druhé republice. Došlo tedy k přijetí řešení, pro které již nejméně od roku 1937 plédoval Krejčí, jenž jako ministr spravedlnosti ve vládě druhé republiky tento ústavní zmocňovací zákon také sám navrhoval. Lze si zaspekulovat, proč se tento dlouholetý a zřejmě i nejvýznamnější odpůrce široké zákonné delegace nakonec sám podílel na „absolutní sanaci“ (abych použil Krejčího termín) jejích důsledků: Když již nebylo možné protiústavní široké zákonodárné delegaci zabránit, musela být ústavně zhojena, protože alternativou by bylo obrovské narušení právní jistoty (připomeneme-li si závěry, k nimž Krejčí došel ve svých spisech o sanaci z roku 1937 a o důsledcích rozhodnutí o neústavnosti zmocňovacího zákona ve svém posledním spise).⁸³

ÚS však přeci jen dostal jistou příležitost navázat i v praktické rovině na svůj první nálezný v tom smyslu, že právní názor v prvním nálezu vyslovený skutečně použil v konkrétní věci: Dne 23. května 1939 rozhodl o ústavnosti opatření Stálého výboru č. 291/1938 Sb. z. a n., o vyvlastnění a o některých jiných opatřeních k účelům hospodářského přebudování státu nebo dočasného hospodářského zajištění nezaměstnaných osob, ze 16. listopadu 1938, jehož ustanovení zmocňovaly vládu měnit nařízením toto opatření. ÚS v nálezu mj. konstatoval, že § 55 ústavní listiny uděluje jen zmocnění k vydávání nařízení *secundum legem*, tedy nikoli *praeter legem* či *contra legem*. Ani zákon (a tím méně opatření Stálého výboru) nemůže stanovit další dodatečné zmocnění vládě, protože by bylo protiústavní. Protiústavní jsou však pouze tzv. blanketová zmocnění: „*Naproti tomu zákonný předpis, který by v zásadě sám určoval abstraktní skutkové podstaty, a pouze k určení jejich detailů zmocňoval by vládu, byl by zmocněním k provedení v něm obsažených právních norem bližší konkretisací, tudíž zmocněním pohybujícím se v rámci § 55 ústavní listiny.*“⁸⁴ Tím se pomyslně „propojil“ první nálezný ÚS s jedním z jeho náleznů posledních, tudíž si lze pouze povzdechnout nad tím, že březnové události roku 1939 učinily tento nálezný prakticky bezcenným.

2. Souhrn dobových argumentů o delegaci zákonodárné moci a jejich zhodnocení

Většina dobových argumentů týkajících se široké zákonodárné delegace již byla přednesena v předchozí části tohoto textu, nyní jde o to je uspořádat a zhodnotit. Jana Osterkamp ve své zřejmě nejpodrobnější studii o zákonodárné delegaci v meziválečném československém právu chápe jako nejdůležitější argumenty ty, které se opírají o materiální pojetí zákona (zatímco formální pojetí zákona svědčí i pro velmi široké blanketové zmocnění k vydávání vládních nařízení) a ty, které se opíraly o suverenitu ústavy (zatímco naopak suverenita zákonodárce spíše „hověla“ široké zákonodárné delegaci). Za další znak

⁸³ O další Krejčího činnosti za tzv. druhé republiky a zejména za protektorátu zde netřeba pojednávat. Monograficky je tato činnost zpracována např. v KOUDELKA, Z. *Jaroslav Krejčí. Protektorátní premiér a předseda Ústavního soudu*. Praha: Leges, 2021.

⁸⁴ Citováno dle LANGÁŠEK, T. *Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948*, s. 171. Výrok nálezný bez odůvodnění publikován v 134/1939 Sb. z. a n. dne 2. června 1939.

diskuse o zákonodárné delegaci pak považuje to, že její zastánci i odpůrci argumentovali především textem ústavy.⁸⁵ Se všemi tvrzeními souhlasím, jen bych je chtěl poněkud doplnit: Jde-li o § 55 ústavní listiny, jeho text lze opravdu jen obtížně chápat tak, jak to na počátku celé diskuse činil Hoetzel, tedy že by meze zmocnění nebyly stanoveny vůbec, protože v tom případě by se nedalo poznat, že vládní nařízení na základě doložky vydaná jsou ještě nařízením prováděcími (tedy *secundum legem*) a nikoli nařízením *praeter legem*. Jisté meze tedy být stanoveny musely (jak připustil i Hoetzel v recenzi na Krejčího práci z roku 1923). Problémem samozřejmě je, že tyto meze by mohly být stanoveny i velmi obecně a nepřesně (jako ve zmocňovacích zákonech od roku 1933), což podle mého názoru činilo velmi obtížným soudní přezkum vládních nařízení vydaných dle těchto zmocňovacích zákonů dle § 102 ústavní listiny. Je však otázkou, zda taková obtížnost znamenala i úplné znemožnění takového přezkumu, jeho úplné „vyřazení ze hry“, protože i široké hranice jsou přece jen hranicemi a i vágní či neurčité právní předpisy lze aplikovat (což předvedly nálezy nejvyššího správního soudu č. 12388 Boh. A a 12680 Boh. A. z roku 1936). Uvědomíme-li si však obecněji, že hranice mezi nařízením *secundum legem* a *praeter legem* jsou nejasné, protože obecně lze jen obtížně říci, co je jen konkretizací povinnosti stanovené v zákoně samotném a co je stanovením nové povinnosti (jak si to uvědomovali třeba Weyr⁸⁶ a Neubauer⁸⁷), touto argumentací se podle mého názoru daleko nedostaneme. ÚS ve svém prvním nálezu i v nálezu z května 1939 sice rozhodl, že nepřijatelná je úplná či blanketová delegace, to je však pouze extrémní případ.

Jako daleko slibnější se mi proto jeví argumentace opřená o zásadu, že i zákonodárce může provádět zákonodárnou delegaci jenom tehdy, kdy mu to ústava výslovně dovoluje, s níž pracoval ÚS již ve svém prvním nálezu, Weyr ji jako samozřejmou akceptoval v roce 1924, argumentoval jí i Petržíla a Krejčí ji rozpracoval ve své monografii o právnosti státních funkcí z roku 1931. Z tohoto úhlu pohledu se mi skutečně zdá Hoetzelova obhajoba široké zákonodárné delegace jako podivná.

Zvláštní problém pak tvoří otázka nařízení *contra legem*, především pokud jde o Neubauerovu konstrukci zrušení zákonných ustanovení již zmocňovacím ustanovením samotným s odkládací podmínkou vydání vládního nařízení (konstrukci, kterou vypracoval nejspíše k tomu, aby se vyhnul protiústavnímu důsledku, že jinak by byly zákony rušeny vládními nařízením). Neubauer jistě nechtěl říci, že zmocňovací ustanovení dává vládnímu nařízení jakýsi „bianco šek“ ke zrušení jakéhokoli zákonného ustanovení, když požadoval, aby podmíněně derogovaná ustanovení byla přesně označena. A jestliže je pak otázkou pouze to, jak takové podmíněně derogované ustanovení přesně označit, pak se opět vracíme k otázce nezřetelnosti či vágnosti mezi zákonodárné delegace zmiňované výše.⁸⁸

⁸⁵ OSTERKAMP, J. *Verfassungsgerichtsbarkeit in der Tschechoslowakei (1920–1939)*, s. 113 an., v kratší a „zhuštěnější“ podobě pak OSTERKAMP, J. *Ústavní soud v meziválečném Československu*, s. 392 an.

⁸⁶ WEYR, F. *Soustava československého práva státního*, s. 226.

⁸⁷ NEUBAUER, Z. *Meze moci nařizovací*, s. 45.

⁸⁸ Neubauerův příklad, že podobně podmíněně deroguje ústava zákonná ustanovení, pokud to později prohlásí mezinárodní smlouva, se mi nezdá případný především z toho důvodu, že je rozdíl mezi tím, kdy ústava (nebo i konkrétní zákony) připouští, aby normy z jiného právního systému, který navíc postuluje svou vlastní nezávislost na vnitrostátním právu (normy mezinárodního práva), derogovaly zákonná ustanovení, a mezi tím, kdy normy z téhož právního systému, které mají navíc nižší právní sílu než zákon (vládní nařízení), činí totéž. Někdo by mohl argumentovat tak, že hlavní rozdíl spočívá v tom, že vládní nařízení přímo deroguje zákon, zatímco mezinárodní smlouva nederoguje zákonné ustanovení, ale pouze je činí neaplikovatelným na určité právní vztahy. To však není příliš důsledné, protože výsledek obou postupů je vlastně stejný: Určitá právní norma se nesmí použít pro určité právní vztahy.

Samotná Neubauerova konstrukce tedy problém neústavnosti nařízení *contra legem* neřeší.

Navíc je vhodné si uvědomit, že i když zmocňovací zákony z roku 1933 a roku 1934 sice přijal zákonodárce sám, tyto zákony vlastně činily parlamentní kontrolu nad vládními nařízeními iluzorní, protože nadměrně obtížnou (a nejspíše také protiústavní), o čemž svědčí výše zmiňovaný § 5 zákona o mimořádné moci.⁸⁹ V takovéto podobě šlo skutečně o „bianco šek“ vládě, který z parlamentu v mnoha otázkách regulace hospodářského života vlastně dělal zbytečný orgán, jak to ostatně tvrdil i první nález ÚS.

K právní argumentaci ÚS z nálezu z roku 1922 a z roku 1939 bych chtěl připojit ještě poslední poznámku: Z obou nálezů plyne, že široká zákonodárná delegace je ústavně nepřijatelná tehdy, když nemá vůbec žádné meze. Kdyby ÚS stanovil, že protiústavní je i tehdy, když jsou meze příliš obecné nebo neurčité, protože jinak by byl znemožněn soudní přezkum vládních nařízených v rámci takové zákonodárné delegace a „vyřazen ze hry“ § 102 ústavní listiny, celý průběh diskuse o zákonodárné delegaci by možná mohl být jiný: Především nejvyšší správní soud by tak mohl dostat do ruky „nástroj“, kterým by mohl taková vládní nařízení skutečně přezkoumávat, a pokud by je skutečně ve větší míře rušil, vystavil by vládu a parlament důsledkům (spočívajícím v přijímání vyššího počtu sanačních zákonů jako byl 186/1937 Sb. z. a n.), což by možná mohlo parlament i vládu přesvědčit o tom, že využívání široké zákonodárné delegace není tou nejhodnější cestou právní regulace.⁹⁰

3. Povaha delegace zákonodárné moci jako zmocnění – nevýlučné udělení pravomocí, jejich výlučného propůjčení nebo převod

Na závěr bych chtěl připojit i obecnější teoretickou úvahu o pojmu delegace zákonodárné pravomoci v kontextu pojmu zmocnění, k níž mne celá meziválečná diskuse inspirovala. Weyr ve svých francouzsky psaných člancích z let 1927 a 1937 začíná svou argumentaci soukromoprávně, kdy spatřuje paralelu mezi takovou delegací a plnou mocí v soukromém právu (ostatně jeho článek z roku 1937 má *plein pouvoir* již v názvu). Tato paralela však vůbec „nesedí“: Když je osoba v soukromém právu plně svéprávná, je způsobilá uzavřít smlouvu, na základě níž bude jednat jejím jménem a na její účet jiná osoba (zástupce)

⁸⁹ K tomu, jak tato kontrola zákonodárcem skutečně probíhala, viz např. HOFFMANN, J. Kontrola moci nařizovací parlamentem. In: HÁCHA, E. (red.). *Pocta k šedesátým narozeninám dr. Jiřího Hoetzla*. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislavě, 1934, s. 265–280, WINTER, L. Jak sněmovny vyřizují vládní nařízení. *Právník*. 1930, roč. 69, s. 569–574.

⁹⁰ Nabízí se paralela s jiným právním stanoviskem, byť přijatým v odlišném kontextu: Ačkoli podle čl. 13 ústavy francouzské IV. republiky z roku 1946 byla zákonodárná delegace výslovně zakázána, parlament a vláda nadále pokračovaly v praxi pocházející ze III. republiky, kdy na základě zmocnění byly vydávány dekrety z moci zákona (*décrets-lois*), což oba orgány technicky prováděly tak (aby se vyhnuly otevřenému rozporu s čl. 13), že rámcovým zákonem (*loi-cadre*) vyjmuly určitou materii ze zákonů (*délégalisation*) a ponechaly ji vládě k úpravě nařízením. K této praxi se vyjádřila ve svém stanovisku Státní rada (tedy ve své funkci správní a poradní, nikoli ve své funkci správního soudu) dne 6. února 1953, kdy v principu takovou praxi „posvětila“ se dvěma výjimkami: Za prvé, tato praxe nesmí být prováděna v otázkách, kdy ústava sama nebo Deklarace práv člověka a občana (na niž odkazovala preambule ústavy IV. republiky) říká, že úprava nějakých záležitostí je vyhrazena zákonu. Za druhé, nesmí být prováděna ani tehdy, kdy by meze nařizovací moci byly „definovány v pojmech příliš nepřesných a obecných“ (*définie en terms trop imprécis ou généraux*). Viz FAVOREU, L. et al. *Droit constitutionnel*. 21. vydání. 2019, s. 853 an. Právě tato druhá podmínka mi poněkud chybí v obou nálezech ÚS.

ve vymezeném rozsahu (který může být i velmi široký), což znamená, že „jednotlivec (zastoupený) v rámci vlastního sebeurčení autorizuje jiného, aby ten vytvořil regulaci, která má pro zastoupeného právně platit“.⁹¹ Podstatou takové autorizace tedy je, že zástupce získává „právní možnost jednat na účet zastoupeného“,⁹² či jinými slovy „způsobilost jednat jménem jiného na jeho účet“.⁹³ Tato právní možnost či způsobilost je tedy zvláštním případem obecné způsobilosti k právnímu jednání (svéprávnosti), případem, kterému bychom mohli klidně říkat i „pravomoc“, pokud by toto označení bylo v soukromém právu stejně běžné jako v právu veřejném.⁹⁴ Při této autorizaci však nedochází k nějakému převodu části způsobilosti (převodu pravomoci) ze zastoupeného na zástupce, ale spíše k vytváření nové způsobilosti (pravomoci), kterou by bez autorizace zástupce neměl, protože zastoupenému nadále zůstává jeho způsobilost ke stejným právním jednáním, k nimž je autorizován zástupce: „Existence zastoupení sama o sobě nevylučuje způsobilost zastoupeného jednat samostatně; zastoupení nemá „vytěšňující“ účinky.“⁹⁵ Jinými slovy, zastoupený své pravomoci nijak neztrácí, může je nadále vykonávat a může třeba vytvářet nové pravomoci dalším zástupcům, když se na tom s nimi dohodne.⁹⁶ Zastoupený má tedy v podstatě plnou kontrolu nad tím, co koná zástupce, a to nejen tím, že jej zmocnil (vytvořil mu pravomoc k tomu, aby jednal jeho jménem a na jeho účet), ale i tím, že si nadále podržuje své pravomoci, případně dodatečně schvaluje to, co vykonal zástupce přestoupivší rozsah zastoupení.⁹⁷ Jde tedy o zmocnění nevýlučné.

Oproti tomu delegace zákonodárné pravomoci (jak již napovídá sám její název⁹⁸) se obvykle definuje jako převod zákonodárné moci zákonodárcem na jiný orgán.⁹⁹ A to je něco dosti jiného než případ smluvního zastoupení probíraný výše, protože když je pravomoc zákonodárcem převedena, pak lze říci, že ji zákonodárce již nemůže vykonávat (stejně jako už věřitel nemůže požadovat splnění pohledávky po dlužníku, když ji už převedl cesí). Kontrola zákonodárce nad jednáním zmocněného orgánu je tedy dosti omezena, kdy v úvahu připadá typicky pouze kontrola nad rozsahem převedených pravomocí. Zákonodárná delegace se však liší i od cesě či novace v tom, že může být časově omezená (a takovou i pravidelně bývá dle mnoha současných evropských ústav, které ji připouštějí),¹⁰⁰ je zvratná, což znamená, že převedené pravomoci si může zákonodárce zase „vzít

⁹¹ MELZER, F. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek III. § 419–654. Věci a právní skutečnosti*. Praha: Leges, 2014, s. 43.

⁹² *Ibidem*, s. 39.

⁹³ *Ibidem*, s. 48.

⁹⁴ Robert Alexy ostatně píše, že výrazy jako *power* (tedy vliv v hohfeldovské klasifikaci), „kompetence“, „autorizace“, „způsobilost“ (*capacity, Fähigkeit*) apod. označují totéž, což je schopnost měnit někomu jeho subjektivní práva. Viz ALEXY, R. *A Theory of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2002, s. 150. Ponechme stranou to, že v soukromém právu se většinou počítá s tím, že způsobilosti nemusí být výtvořem pozitivního práva (např. právní osobnost fyzické osoby není výtvořem občanského zákoníku, ale tento ji uznává), zatímco ve veřejném právu se většinou pracuje s tím, že pravomoci orgánům jsou vytvářeny ústavou.

⁹⁵ MELZER, F. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek III. § 419–654. Věci a právní skutečnosti*, s. 45.

⁹⁶ Viz např. § 439 občanského zákoníku.

⁹⁷ Viz např. § 440 občanského zákoníku.

⁹⁸ Připomeňme si, že pojem delegace (*delegatio*) se v klasickém římském právu používal pro cesi (*delegatio nominis*) a novaci (*delegatio debiti*), což jsou případy převodu obligace. Viz HEYROVSKÝ, L. *Dějiny a system soukromého práva římského*. 4. opravené vydání. Praha: J. Otto, 1910, s. 578 an.

⁹⁹ Viz např. WEYR, F. *Delegace*, s. 321, KYSELA, J. *Zákonodárství bez parlamentů. Delegace a substituce zákonodárné pravomoci*, s. 35, FAVOREU, L. et al. *Droit constitutionnel*, 171 an.

¹⁰⁰ Viz např. KYSELA, J. *Zákonodárství bez parlamentů. Delegace a substituce zákonodárné pravomoci*.

zpět“, pokud odvolá (do budoucna zruší) zmocnění, a v úvahu připadá typicky i dodatečné schvalování toho, co přijal zmocněný orgán. Tato časová omezenost, zvratnost a možnost ratihibice tedy na druhou stranu zase posilují kontrolu zákonodárce nad jednáním zmocněného orgánu. Tento rozdíl v časové omezenosti, zvratnosti a možnosti ratihibice (od jiných případů převodu pravomocí) může být podstatný v tom, že vlastně nedochází ani tak k převodu pravomocí, ale spíše k jejich propůjčení, když toto propůjčení může zákonodárce kdykoli odvolat – propůjčené pravomoci nejsou totéž, co převedené pravomoci, ale jde „pouze“ o to, že výkon pravomocí nemůže být nadále vykonáván zmocnitelem (zákonodárcem), ale pouze zmocněncem (zmocněným orgánem), dokud zmocnitel nezruší zmocnění. Pravomoci jsou propůjčeny v tom smyslu, že nadále zůstávají zákonodárci.

K podobné situaci dochází i v případě politické reprezentace (tedy politického zastupování), kdy jeden z prvních autorů, který v rámci reprezentace uvažoval, byl Hobbes v *Leviathanovi*: Podle tohoto spisu je společenská smlouva uzavřena mezi všemi členy vzniknuvšího státního tělesa a touto smlouvou členové zmocňují suveréna (aktéra či zmocněnce) k tomu, že budou autory (tedy zmocniteli) všech jeho činů v politické sféře.¹⁰¹ Hobbes tedy zkonstruoval společenskou smlouvu jako smlouvu, jíž je zástupce (suverén) zmocňován tak, že pravomoci jsou mu buď propůjčovány zastoupenými (jak tvrdí třeba David Gauthier¹⁰² nebo u nás Vojtěch Belling), anebo jsou na něj převáděny (jak naznačují jiná místa *Leviathana*,¹⁰³ jak tvrdí Quentin Skinner¹⁰⁴ nebo asi nejvýrazněji Jean Hamptonová¹⁰⁵). Propůjčení je však asi vhodnější koncept, protože když je pravomoc převáděna pod podmínkou (a u Hobbese jde o to, že členové státního tělesa převádějí pod podmínkou, že suverén ochrání jejich životy a zdraví), pak vlastně nejde o trvalý a nezvratný převod (protože když není splněna podmínka, převod je možné zvrátit), ale o propůjčení. A stejně tak je možné hovořit o propůjčování pravomocí u Locka v případě jeho společenské smlouvy, která výslovně vylučovala zákonodárnou delegaci.¹⁰⁶ Důležité však je, že u Hobbese i Locka jde o propůjčení výlučné, protože by nedávalo smysl, aby členové státního tělesa (u Hobbese) nebo lid (u Locka) propůjčovali tytéž pravomoci ještě někomu jinému, tj. jinému suverénovi (u Hobbese¹⁰⁷) či jinému zákonodárci (u Locka), a ani nedávalo smysl, aby je vykonávali nadále (po uzavření společenské smlouvy) sami.

¹⁰¹ „[U]rčit jednoho člověka nebo jedno shromáždění, aby byli nositeli jejich osoby a aby každý přijal a uznal sebe jako autora čehokoli, co ten, kdo nese jejich osobu, učinil nebo dá učinit ve věcech týkajících se společného míru a bezpečnosti, a v tomto ohledu podříditi každý svou vůli jeho vůli a své úsudky jeho úsudku.“ Viz HOBBS, T. *Leviathan*. Praha: Oikoymenh, 2009, kap. XVIII., s. 120. Vojtěch Belling výstižně píše: „Hobbes zde hovoří o tom, že na autorizovanou osobu je přeneseno ‚right of governing my self‘, čemuž je ovšem v kontextu jeho pojetí autorizace nutno rozumět tak, že přeneseno je použití tohoto práva, které však nadále zůstává autorovi, tedy jednotlivci. Touto autorizací nevzniká nyní kolektivní osoba lidu, jež by se dále vzdávala své moci ve prospěch konkrétní jiné osoby jako v *De Cive*, nýbrž reprezentativní umělá osoba. Autorizován je totiž bezprostředně konkrétní člověk nebo shromáždění, které má vůči každému jednotlivci povahu umělé osoby, a stává se tak reprezentantem každého jednotlivce.“ Viz BELLING, V. *Zrození suveréna. Pojem suverenity a jeho kritika v moderní politické a právní filosofii*. Brno: CDK, 2014, s. 80.

¹⁰² GAUTHIER, D. P. *The Logic of Leviathan. The Moral and Political Theory of Thomas Hobbes*. Oxford: Clarendon Press, 2009.

¹⁰³ Např. HOBBS, T. *Leviathan*, kap. XVI., s. 115: „Každý člověk za sebe dává svou pravomoc jejich společnému zástupci a veškeré jeho jednání uznává za vlastní, pokud ho autorizoval bez omezení.“

¹⁰⁴ SKINNER, Q. *O státě*. Praha: Oikoymenh, 2012, s. 76.

¹⁰⁵ HAMPTON, J. E. *Hobbes and the Social Contract Tradition*. Cambridge: Cambridge University Press, 1986.

¹⁰⁶ LOCKE, J. *Druhé pojednání o vládě*. Praha: Svoboda, 1992, kap. XI., s. 114: „Legislativa nemůže přenést moc dávat zákony do jiných rukou, neboť protože je to toliko moc propůjčená od lidu, ti, kdo ji mají, nemohou ji postoupit jiným.“

¹⁰⁷ To tvrdí třeba Gauthier výslovně – viz GAUTHIER, D. P. *The Logic of Leviathan. The Moral and Political Theory of Thomas Hobbes*, s. 152 an.

Z toho podle mne plyne následující: Pojem zmocnění by měl být nejspíše zachován jako pojem jednotný, především proto, aby byl dostatečně obecný pro používání v mnoha různých koncepcích (a také proto, že jde o jeden ze zásadních pojmů pro normativní systémy jako takové).¹⁰⁸ Tento jednotný pojem zmocnění znamená, že zmocnitel uděluje zmocněnci pravomoci (či jakési dílčí způsobilosti k jednáním). Podle charakteru pravomocí, které jsou udělovány, jde buď o udělení výlučné, nebo nevýlučné. Nevýlučné zmocnění (udělení pravomocí) pak znamená, že zmocnitel tytéž pravomoci může nadále využívat (jako v případě smluvního zastoupení, třeba dle našeho občanského zákoníku), zatímco výlučné zmocnění (udělení pravomocí) znamená, že zmocnitel tytéž pravomoci již využívat nemůže. V případě nevýlučného zmocnění má zmocnitel velkou kontrolu nad tím, co s jeho pravomocemi dělá zmocněnec, protože může kdykoli sám použít tytéž pravomoci (a jde často o to, kdo je použije dříve, podle hesla „kdo dřív přijde, ten dřív mele“ či *prior tempore potior iure*, chcete-li¹⁰⁹) a zároveň kontroluje, zda zmocněnec nepřekročil zmocnění, případně provádí dodatečné schválení (ratihabici) jednání překračujících zmocnění, nebo kontroluje substituci (subdelegaci), tj. situaci, kdy zmocněnec zmocňuje další zmocněnce. Naopak v případě výlučného zmocnění je zmocnitelova kontrola menší, protože již sám nemůže využívat pravomocí, které udělil – většinou však může nadále kontrolovat rozsah zmocnění, provádět dodatečné schvalování zmocněncova výkonu pravomocí, může zmocnění zrušit nebo takové zmocnění jinak podmiňovat, může i kontrolovat subdelegaci apod. V tomto smyslu by šlo hovořit o propůjčování pravomocí. Extrémním případem výlučného zmocnění je pak převedení pravomocí, které je trvalé a nezvratné (a které pravděpodobně nenajdeme ani u tak význačného zastávce absolutní moci suveréna jako je Hobbes) a při němž zmocnitel úplně ztrácí kontrolu nad jednáním zmocněnce (stejně jako v případě převodu obligace v soukromém právu). V této poslední situaci jde opravdu o onen „bianco šek“ zmocněnci.

K čemu je taková pracovní „typologie“ (která je zde pouze nastíněna, nikoli do detailů propracována) pro pojem zákonodárné delegace dobrá? Za prvé k tomu, abych ukázal, že chápání zákonodárné delegace jako převodu pravomocí je chybné a také dosti nešťastné – charakter zákonodárné pravomoci prostě vylučuje to, aby byla trvale a nezvratně převáděna. Za druhé, i zákonodárná delegace může být chápána buď jako výlučné zmocnění, nebo jako nevýlučné, přičemž z pojmu zmocnění samotného (z toho, že zmocnitel uděluje zmocněnci pravomoci) nelze bez dalšího poznat, o který případ jde – proto když se třeba Kysela ptá, jak velká je kontrola zastoupeného (zákonodárce) nad zástupcem (vládou či jiným orgánem),¹¹⁰ plyne odpověď nikoli z pojmu zmocnění samotného, ale spíše z toho, co o něm říká pozitivní právo, tedy ústava. Takováto odpověď samozřejmě málokdy pomůže (podobně jako ironické právnícké rčení „tam, kde problém začíná, komentář k zákonu končí“), ale mohou nám pomoci presumpce a zásady, které interpretujeme

¹⁰⁸ Připomeňme si, že celá normativní teorie Kelsena či Weyra tematizovala vztahy mezi normami z dynamického hlediska jako zmocňování (zatímco ze statického hlediska jako soulad či možná vyplývání).

¹⁰⁹ Viz MELZER, F. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek III. § 419–654 Věci a právní skutečnosti*, s. 45 an.

¹¹⁰ „Co by se mělo minit vyloučením zásahu do oblasti delegované normotvorby: nepřipustnost konkurující normotvorby ze strany zmocnitelů, zapovězení změn v aktech delegovaného zákonodárství ze strany zmocnitelů, nebo nemožnost kontroly návrhů těchto aktů jejich potvrzením či zrušením? Anebo to závisí výlučně na právní úpravě, jak by naznačovaly systémy delegovaného zákonodárství v zemích s výslovným oprávněním parlamentu zasáhnout?“ KYSELA, J. *Zákonodárství bez parlamentů. Delegace a substituce zákonodárné pravomocí*, s. 42 an. Kysela se tamtéž nakonec rozhoduje (z důvodů „nerozmazávání“ odpovědnosti) pro variantu výlučného zmocnění.

z obsahu a „nastavení“ konkrétního ústavního systému. Za třetí, lze si uvědomit analogii mezi trvalým a nezvratným převodem zákonodárné pravomoci a trvalým a úplným zcizením těch práv jednotlivce, která se označují za nezcizitelná – jestliže je pojem nezcizitelnosti práv v něčem jasný, pak v tom, že zakazuje nejen úplné převody práv označovaných jako nezcizitelná, ale i jejich převody částečné, ale trvalé a tedy i nezvratné.¹¹¹ Za čtvrté, to, co platí pro zákonodárce, bude v právním systému, který pracuje s ústavním právem, jež je hierarchicky nadřazeno zákonnému, tím spíše platit i pro ústavodárce – pokud budeme předpokládat, že i on je nadán sebeurčením analogickým sebeurčení osoby v soukromém právu. Za páté, pokud půjde o ústavodárce, který reprezentuje lid (tedy demokratického ústavodárce, kterého zmocňuje lid jakožto *pouvoir constituant*), budou i vztahy reprezentace mezi lidem a ústavodárcem probíhat v nějakém typu zde představeného zmocnění. Jinými slovy, pojem zmocnění bude jednotný jak pro soukromé právo, tak pro veřejné právo a pro pojem politické reprezentace (a pokud se mi ho jednotně „vybudovat“ nepodařilo, je to moje chyba).

Zdá se mi, že variant zmocnění mezi třemi zde nastíněnými typy – nevýlučné udělení pravomocí, výlučné propůjčení pravomocí a převod pravomocí – by mohlo být i více¹¹² a že by se mohly i lišit důsledky těchto tři variant, ale domnívám se, že na podrobnější zpracování zde již není místa a je třeba je ponechat k dalšímu propracování (které může samozřejmě i zkritizovat zde nastíněnou „typologii“).

Závěr

V tomto článku jsem se pokusil jednak podrobně představit celý průběh diskuse o zákonodárné delegaci tak, jak ji vyvolal první nálezný československého ÚS z listopadu roku 1922, rozebrat argumenty pro a proti takové delegaci a kriticky je zhodnotit (když za rozhodující argumenty proti přípustnosti zákonodárné delegace považují především zásadu, že zákonodárce jakožto orgán veřejné moci má dovoleno pouze to, co mu ústava dovoluje výslovně, a dále argument vycházející z toho, že příliš široké a nepřesné meze zákonodárné delegace vlastně činily nadměrným soudní přezkum nařízení podle § 102 ústavní listiny). Tyto úvahy mne potom inspirovaly k pokusu chápat zákonodárnou delegaci jako specifický případ zmocnění, kdy jsem se ve třetí části článku snažil teoreticky rozlišit tři typy zmocnění – nevýlučné udělení pravomocí, výlučné propůjčení pravomocí a převod pravomocí. Snad tento text ukazuje, že i úvahy staré téměř sto let mohou být dodnes inspirativní.

¹¹¹ Podrobněji k nezcizitelnosti práv viz např. ŠEJVL, M. Lidská práva jako diskursivní pojem. *Právnick*. 2017, roč. 156, s. 493 an.

¹¹² Viz např. sdílení pravomocí mezi EU a členskými státy dle čl. 4 Smlouvy o fungování EU. Lze se ptát, jestli je toto sdílení pravomocí zvláštním případem nevýlučného zmocnění (když stejné pravomoci může využívat nejen EU, ale i nadále členské státy), anebo jde o specifický případ (protože členské státy mohou tyto kompetence využívat v zásadě jen tehdy, když je přestane využívat EU, tudíž nenastává situace „kdo dřív přijde, ten dřív mele“). To však zde nemusíme řešit.

Ústavní soud je soudním orgánem ochrany ústavnosti. Ale co to znamená?

Viktor Derka* – Filip Horák** – Jakub Dienstbier***

Abstrakt: Tento článek vymezuje a ve svých čtyřech kapitolách postupně představuje a analyzuje čtyři možné a reálně užívané interpretace čl. 83 Ústavy stanovujícího, že „Ústavní soud je soudním orgánem ochrany ústavnosti“, konkrétně a) popis role Ústavního soudu v systému ústavních orgánů, b) nástroj zúžení kompetenčního okruhu Ústavního soudu, c) vymezení nedotknutelného kompetenčního jádra Ústavního soudu a konečně d) subsidiární kompetenční norma. U každé ze zmíněných interpretací se článek zabývá především vztahem k dalším relevantním ustanovením Ústavy, jakož i konkrétními případy, v jakých byly dané interpretace Ústavním soudem využity, a případnými problémy, které mohou způsobovat.

Klíčová slova: ochrana ústavnosti, Ústavní soud, kompetence

Úvod

Když charakterizujeme pojem Ústavní soud, nejčastěji jednoduše odkážeme na Ústavu a konstatujeme, že „Ústavní soud je soudním orgánem ochrany ústavnosti“.¹ Toto krátké ustanovení však pro svou neurčitost skrývá řadu možných interpretací, jež Ústavní soud během své bezmála třicetileté existence využíval a dosud využívá a které doktrína v průběhu téhož období postupně objevovala a pojmenovávala. Tento článek vymezuje a ve svých čtyřech kapitolách postupně představuje a analyzuje čtyři možné a reálně užívané interpretace pojmu „ochrana ústavnosti“, konkrétně a) popis role Ústavního soudu v systému ústavních orgánů, b) nástroj zúžení kompetenčního okruhu Ústavního soudu, c) vymezení nedotknutelného kompetenčního jádra Ústavního soudu a konečně d) subsidiární kompetenční norma. U každé ze zmíněných interpretací se článek zabývá především vztahem k dalším relevantním ustanovením Ústavy,² jakož i konkrétními případy, v jakých byly dané interpretace Ústavním soudem využity, a případnými problémy, které mohou způsobovat.

* JUDr. Viktor Derka. Katedra ústavního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy. E-mail: derkav@prf.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7022-8663>. Tento článek byl financován z grantového projektu Progres Q18 *Společenské vědy: od víceoborovosti k mezioborovosti*.

** JUDr. Filip Horák. Katedra ústavního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy. E-mail: horakfil@prf.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7846-6308>, ResearcherID: E-9069-2019. Tento článek byl financován z grantového projektu Progres Q18 *Společenské vědy: od víceoborovosti k mezioborovosti*.

*** JUDr. Jakub Dienstbier. Katedra ústavního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy. E-mail: dienstbier@prf.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4284-3159>. Tento článek byl financován z grantového projektu Progres Q18 *Společenské vědy: od víceoborovosti k mezioborovosti*.

¹ Ústavní zák. č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, čl. 83.

² Zejména. čl. 9 odst. 2 a 3, čl. 87 a dále řada článků, jež obdobným způsobem obecně vymezují jiné ústavní orgány (tj. čl. 15 odst. 1, čl. 54 odst. 1, čl. 67 odst. 1, čl. 80 odst. 1, čl. 81, čl. 90, čl. 98 odst. 1).

1. Ochrana ústavnosti jako popis role Ústavního soudu

První a nejzřetelnější interpretací čl. 83 Ústavy je prosté vymezení rámce působnosti Ústavního soudu, tj. konstatování, že posláním Ústavního soudu je ochrana ústavnosti. Ochrana ústavnosti v takovém případě je nutno vnímat jako prostor otázek, ve kterých rozhoduje, a souhrn prostředků, kterými Ústavní soud přispívá k dodržování ústavních (v rozsahu některých kompetencí dle čl. 87 Ústavy též zákonných)³ norem v návaznosti na působnost Ústavního soudu dle čl. 87 Ústavy.⁴ Ústavodárce se tedy přiklonil ke koncepci koncentrovaného, specializovaného⁵ a soudního⁶ přezkumu ústavnosti, a nerealizoval tudíž některou z jiných forem ochrany ústavnosti (kupř. model difúzní, všeobecné či politické⁷ ochrany).

Praktickým významem této první interpretace čl. 83 Ústavy je, že pojem ochrana ústavnosti nemá další normativní důsledek mimo popisu role a povahy Ústavního soudu v českém systému dělby moci. Výše uvedené konstatování vyplývá také z důvodové zprávy k Ústavě⁸ a rovněž z hlavních komentářů k Ústavě,⁹ popřípadě z další judikatury Ústavního soudu.¹⁰ Obdobně lze pak přistupovat k interpretaci pojmu „hlava státu“ u prezidenta republiky v čl. 54 odst. 1 Ústavy¹¹ či pojmu „vrcholný orgán výkonné moci“ u vlády v čl. 67 odst. 1 Ústavy.¹²

2. Ochrana ústavnosti jako kompetenční zúžení

Druhá interpretace čl. 83 Ústavy se již dotýká rozsahu kompetencí Ústavního soudu a způsobu jejich výkonu. Stanovením zaměření Ústavního soudu na „ochranu ústavnosti“ ústavodárce zúžil referenční rámec přezkumu Ústavního soudu pouze na tu část právního řádu, která je nadána ústavní silou. Ústavní soud tedy jednání jiných orgánů veřejné moci nemůže posuzovat co do souladu se zákony a podzákonnými právními předpisy, nestanoví-li Ústava pro konkrétní případy výslovně jinak.¹³ Navíc příkaz omezit se na otázky ústavnosti lze ve spojení s čl. 6 Ústavy chápat i jako právní základ pro deferenční přístup Ústavního soudu v záležitostech politicky citlivých, sporných nebo problematických, tedy pro uplatnění doktríny politické otázky.¹⁴

³ O ochranu ústavnosti rovněž pravděpodobně nepůjde v případě řízení o kárné odpovědnosti soudce Ústavního soudu dle § 132 an. zák. č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu.

⁴ Viz KLÍMA, K. Čl. 83. In: KLÍMA, K. a kol. *Komentář k Ústavě a Listině*. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009, s. 640.

⁵ KLÍMA K. a kol. *Státověda*. 2. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 293.

⁶ LANGÁŠEK, T. Čl. 83. In: RYCHETSKÝ, P. a kol. *Ústava České republiky. Ústavní zákon o bezpečnosti České republiky. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 811, 813–814.

⁷ KYSELA, J. *Ústava mezi právem a politikou. Úvod do ústavní teorie*. Praha: Leges, 2014, s. 304–307.

⁸ Viz důvodová zpráva k vládnímu návrhu Ústavy (Tisk ČNR. 7. vol. období, č. 152).

⁹ Mimo výše uvedených srov. SLÁDEČEK, V. Čl. 83. In: SLÁDEČEK, V. a kol. *Ústava České republiky. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 905.

¹⁰ Viz nálezy sp. zn. Pl. ÚS 42/15; II. ÚS 275/96; I. ÚS 146/94; II. ÚS 156/95.

¹¹ Např. SLÁDEČEK, V. a kol. Čl. 54. In: SLÁDEČEK, V. a kol. *Ústava České republiky. Komentář*, s. 554.

¹² Např. SUCHÁNEK, R. – MIKULE, V. Čl. 67. In: SLÁDEČEK, V. a kol. *Ústava České republiky. Komentář*, s. 665.

¹³ Srov. čl. 87 odst. 1 písm. b), c) a j) Ústavy.

¹⁴ K takovému chápání čl. 83 srov. LANGÁŠEK, T. Čl. 83. In: RYCHETSKÝ, P. a kol. *Ústava České republiky. Ústavní zákon o bezpečnosti České republiky. Komentář*, s. 814–815. K doktríně politické otázky v českém ústavním právu srov. TOMOSZEK, M. Aplikace doktríny politických otázek Ústavním soudem ČR. In: HAMULÁK, O. (ed.). *Fenomén judikatury*

Také tento přístup k chápání čl. 83 jako kompetenčního zúžení a pokynu ke zdrženlivosti v politických sporech se již objevil v judikatuře Ústavního soudu, a to od samotného počátku jeho fungování. V prvé řadě jde o konstantní opakování mantry o tom, že Ústavní soud není vrcholem soustavy obecných soudů, není další běžnou opravnou instancí, a proto mu s výhradou zachování hlavy páté Listiny základních práv a svobod nepřisluší zasahovat do jurisdikční činnosti obecných soudů a trahováním pravomoci přezkumného dohledu.¹⁵ Pokud jde o uplatnění doktríny politické otázky, pak čl. 83 Ústavní soud explicitně argumentuje v nálezu týkajícím se rozpočtového určení daní pro malé obce.¹⁶

3. Ochrana ústavnosti jako nedotknutelné kompetenční jádro

Dalším možným přístupem k čl. 83 je chápat jej jako vymezení podstaty funkce Ústavního soudu v systému rozdělení moci. Ochrana ústavnosti se v tomto pojetí stává jednak kompetenčním jádrem Ústavního soudu (*Kernbereich, core power*), jednak při ochraně ústavnosti podřizuje ostatní orgány veřejné moci (zejména obecné soudy s ohledem na čl. 4 Ústavy) právě Ústavnímu soudu. Při zohlednění principu dělby moci v podobě nezávislosti dotčené složky moci¹⁷ a principu věrnosti ústavních orgánů (*Verfassungsorgantreue*)¹⁸ je tak čl. 83 implicitně stanoven zákaz ostatním orgánům veřejné moci zasahovat do činnosti Ústavního soudu při ochraně ústavnosti, jakož i povinnost orgánů veřejné moci při této činnosti Ústavnímu soudu napomoci. Jde tak především o povinnost přijmout vhodnou a účelnou procesněprávní úpravu řízení před Ústavním soudem ve smyslu čl. 88 odst. 1 Ústavy, umožnit fungování Ústavního soudu přidělením náležitého objemu rozpočtových prostředků při přípravě, projednání, přijetí a provádění zákona o státním rozpočtu dle čl. 42 Ústavy, jakož i respektování právního názoru Ústavního soudu při výkonu vlastních kompetencí s ohledem na čl. 89 odst. 2 Ústavy.

Právě posledně zmíněný projev čl. 83 Ústavy ve smyslu klíčové (jádrové a ostatním při ochraně ústavnosti nadřazené) kompetence použil Ústavní soud v nálezu týkajícím se nabytí vlastnického práva k nemovitostem od nevladníka,¹⁹ kde formuloval nepřipustnost nerespektování jiného právního názoru Ústavního soudu ze strany obecných soudů při ochraně ústavnosti. Náznaky tohoto přístupu k chápání čl. 83 jsou však již staršího data, ať už jde o jednotlivá rozhodnutí Ústavního soudu²⁰ nebo o vypracování zvláštního memoranda o roli a postavení Ústavního soudu v ústavním systému z 25. srpna 1997 pro ostatní ústavní instituce a média. Právě v tomto memorandu Ústavní soud, inspirovan podob-

v právu. Praha: Leges, 2010; PÍČOVÁ, L. Politická otázka v judikatuře Ústavního soudu ČR. Byla, je a bude? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2014, roč. 22, č. 2; DIENSTBIER, J. Omezení soudního přezkumu v ústavním právu. In: WINTR, J. – ANTOŠ, M. (eds). *Poměrování základních práv*. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2018; ONDŘEJKOVÁ, J. – MALÍŘ, J. a kol. *Ústavní soud ČR: strážce ústavy nad politikou nebo v politice?*. Praha: Leges, 2020.

¹⁵ Srov. např. nález ÚS, sp. zn. III. ÚS 23/93, nález ÚS, sp. zn. I. ÚS 2/93, usnesení ÚS, sp. zn. IV. ÚS 2300/09, a stanovisko ÚS, sp. zn. Pl. ÚS-st. 38/14, bod 19.

¹⁶ Srov. nález ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 50/06, bod 29.

¹⁷ Srov. HAPLA, M. Dělbá moci v právní argumentaci. *Právník*. 2019, roč. 158, č. 5, s. 475 an.

¹⁸ Srov. WINTR, J. *Principy českého ústavního práva*. 5. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2020, s. 34.

¹⁹ Nález ÚS, sp. zn. III. ÚS 1594/16, bod 17.

²⁰ Srov. např. nález ÚS, sp. zn. II. ÚS 156/95, kde se v závěru odůvodnění objevuje charakteristika postavení Ústavního soudu jako nejvyššího orgánu ochrany ústavnosti, což odůvodňuje analogické použití § 226 občanského soudního řádu o kasační závaznosti právního názoru Ústavního soudu.

ným memorandem německého Spolkového ústavního soudu z 27. června 1952, zdůraznil svou autonomní, ústavní povahu, nezávislost na ostatních složkách veřejné moci včetně moci soudní, přičemž vyslovil závěr o nemožnosti změny svých kompetencí cestou zákonodárnou.²¹ Na druhou stranu nelze, s ohledem na doktrínu prozařování ústavního pořádku celým právním řádem,²² činit z čl. 83 výhradu exkluzivní kompetence Ústavního soudu,²³ neboť v demokratickém právním státě jsou přinejmenším v oblasti základních práv a svobod všechny orgány veřejné moci pověřeny ochranou ústavnosti.

Obdobu chápání čl. 83 jako nedotknutelného kompetenčního jádra lze poté v judikatuře Ústavního soudu zaznamenat ve vztahu k Parlamentu (čl. 15 odst. 1 Ústavy),²⁴ vládě (čl. 67 odst. 1 Ústavy),²⁵ státnímu zastupitelství (čl. 80 odst. 1 Ústavy),²⁶ soudům (čl. 81 Ústavy)²⁷ a České národní bance (čl. 98 odst. 1 Ústavy).²⁸

4. Ochrana ústavnosti jako subsidiární kompetenční norma

Čtvrtou a poslední možnou interpretací čl. 83 Ústavy v kontextu jeho vlivu na kompetenční okruh Ústavního soudu je výklad extenzivní. Na rozdíl od předchozích možných interpretací, které kompetenční okruh Ústavního soudu buď zužovaly, či jej co do rozsahu vůbec neovlivňovaly, v tomto případě dochází k jeho rozšíření,²⁹ neboť čl. 83 je vnímán jako subsidiární kompetenční norma. Jinými slovy, pakliže je Ústavní soud soudním orgánem ochrany ústavnosti, má za úkol ústavnost chránit. Aby tak mohl činit, potřebuje k tomu kompetenci, kterou mu sice standardně poskytuje čl. 87 Ústavy, avšak ani v situacích, na které právě tento článek nemyslí, není možné na ochranu ústavnosti rezignovat.³⁰ Kompetenci Ústavního soudu zasáhnout právě v takových situacích je tak třeba dovodit

²¹ Viz výňatky z memoranda LANGÁŠEK, T. Čl. 83. In: RYCHETSKÝ, P. a kol. *Ústava České republiky. Ústavní zákon o bezpečnosti České republiky. Komentář*, s. 819–820.

²² Srov. např. náleží ÚS, sp. zn. III. ÚS 139/98.

²³ K potřebě odlišovat kompetenční jádro (klíčovou, ústřední či zásadní kompetenci oproti kompetenční periférii) na straně jedné a kompetenci exkluzivní (oproti kompetenci sdílené či souběžné) na straně druhé srov. např. LOBEL, J. *Conflicts between the Commander-in-Chief and Congress: Concurrent Power Over the Conduct of War*. *Ohio State Law Journal*. 2008, Vol. 69, No. 3, s. 452–453.

²⁴ Srov. náleží ÚS, sp. zn. I. ÚS 1927/09, kde Ústavní soud z čl. 15 odst. 1 Ústavy dokonce dovodil, že jeho podstatou je výlučná (tj. exkluzivní) kompetence Parlamentu přijímat zákony jako základní právní předpisy s celostátní působností, a náleží ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 19/08, bod 172, ve kterém Ústavní soud konstatoval, že s ratifikací Lisabonské smlouvy nedochází k vyprázdnění takové kompetence.

²⁵ Srov. náleží ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 21/14, bod 239, ve kterém Ústavní soud hovoří o odpovědnosti vlády za chod státní správy a státní služby, přičemž ji této ústavní odpovědnosti nemůže zbavit ani zákon Parlamentu.

²⁶ Srov. za všechny usnesení ÚS, sp. zn. I. ÚS 1436/08, ve kterém Ústavní soud mluví o výhradním svěřením veřejné žaloby v trestních věcech do kompetence státního zastupitelství.

²⁷ Srov. např. náleží ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 31/10, bod 21 an., ve kterém Ústavní soud nedovolil zákonodárci přenos určitých částí soudní moci na vyšší soudní úředníky.

²⁸ Srov. náleží ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 58/2000, ve kterém Ústavní soud dovodil kompetenční jádro České národní banky, které je nedotknutelné přinejmenším ze strany vlády jako vrcholného orgánu výkonné moci.

²⁹ Lze však upozornit na poznámku J. Filipa, dle které čl. 83 kompetence stran ochrany ústavnosti sice rozšiřuje, avšak na stranu druhou je v porovnání s čl. 87 užší v tom smyslu, že nezahrnuje ochranu právnosti, respektive zákonitosti [FILIP, J. *Pojem rozporu (nesouladu) zákona s ústavním pořádkem v teorii a judikatuře Ústavního soudu*. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2010, roč. 18, č. 2, s. 93].

³⁰ V tomto duchu lze odkázat na odlišné stanovisko soudce Rychetského k usnesení Ústavního soudu ve věci amnestie prezidenta republiky, podle nějž z materiálního pojetí právního státu plyne, že „všechny akty veřejné moci podléhají kontrole ústavnosti, respektive že žádný takový akt se nemůže takové kontrole zcela vymykát“ (Odlišné stanovisko soudce Rychetského k usnesení ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 4/13, bod 1).

přímo z čl. 83, který mu ochranu ústavnosti ukládá.³¹ Odkud tedy rovněž vyplývá, že výčet kompetencí Ústavního soudu v čl. 87 nemůže být vnímán jako taxativní.³²

Tato konstrukce je však z několika důvodů problematická. Co se jazykového výkladu čl. 83 týče, klíčovým problémem je vymezení pojmu *ústavnosti*, kterou má Ústavní soud za úkol chránit. Již na počátku své existence dal Ústavní soud jednoznačně najevo, že ústavnost vnímá ve smyslu materiálním, neboť Ústava není (a nemůže být) založena na hodnotové neutralitě.³³ Pojem ústavnost tak v sobě inherentně obsahuje vedle ustanovení ústavního textu i širokou škálu principů a hodnot tvořících materiální ohnisko ústavy.³⁴ Tímto se však dostáváme do situace, kdy se jeden rozsáhlý a neurčitý pojem pokoušíme vykládat prostřednictvím dalšího, obdobně rozsáhlého a neurčitého pojmu. Situaci navíc nijak neusnadňuje fakt, že coby soudní orgán ochrany ústavnosti je to právě sám Ústavní soud, který bude nakonec tento pojem, a tedy svůj vlastní kompetenční okruh vykládat.³⁵ Z těchto důvodů se nelze divit názoru, že čl. 83 nelze takovýmto způsobem vůbec vykládat, neboť kompetenční výčet v čl. 87 Ústavy je taxativní.³⁶

To nás přivádí k druhému problému této konstrukce plynoucí z výkladu systematického. I kdybychom připustili možnost, že výčet kompetencí Ústavního soudu v čl. 87 není taxativní, je potřeba zamyslet se nad vztahem mezi čl. 87, čl. 83 a v konečném důsledku rovněž čl. 9 odst. 2 a 3 Ústavy. Pokud bychom připustili, že čl. 83 (coby kompetenční norma) je obecně ve vztahu subsidiarity vůči čl. 87, a jeho obsah je tudíž v porovnání s výčtem uvedeným v čl. 87 širší, otevřel by se tím potenciálně nekonečný soubor kompetencí, které by Ústavní soud mohl v jednotlivých případech dle své potřeby ve jménu ochrany ústavnosti dovozovat. Tím by však Ústavní soud mohl neustále posilovat své postavení mezi ústavními orgány a tedy nahlodávat základy principu dělby moci a zákonnosti. Takovýto výklad by se tak dostal jednoznačně do rozporu s omezeními plynoucími z čl. 9 odst. 3 Ústavy.

Jako přijatelnější se tak jeví výklad, že čl. 83 je pouhým obecným zakotvením kompetence, kterému vdechuje život až čl. 87, který tak v zásadě obsah čl. 83 vyčerpává. To by však ve svém důsledku vedlo k redundanci čl. 83 (ve smyslu kompetenční normy). Právě v tomto momentě však do hry vstupuje čl. 9 odst. 2 Ústavy, který je ve vztahu speciality jak k čl. 83, tak k čl. 87. Jinými slovy, jsme přesvědčeni, že zatímco v rámci ochrany „prosté“ ústavnosti je Ústavní soud vázán výčtem kompetencí uvedených v čl. 87, v extrémních případech, kdy jsou ohroženy hodnoty a principy tvořící podstatné náležitosti demokratického právního státu, je Ústavní soud na základě čl. 9 odst. 2 ve spojení s čl. 83 ústavodárcem zmocněn k překročení okruhu kompetencí svěřených mu čl. 87 Ústavy.

V tomto kontextu se proto usnesení Ústavního soudu, kdy sice (pro absenci zmocnění v čl. 87) neshledává svou kompetenci k přezkumu určitého právního aktu (např. amnestie

³¹ FILIP, J. *Pojem rozporu (nesouladu) zákona s ústavním pořádkem v teorii a judikatuře Ústavního soudu*, s. 92–93.

³² Přestože důvodová zpráva k vládnímu návrhu Ústavy (Tisk ČNR. 7. vol. období, č. 152) považovala výčet v čl. 87 naopak za taxativní, Ústavní soud sám tento výklad posunul, a to nejprve nálezem ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 33/2000, kde dovedl pravomoc deklarovat protiústavnost již neplatného zákona přímou aplikací čl. 95 Ústavy a dále také nálezem ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 27/09, kde si vyhradil kompetenci přezkoumávat ústavní zákony právě přímou aplikací čl. 83 Ústavy (k tomu srov. ŠIMÍČEK, V. *Materiální ohnisko ústavního pořádku, jeho ochrana a nálezy Ústavního soudu ve věci M. Melčáka*. In: POSPÍŠIL, I. – WAGNEROVÁ, E. (eds.) *Vladimír Klokočka – liber amicorum*. Praha: Linde, 2009, s. 227).

³³ Srov. nálezy ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 19/93.

³⁴ ŠIMÍČEK, V. Čl. 9. In: ŠIMÍČEK, V. a kol. *Ústava České republiky – komentář*, s. 161.

³⁵ MOLEK, P. *Materiální ohnisko ústavy: věčný limit evropské integrace?*. Brno: Masarykova univerzita, 2014, s. 142.

³⁶ KLÍMA, K. *O právu ústavním*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, s. 16, 96, 166.

prezidenta republiky³⁷ či usnesení vlády o vyhlášení nouzového stavu³⁸), ale zároveň si vymíní, že v budoucnu může (pakliže by danými akty bylo zasaženo do čl. 9 odst. 2 Ústavy) tuto pozici přehodnotit a danou kompetenci dovést, nejeví jako vnitřně rozporná.³⁹ Argumentace přednesená Ústavním soudem v těchto situacích se však na první pohled může jevit jako nedostatečná, a to zejména z toho důvodu, že explicitně nepracuje s čl. 83, nýbrž pouze s čl. 9 odst. 2 Ústavy, v důsledku čehož postrádá klíčový element představeného argumentačního řetězce.

Ústavní soud svou vlastní kompetenci nad rámec čl. 87 prozatím vedle dvou již zmíněných potenciálních případů přezkumu amnestie prezidenta republiky a usnesení vlády o vyhlášení nouzového stavu explicitně dovedl pouze dvakrát. Prvním případem byl náleze ve věci souhlasu předsedkyně Nejvyššího soudu s přidělením soudce, kde Ústavní soud dovedl svou kompetenci k rozhodování tzv. pozitivního kompetenčního konfliktu *sui generis*, když konstatoval, že „Ústavní soud jako soudní orgán ochrany ústavnosti (čl. 83 Ústavy) nemůže připustit, aby v situaci, kdy závažný kompetenční spor mezi dvěma významnými orgány státní moci, reprezentujícími na jedné straně moc soudní a na druhé straně moc výkonnou, zůstal nerozřešen jen proto, že by tu jakoby nebyl nikdo k jeho rozhodnutí povoláný, z čehož by rezultovalo, že v takovém případě vždy – do důsledků vzato – bude považován za správný a ústavním principům i zákonu vyhovující právní názor zastávaný mocí výkonnou, a to dokonce i v situacích, kde by naznačený závěr byl absurdní.“⁴⁰

Tento argument byl nicméně kritizován čtyřmi disentuujícími soudci, kteří namítali jednak, že se vůbec nejednalo o kompetenční konflikt, nýbrž o otázku vady rozhodnutí ministra spravedlnosti, a jednak, že i v případě, kdy by se o kompetenční konflikt jednalo, nebyl by to konflikt mezi mocí výkonnou a soudní, nýbrž mezi dvěma správnými orgány.⁴¹ Přes argumentaci Ústavního soudu odkazující se na možné porušení principu dělby moci je tedy sporné, zda se v tomto případě jednalo o situaci ohrožení podstatných náležitostí demokratického právního státu umožňující Ústavnímu soudu dovést svou kompetenci nad rámec čl. 87 Ústavy.

Druhým případem byl pak náleze ve věci *M. Melčáka*, kde Ústavní soud dovedl svou kompetenci pro přezkum ústavního zákona společně s dalšími argumenty⁴² právě i na základě čl. 83 Ústavy, když argumentoval, že „Ani ústavodárce nesmí prohlásit za ústavní zákon normu, která charakter zákona, natož ústavního, postrádá. Opačný postup je protiústavní svévolí. Vyloučit přezkum takových aktů Ústavním soudem by jeho roli ochránce ústavnosti (čl. 83 Ústavy) zcela eliminovalo.“⁴³

³⁷ Srov. usnesení ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 4/13, bod 42.

³⁸ Srov. usnesení ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 8/20, bod 27.

³⁹ Shodně viz HORÁK, F. – DIENSTBIER, J. – DERKA, V. Právní úprava mimořádného vládnutí v kontextu pandemie covid-19. Rozhodnutí o vyhlášení nouzového stavu. *Právník*. 2021, roč. 160, č. 6, s. 447–449. Pro opačný názor srov. VIKARSKÁ, Z. Czechs and Balances – If the Epidemiological Situation Allows... In: *Verfassungsblog* [online]. 20. 5. 2020 [cit. 2021-06-15]. Dostupné z: <<https://verfassungsblog.de/czechs-and-balances-if-the-epidemiological-situation-allows>>.

⁴⁰ Náleze ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 17/06, bod 49.

⁴¹ Viz odlišná stanoviska k nálezu ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 17/06, dále srov. GRINC, J. Rozhodování sporů o rozsah kompetencí jako žolík čl. 87 Ústavy. *Jurisprudence*. 2014, č. 1, s. 11–12.

⁴² Tj. tvrzením, že jednorázové prolomení obecných pravidel předepsaných Ústavou materiálně vůbec nejsou zákonem, a že k vydání takového „zákona“ zákonodárce nemá zmocnění, dále argumentací, že porušení principů obecnosti a zákazu retroaktivity jsou zásahem do čl. 9 odst. 2 Ústavy, a konečně také konstrukcí, podle které i ústavní zákon je zákonem ve smyslu čl. 87 odst. 1 písm. a) Ústavy.

⁴³ Náleze ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 27/09.

Nicméně je stejně jako v předchozím případě sporné, zda právě případ *ad hoc* ústavního zákona předčasně ukončujícího funkční období Poslanecké sněmovny a vracejícího moc do rukou voličů⁴⁴ je řečeným extrémním ohrožením podstatných náležitostí demokratického právního státu, kdy má Ústavní soud dovozovat svou kompetenci nad rámec čl. 87 Ústavy.⁴⁵

Lze tedy shrnout, že by Ústavní soud měl být v dovozování svých kompetencí na základě čl. 9 odst. 2 ve spojení s čl. 83 nad rámec výčtu obsaženého v čl. 87 i v řečených (extrémních) případech velmi zdrženlivý.

Závěr

Tento článek vymezil čtyři možné (a reálně využívané) interpretace článku 83 Ústavy. První z nich pouze vymezuje funkci, charakter a postavení Ústavního soudu mezi ústavními orgány. Zbýlé tři pak mají přímé důsledky pro kompetenční okruh Ústavního soudu. Zatímco druhá interpretace kompetenční katalog spíše zužuje a třetí jej co do šíře nijak neovlivňuje, nýbrž jen poskytuje ochranu jeho určité části (kompetenčnímu jádru), jako nejproblematictější se jeví poslední, čtvrtá interpretace, jež kompetenční katalog Ústavního soudu ve spojení s čl. 9 odst. 2 naopak rozšiřuje, a to navíc na základě vůle Ústavního soudu samotného.

Jelikož z principu dělby moci ve smyslu systému brzd a protivah⁴⁶ vyplývá, že by žádný ústavní orgán neměl v ústavním systému získat dominantní či dokonce nedotknutelné postavení, k čemuž by se neomezená kompetence vykládat a rozšiřovat tak svou vlastní kompetenci blížila,⁴⁷ je potřeba tuto interpretaci využívat spíše restriktivně a zdrženlivě. K tomu by Ústavní soud měla vést jednak doktrína sebeomezení⁴⁸ a jednak čl. 9 odst. 3 Ústavy, který jasně ukazuje, že ani v extrémních situacích nemůže účel světit jakékoli prostředky.

Navíc je čtvrté chápání čl. 83 problematické ještě v jiném ohledu. Pokud je český ústavní systém strukturálně založen na principu dělby moci, pak jsou si *prima facie* jednotlivé ústavní instituce rovnocenné, tj. nejsou ve svém ústavně založeném postavení ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti. Dalo by se tudíž argumentovat i tak, že je-li dovozování (implicitních) kompetencí z obecných ústavních ustanovení možné u Ústavního soudu, je stejně tak možné i u jiných ústavních orgánů. Především se takový postup nabízí u prezidenta republiky jako hlavy státu dle čl. 54 odst. 1 Ústavy a vlády jako vrcholného orgánu výkonné moci dle čl. 67 odst. 1 Ústavy. Pokud jde o postavení prezidenta republiky jako

⁴⁴ Jako ústavní nástroj *ultima ratio* pro řešení mrtvých bodů či sporů v ústavním systému totiž považuje odvolání se k elektorátu kupř. K. Loewenstein. Srov. LOEWENSTEIN, K. *Political Power and Governmental Process*. 2. vydání. Chicago: The University of Chicago Press, 1965, s. 281.

⁴⁵ K tomu srov. nejen obě odlišná stanoviska k tomuto nálezu, ale také intenzivní (kritickou) odbornou diskusi, jež se v důsledku tohoto nálezu Ústavního soudu rozpoutala (např. monotematické číslo časopisu *Jurisprudence* (č. 1 z roku 2010); MOLEK, P. *Materiální ohnisko ústavy: věčný limit evropské integrace?*, s. 95–109; MADEJ, M. Melčák nebo Melčáci? Ústavní soudy rušící ústavní zákony. *Právník*. 2016, roč. 155, č. 5, s. 413–426, a mnohé další).

⁴⁶ HAPLA, M. *Dělba moci v právní argumentaci*, s. 475 an.

⁴⁷ Ostatně C. Schmitt za jisté akcesorium pojmu *Kompetenz-Kompetenz*, tj. pravomoc rozhodovat o vlastní působnosti, uvádí právě rozhodování (mezinárodních) soudů, zda jsou dány podmínky pro zahájení řízení, a tedy založena působnost soudu (SCHMITT, C. *Verfassungslehre*. 11. vydání. Berlín: Duncker & Humblot, 2017, s. 387).

⁴⁸ K uznání doktríny sebeomezení Ústavním soudem srov. např. nález ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 54/05, bod 32.

hlavy státu, nebyla taková tendence dosud v judikatuře Ústavního soudu zaznamenána, což už ale neplatí pro ústavní nauku.⁴⁹ Podrobněji pak byl řešen doktrínou i judikaturou kompetenční význam čl. 67 odst. 1 pro vládu,⁵⁰ přičemž přístup většiny Ústavního soudu narazil u soudců K. Šimáčkové a V. Šimíčka, kteří ve svém odlišném stanovisku uvedli, že je právě „*velmi nejednoznačné, jakým způsobem a jak dalece je možno toto vrcholné postavení vlády vlastně vykládat, zda ve smyslu personálním, normotvorném, funkčním či třeba rozpočtovém*“.⁵¹ O problematičnosti a potenciální nebezpečnosti dovozování (subsidiárních) kompetencí z neurčitých, abstraktních ústavních klauzulí týkajících se exekutivních orgánů svědčí ostatně i zkušenosti ze zahraničí.⁵²

⁴⁹ Srov. chápání prezidenta jako neutrální moci (*pouvoir neutre*), respektive nejvyššího orgánu státu právě s odkazem na jeho postavení jako hlavy státu v pracích V. Pavlíčka (srov. PAVLÍČEK, V. Čl. 54. In: PAVLÍČEK, V. – HŘEBEJK, J. *Ústava a ústavní řád České republiky*. Praha: Linde, 1998, s. 206–207; PAVLÍČEK, V. Prerogativy nebo správní akty prezidenta republiky? In: ŠIMÍČEK, V. a kol. *Postavení prezidenta v ústavním systému České republiky*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2008, s. 130 an.). Méně silně chápe čl. 54 odst. 1 Z. Koudelka, který z něj (kromě čestných oprávnění) dovozuje kompetenci zajišťovat „*řádný chod státu a jeho kontinuit v dobách těžkých krizí, aniž to ústava výslovně upravuje*“; svůj extenzivní postoj k postavení prezidenta republiky v ústavním systému však opírá spíše o interpretaci jiných ústavních ustanovení (srov. KOUDELKA, Z. *Prezident republiky*. 2. vydání. Praha: Leges, 2018, s. 39 an.). O jiná ustanovení Ústavy opírá svou koncepci „prezidentské moci“ i K. Klíma (srov. KLÍMA, K. *O právu ústavním*, s. 91). K významným důsledkům čl. 54 odst. 1 pro prezidentské kompetence srov. ale KLÍMA, K. – ŠTASTNÝ, V. Čl. 54. In: KLÍMA, K. a kol. *Komentář k Ústavě a Listině*, s. 434–435.

⁵⁰ Srov. nálež ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 9/94, a nálež ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 21/14. O zbytkové kompetenci vlády plynoucí z čl. 67 odst. 1 hovoří V. Sládeček in: SLÁDEČEK, V. a kol. *Ústava České republiky: Komentář*, s. 667–668.

⁵¹ Odlišné stanovisko soudců K. Šimáčkové a V. Šimíčka k nálezu ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 21/14, bod 4.

⁵² Srov. např. chápání postavení prezidenta Ruské federace, opřené o čl. 80 tamní ústavy (blíže viz CHUDOBA, J. Článek 80 Ústavy Ruské federace jako rozhodující moment pro determinaci mocenského postavení prezidenta v ústavním systému. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 11; HRADSKÝ, K. Prezident Ruské federace v rozhodnutích Ústavního soudu Ruské federace. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2017, roč. 25, č. 4, s. 692 an.) nebo doktrínu inherentních pravomocí prezidenta Spojených států amerických opřenou o různé věty čl. II ústavy USA (viz YIN, T. Structural Objections to the Inherent Commander-in-Chief Power Thesis. *Transnational Law & Contemporary Problems*. 2006, Vol. 16, No. 3, s. 976 an.). Podobné případy jsou známy též z Francie nebo Polska.

Trpký úděl Ústavního soudu ČSR: divák za plotem u cesty k rozpadu společného státu

Jiří Malenovský*

Abstrakt: Ústavní soud ČSR neobdržel kompetence v oblastech individuální ochrany základních práv ani práv příslušníků menšin. I v důsledku toho se stal „divákem za plotem u cesty k rozpadu společného státu“. Národnostní otázky se ujal československé nejvyšší soudy, jež však generovaly kazuistickou a axiologicky nesourodou judikaturu. V ní se občas ztrácel mezinárodněprávní i ústavněprávní rámec, v němž existovala Československá republika. Případné zapojení ústavního soudu by poskytlo republice věrohodnější regulační nástroj proti reálnému nebezpečí kritiky ze strany zainteresovaných sousedních států. Výklad § 3 [1] Ústavy Ústavním soudem ve věci inkorporace bývalých rakouských území vyjádřil určitou lehkomyšlnost při poskytování ústavní ochrany politicky zranitelným hranicím československého státu. Ústavní soud v daném případě akceptoval změnu státní hranice, která nebyla provedena ústavním zákonem. I proto později v souvislosti s odstoupením sudetoněmeckého území nehrálo ústavní právo ČSR významnou úlohu. Z hlediska mezinárodního práva se nelze Mnichovské dohody vůči Československu coby „třetímu státu“ platně dovolat, neboť jeho přijetí závazku z této dohody nebylo svobodné. Tristní příběh Ústavního soudu ČSR coby „diváka“ se bohužel opakoval i při dalších historických územních změnách, a to jak v souvislosti se Zakarpatskou Ukrajinou v roce 1945, tak při rozpadu ČSFR v roce 1992.

Klíčová slova: Ústavní soud Československé republiky, národnostní otázka, jazyková práva, změny státní hranice s Rakouskem a Německem, Mnichovská dohoda

Stopy vedou do Liptákova?

Před sto lety na Pražském hradě se uskutečnila ustavující schůze Ústavního soudu Československé republiky (dále jen „Ústavní soud ČSR“). Formálně vzato se jednalo o ctihodnou ústavní instituci, vytvořenou „*ke kontrole toho, aby při zákonodárné činnosti zachovávaly byly zásady zákonů ústavních*“, jak vznešené posláni soudu formuloval jeho první předseda Karel Baxa.¹

Přesto bychom neměli slovu instituci brát smrtelně vážně. Trefně a nepateticky shrnul historickou zkušenost s Ústavním soudem ČSR při příležitosti jeho předchozího kulatého výročí před deseti lety tehdejší generální sekretář Ústavního soudu České republiky (dále jen „Ústavní soud ČR“) T. Langášek. Jeho stat² poskytuje dokonalý obraz cimrmanovského příběhu hledání, nalézání a ztrácení cest v málo srozumitelném světě, příběhu tmeleného paradoxu i humorem, tak blízkým „plemeni“ Čechů. Posudte.

- Ústavní soud ČSR se měl stát světovým premiantem. Protože však československá politická reprezentace nebyla schopna vybrat včas jeho soudce, připravili nakonec našince o světový primát Rakušané.

* Prof. JUDr. Jiří Malenovský, CSc., Právnická fakulta Masarykovy univerzity. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0904-1357>.

¹ Citace převzata z OSTERKAMP, J. Ústavní soudnictví v Československu. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 6, s. 585.

² Srov. LANGÁŠEK, T. Namísto úvodu: Promarněné světové prvenství. In: LANGÁŠEK, T. (ed.). *Ústavní soud Československé republiky: 90 let od jeho ustavující schůze. Sborník příspěvků z kolokvia konaného na půdě Ústavního soudu v Brně dne 15. listopadu 2011*. Brno: Ústavní soud, 2012, s. 6–9.

- Neplatnost zákona mohly před ním napadnout jednotlivé komory parlamentu ve svém celku. Není ovšem jasné, proč by to měly činit, když každý zákon předtím samy většinou všech svých členů schválily.
- Za celou svou existenci obdržel Ústavní soud ČSR toliko dva návrhy na přezkum zákonů, a to od československých nejvyšších soudů, navíc ve věcech, na nichž byli zainteresováni právě jen předkládající soudci.
- Nálezy Ústavního soudu působily jen obecně a pouze do budoucna, tedy neřešily konkrétní problém spojený s daným návrhem.
- Ústavní soud ČSR sdílel svůj úřední aparát s úřadem vlády.
- Mezi lety 1931 až 1938 nebyl Ústavní soud ČSR personálně obsazen a přestal vykonávat činnost.
- Poslední předseda tohoto soudu J. Krejčí se v době tzv. druhé republiky stal ministrem spravedlnosti a obě funkce vykonával souběžně.
- Jediný nálezy, jímž vyslovil neplatnost zákona, Ústavní soud ČSR vydal v období protektorátu Čechy a Morava, tedy v době, kdy československý stát *de iure gentium* neexistoval.
- V roce 1940 soudci Ústavního soudu ČSR složili slib, že budou poslušni „Vůdci Velkoněmecké říše Adolfu Hitlerovi“ a budou podporovat „zájmy Velkoněmecké říše“. Podle názoru slibujících ústavních soudců se jejich dřívější přísahy adresované ČSR staly bezpředmětnými a zaniklymi, neboť československý stát přestal 14. března 1939 existovat a následný protektorát byl přece zřízen v rámci „Velkoněmecké říše“.
- Předseda Ústavního soudu ČSR J. Krejčí se nakonec stal i předsedou protektorátní vlády. Po válce, v roce 1946, byl odsouzen na základě tzv. velkého retribučního dekretu k trestu odnětí svobody v trvání 25 let a v jeho výkonu o deset let později i zemřel. Velikán meziválečné československé právní vědy František Weyr nicméně paradoxně napsal, že nikdy nepochyboval o jeho vlastenectví a důvod jeho protektorátního angažmá spatřoval ve snaze zachránit vlastního odbojářského syna.³ F. Weyr vzpomínal i na to, jak J. Krejčí v závěru války po své návštěvě německého hlavního stanu a zhlédnutí moderních zbraní podlehl zoufalství z toho, že by „Hitler mohl ještě válku vyhrát“.⁴

1. Ústava ČSR z roku 1920 a její Ústavní soud

Toto zamyšlení nemíní zevrubně analyzovat předválečnou československou ústavu. Připomene pouze některé její rysy, jež determinovaly její uplatňování v praxi.

Její hlavním inspiračním zdrojem se stala ústava tzv. třetí francouzské republiky z roku 1875 s ústředním postavením parlamentu, jím kontrolovanou vládou a slabým prezidentským úřadem. Francouzská ústava tak reagovala na ambivalentní zkušenosti lidu

³ Srov. k tomu LANGÁŠEK, T. *Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, zvláště s. 198–201; VOJÁČEK, L. *Ústavní soud a učitelé brněnské právnické fakulty v meziválečném období*. In: LANGÁŠEK, T. (ed.). *Ústavní soud Československé republiky: 90 let od jeho ustavující schůze. Sborník příspěvků z kolokvia konaného na půdě Ústavního soudu v Brně dne 15. listopadu 2011*, zvláště s. 108.

⁴ KUBEŠ, V. *Dějiny myšlení o státu a právu ve 20. století se zřetelem k Moravě a zvláště Brnu. Díl první*. Brno: Masarykova univerzita, 1995, s. 325.

se silným prezidentem a později císařem Napoleonem III.⁵ Francouzský vzor byl nicméně v československých souvislostech přesazen do málo průhledných vztahů mezi dvěma komorami, vládou a relativně silnou, nicméně ústavně neodpovědnou hlavou státu. V. Kubeš v polemice se Z. Neubauerem trval na tom, že československá ústava zřídila úřad „*presidenta středního, jehož právní postavení se pohybovalo někde mezi silným prezidentem po vzoru americkém a slabým prezidentem po vzoru francouzském*“.⁶ Odtud pramenil jistý antagonismus mezi parlamentem a prezidentem, jež hodlali koncem 30. let někteří význační představitelé československé právní vědy⁷ překonat prezidiální demokracií amerického vzoru, k čemuž je podněcoval i tehdejší příklon části Evropy k diktatorským režimům.

Francouzský právník M. Hauriou, s nímž byl koncept československé ústavy konzultován, se k ní v roce 1922 vyznamenal poněkud zlověstně: „*Vaše ústava je nesmírně zajímavá a kuriózní množstvím vah a protivah, které vnesla mezi [píliře] moci, lze si však klást otázku, zda při jejím používání nebude tato komplikovanost na obtíž, ba nebezpečnou*“.⁸ Dějiny mu daly za pravdu. Koncem 30. let se československý parlament doslova vytratil a vliv hlavy státu naopak hypertrofoval.⁹

Nutno připomenout, že francouzská ústava z roku 1875 spočívala na dogmatu svrchovanosti parlamentu, a nepřipouštěla proto jakýkoli přezkum ústavnosti zákonů, jež svrchovaný parlament schvaloval. Takový přezkum by vnášel do systému cizorodý prvek „vlády soudců“. Zřízení Ústavního soudu ČSR tedy nebylo nápodobou ani extrapolací francouzské předlohy. Neinspirovalo se ani historickými rakouskými zkušenostmi soudní ochrany základních práv jednotlivce a řešení kompetenčních sporů, jež nevyhnutelně vznikaly ve složitě strukturovaném soustátí. Vzhledem k teritoriální a národnostní fragmentaci nového československého státu by přesto bylo možno právě v těchto zkušenostech hledat analogii.

Místo toho Ústava ČSR dala přednost schématu soudní ochrany proti možným deviacím parlamentárního režimu. Pověřila Ústavní soud tím, aby posuzoval zákony a opatření s prozatímní mocí zákona, schválená stálým výborem Národního shromáždění, z hlediska jejich souladu s ústavní listinou. Ústavní soud ČSR naopak zůstal bez kompetencí v oblastech ochrany základních práv osob (Hlava pátá ústavní listiny) i práv příslušníků menšin (Hlava šestá). Závažné konflikty kvasící v těchto oblastech přitom nepřetržitě zvyšovaly napětí ve společnosti a postupně nahloďovaly i oslabovaly schopnost a vůli Československa obhájit svou státnost. V důsledku necitlivě a neempaticky stanovených úzkých

⁵ Srov. MALENOVSKÝ, J. O legitimitě a výkladu české ústavy na konci století existence moderního českého státu. *Právník*. 2013, roč. 152, č. 8, s. 755.

⁶ KUBEŠ, V. *Dějiny myšlení o státu a právu ve 20. století se zřetelem k Moravě a zvláště Brnu. Díl druhý*. Brno: Masarykova univerzita, 1995, s. 5.

⁷ Bohumil Baxa a Jaroslav Krejčí. Srov. OSTERKAMP, J. *Ústavní soudnictví v Československu*, s. 587.

⁸ Překlad autor podle citace J. Osterkamp, *ibidem*, s. 616.

⁹ Ve světle této historické zkušenosti je paradoxní, že Ústava ČR z roku 1992 diskrepanci dále prohloubila tím, že prezidentu republiky udělila řadu důležitých nekontrasignovaných pravomocí, čímž nejen oslabilu synergii s vládou, ale dokonce částečně mezi nimi nastolila konkurenci. Bizarním zásahem do ústavní konstrukce se pak stal populistický projekt, realizovaný ústavním zákonem č. 71/2012 Sb. Vybavil hlavu státu mandátem z přímé volby občanů, a tedy implikujícím vlastní elektorát i politický program prezidenta republiky. Parlament i vláda ČR od té doby čelí závažným důsledkům tohoto nesystémového zásahu do Ústavy, aniž by byly schopny či ochotny se proti nepředvídatelné a rozdělující hlavě státu ohradit a vymezit se. Bylo by zajímavé si s odstupem století vyslechnout aktuální dobrozdání o české ústavě z pera M. Hauriou... K tomuto problému srov. též MALENOVSKÝ, J. *Pravomoc sjednávat a ratifikovat mezinárodní smlouvy coby obětí inkohherentního ústavodárství. Právní rozhledy*. 2017, roč. 25, č. 4, s. 118–119.

kompetencí se tak Ústavní soud ČSR v podstatě stal *divákem za plotem u cesty k rozpadu společného státu*. Takto vyjádřený společný leitmotiv propojuje všechny následující mozaikovitě komentáře v tomto článku. Nejde o systematickou úvahu o Ústavním soudu ČSR, nýbrž vědomě o dílčí příspěvek do monotematického čísla věnovaného různým pohledům na tento soud.

2. Naplněná rizika neřešení národnostní otázky

Československá republika se ustavila na konci první světové války jako nový stát. Jeho parametry určila Smlouva z 10. září 1919 podepsaná v Saint-Germain-en-Laye mezi vítěznými mocnostmi a Československem (dále jen „St. Germainská smlouva“). ČSR tvoří podle ní „jednotný“ stát, v němž se uskutečnilo dobrovolné spojení národů českých zemí (Čech, Moravy a části Slezska) a národa Slovenska. St. Germainská smlouva také deklaruje, že se ke zmíněnému spolku národů připojil i „národ jihokarpatských Rusínů“, jehož území má být vybaveno „nejširší samosprávou slučitelnou s jednotností státu československého“. Vítězné mocnosti uznaly Československo jako výraz sebeurčení *československého národa*, a to uvnitř hranic určených zásadně mírovými smlouvami.

Při mírových negociacích nebyl naproti tomu zohledněn návrh německo-rakouských zástupců, kteří si přáli široce decentralizované kantonální uspořádání Československa po vzoru Švýcarska i uznání sebeurčovacího práva sudetských (rakouských) Němců.¹⁰ V důsledku toho St. Germainská smlouva této skupině přiznala nikoli postavení státotvorného národa, nýbrž jen status menšiny. Poskytla jim určená menšinová práva, jimž se v ČSR mělo dostat právní síly „základního zákona“ (*loi fondamentale*). Tento formální požadavek naplnila šestá hlava ústavní listiny, jež mj. zmocnila k tomu, aby byl schválen zvláštní jazykový zákon coby její součást.

Na smluvně zaručená menšinová práva dohlíželo mezinárodní společenství, a to skrze režim fungující pod kontrolou Rady Společnosti národů a vybavený procesním nástrojem v podobě petic. Celý systém byl navzdory dílčím zásahům Stálého dvora mezinárodní spravedlnosti v zásadě politické povahy. V důsledku toho jeho efektivitu determinovala a nepříznivě ovlivňovala složitá situace v Evropě i ve světě.¹¹

Vítězné mocnosti postupně ztratily o ochranu menšin zájem a přenechaly politickou iniciativu specificky zainteresovaným státům, v první řadě Německu. Kontrolu menšinových práv na mnohostranném základě tak vystřídal jednostranný a zaujatý dohled, doprovázený nátlakem v bilaterálních vztazích. Vojensky silné Německo si hlasitě stěžovalo na údajné porušování menšinových práv německy mluvícího obyvatelstva v ČSR a stupňovaně požadovalo radikální řešení cestou revize československých hranic podle národnostního hlediska, což mělo obnášet připojení Sudet k říši.¹² Československou pozici zhoršovalo i to, že v roce 1933 Německo vystoupilo ze Společnosti národů a jeho tlak na ČSR tak v podstatě nebyl ničím a nikým tlumen ani korigován. Ze všeho uvedeného vyplývá,

¹⁰ OSTERKAMP, J. Národní otázka a ústavní soudnictví v Československu. In: LANGÁŠEK, T. (ed.). *Ústavní soud Československé republiky: 90 let od jeho ustavující schůze. Sborník příspěvků z kolokvia konaného na půdě Ústavního soudu v Brně dne 15. listopadu 2011*, s. 81–82.

¹¹ *Commentaire sur le Pacte de la Société des Nations*. Sous la direction de Robert Kolb. Bruxelles: Bruylant, 2014, s. 1199.

¹² OETER, S. Right to Self-Determination and the Creation of New States. In: *Le traité de Versailles. Regards franco-allemands en droit international à l'occasion du centenaire. 11èmes Journées franco-allemandes*. Paris: Pedone, 2020, s. 182–183.

že mezinárodní právo a jeho instituce neposkytovaly pro provádění a kontrolu československých závazků v oblasti ochrany menšin prakticky použitelný nástroj.

Adekvátní instrument naopak hypoteticky mohl nabídnout ústavní rámec Československa a konkrétně Ústavní soud. Stát, budovaný po liberálním vzoru francouzské tzv. třetí republiky a kladoucí do popředí jednotlivce s jeho právy, mohl a měl propojit menšinová práva se svými demokratickými základy. K tomu jej ostatně nabádala i St. Germainská smlouva, jež adresovala menšinová práva důsledně jednotlivci, nikoli národnostní skupině. Analogicky byla pojata i Hlava šestá ústavní listiny. Bylo rovněž vhodné zmocnit určitou stanovenou menšinu poslanců a senátorů k tomu, vyvolat řízení o přezkumu ústavnosti zákonů, což by dovolilo přezkoumat i zákonnou úpravu menšinových práv.

Pokud jde o individuální soudní ochranu příslušníků menšin, inspiraci nabízely jak článek 19 katalogu základních práv, jenž byl součástí rakouských základních zákonů státních z roku 1867, tak zejména aplikace uvedeného článku. Tato ochrana příslušela říšskému soudu, oprávněnému rozhodovat o žalobách jednotlivce. Jeho rozhodování na základě čl. 19 suplovalo neexistující prováděcí zákony a tím generovalo rysy ústavní judikatury.¹³

Hledat nápořevdu v zaniklém Rakousku-Uhersku bylo namířtě nejen s ohledem na podobnou, etnicky rozmanitou strukturu Československa, ale též na reálná rizika kritiky ze strany zainteresovaných sousedních států. Případně zavedení individuální ochrany menšinových práv před Ústavním soudem ČSR hned ve 20. letech by bývalo mohlo omezit zahraniční tlaky a oslabit jejich legitimitu.

Československá politická reprezentace nicméně neprokázala patřičnou empatii ani strategickou velkorysost. Zakotvení ústavní stížnosti nepřipustila. Svěřila ochranu základních práv oběma nejvyšším soudům, s riziky kazuistických a heterogenních přístupů i malé citlivosti národních soudců k širším mezinárodním souvislostem.

Absence ústavní soudní ochrany individuálních menšinových práv přispěla k vytvoření prostoru pro konstruování práv kolektivních, jejichž nositelem se měla stát především menšina sudetoněmecká. Její právní teoretik F. Sander představil v roce 1933 návrhy na revizi československé ústavy s prvky federální demokracie prezidentského typu a stavovského státu.¹⁴

Uvedenou ústavní alternativu ke kritizované liberální „egalitární demokracii“ měla zaštitit mj. extenzivní interpretace tzv. Wilsonových bodů z roku 1918. S poukazem na neurčitý výraz „národy Rakouska-Uherska“ v bodu X. měla resuscitovat konkurenční nárok na sebeurčení „rakouských“ Němců, odmítnutý v negociacích o mírových smlouvách. V takové revizní představě se poměr mezi sudetskými Němci a národy Československa jevil jako vztah rovných, odůvodňující federativní uspořádání státu. Sudetoněmecké státoprávní ideje požadovaly také primát „národního svazu“, a to nejen před občanem, nýbrž i před státem, který měl uznat originární status „národní pospolitosti“ (*Volksgemeinschaft*). Pospolitost sudetských Němců coby součást širšího německého národa se tak v posledku nebyla povinna podříditi svrchované vůli československého státu a byla oprávněna realizovat sebeurčení připojením se ke státu německého národa, cestou „návratu do říše“ a do „uzavřeného německého sídelního území“.

¹³ OSTERKAMP, J. Národní otázka a ústavní soudnictví v Československu. In: LANGÁŠEK, T. (ed.). *Ústavní soud Československé republiky: 90 let od jeho ustavující schůze. Sborník příspěvků z kolokvia konaného na půdě Ústavního soudu v Brně dne 15. listopadu 2011*, s. 78–79.

¹⁴ *Ibidem*, s. 84–85.

Načrtnutým tezí odpovídala i dobová sudetoněmecká terminologie. Zastupování německé „pospolitosti“ v ČSR se svěřovalo do rukou „mluvčího“, kdežto německý národ jako celek reprezentoval „vůdce“. Sudetoněmecká strana SdP navrhla zákony na ochranu národnosti a o ústavním soudu. Předpokládala, že mluvčí národního svazu, stojící mimo parlament, bude oprávněn podat návrh na přezkum ústavnosti zákonných norem.¹⁵

V létě 1938, v křeči postupující týdnů před odstoupením Sudet Německu, proběhla debata o kompromisním návrhu „národnostního statutu“. Počítal s přezkumem ústavnosti na základě podání parlamentní menšiny (50 poslanců nebo 25 senátorů). Toto věcně specificky necílené řešení vědomě stíralo rozlišování národnostní otázky a otázek jiných a bylo zásadně slučitelné s demokratickým ústavním pořádkem.¹⁶ E. Beneš byl dokonce ochoten ustoupit ještě dál. Požádal v roce 1938 H. Kelsena, aby pro něj vypracoval osnovu federativního uspořádání Československa.¹⁷ Takovou transformaci by byl učiněn krok, který by ukončil existenci „jednotného státu“, proklamovaného St. Germainskou smlouvou. Žádná z těchto iniciativ se již prakticky neuplatnila.

3. Boj o jazyková práva

M. Šejvl nedávno zveřejnil záslužnou studii o uplatňování jazykových práv v meziválečném Československu. Vyšel z judikatury československých vrcholných soudů.¹⁸ Jeho analýza poskytuje argumenty na podporu závěrů v tomto příspěvku. V první části své studie M. Šejvl snímá chaotický obraz vzájemně kolidujících judikatur Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu v otázce, zda se jazykových práv mohou dovolat nejen českoslovenští občané, nýbrž i cizinci a cizí právnické osoby. Na takto položenou otázku Nejvyšší soud systematicky odpovídal záporně, kdežto Nejvyšší správní soud hájil až do konce roku 1936 kladnou odpověď. V jádru nesouladu mezi nimi spočíval § 2 ústavního zákona jazykového (č. 122/1920 Sb. z. a n.), jenž byl vydán k vnitrostátnímu „dotažení“ příslušné úpravy v St. Germainské smlouvě. Nejvyšší správní soud kladl při jeho výkladu důraz na *travaux préparatoires* (na vládní osnovu § 2), zatímco Nejvyšší soud zásadně propůjčil autoritu výkladu konformnímu se St. Germainskou smlouvou.

Nemám významné pochybnosti o správnosti výkladu podávaného Nejvyšším soudem tak, jak jej výstižně shrnul J. Hoetzel v pojednání pro *Slovník národohospodářský*.¹⁹ K němu se ostatně později přiklonil i sám Nejvyšší správní soud.²⁰

Nezávisle na tom, zda St. Germainská smlouva měla či neměla v ČSR postavení přímo aplikovatelné normy, nepochybně představovala závazný pokyn pro orgány československého státu, tedy pro ústavodárce, zákonodárce, výkonnou moc i soudy. Z hlediska tohoto pokynu nebyl samotný jazykový výklad jazykového zákona určující. Ze znění St. Germainské smlouvy se podává, že menšinová práva přísluší „československým příslušníkům“, tedy, *per eliminationem*, nikoli cizincům. Sílu logického argumentu umocňuje účel da-

¹⁵ Ibidem, s. 85–89.

¹⁶ Ibidem, s. 92.

¹⁷ Srov. OSTERKAMP, J. *Ústavní soudnictví v Československu*, s. 616.

¹⁸ ŠEJVL, M. Dva zpolitizované jazykové spory před dvěma prvorepublikovými nejvyššími soudy v r. 1928 – příklad vlivu politiky na soudní rozhodování? In: ONDŘEJKOVÁ, J. – MALÍŘ, J. a kolektiv. *Ústavní soud ČR: strážce ústavy nad politikou nebo v politice?* Praha: Leges, 2020, s. 197–250.

¹⁹ Citovaný ibidem, pozn. 44, s. 209.

²⁰ Ibidem, s. 222–224.

ných smluvních ustanovení. Kladou důraz na státní občanství a jeho zásadní význam pro právní poměry v nově vzniklém státě. Vskutku, Československo uznalo dřívější německé, rakouské a uherské občany jako své příslušníky jen za podmínky jejich bydliště na území ČSR v den platnosti St. Germainské smlouvy. Tyto osoby současně obdržely alternativní právo opce, s povinností vystěhovat se v případě jeho využití z ČSR. Poskytovat menšinová práva i cizincům by tedy směřovalo proti zjevnému integračnímu účelu citované smlouvy. Proto, jakkoli St. Germainská smlouva výslovně nezakazuje ústavodárci, aby nad její rámec přiznal menšinová práva i cizincům, prostý argument *e silentio* je s integračním účelem smlouvy neslučitelný. Ústavodárce by minimálně musel svou rozšiřující vůli projevít jasně, upřesněním, že jazykové právo v § 2 se má poskytovat bez zřetele na to, zda dotčené osoby jsou československými příslušníky či nejsou.²¹ To však neučinil.

Je vhodné zohlednit ještě jiný argument. Jak výše zmíněno, St. Germainská smlouva rozlišuje mezi *státotvornými národy* českých zemí a Slovenska na jedné straně a *menšinami*, spjatými s národy, které realizovaly své sebeurčení v jiných státech, na straně druhé. Přiznat jazyková práva v ČSR i občanům těchto jiných států, tedy cizincům, by znamenalo tento základní rozdíl setřít. Taková extenze by snad mohla čerpat legitimitu z mezinárodněprávní zásady rovných práv národů, nikoli ale ze svrchované vůle státotvorných národů Československa.

Nepřekvapí, že se jazykových práv v praxi domáhaly hlavně zahraniční německé právnické osoby. Symptomaticky se stal Nejvyšší soud terčem tlaků, aby svou judikaturu revidoval, v době, kdy ministerstvo spravedlnosti řídil představitel Německé křesťansko-sociální strany lidové R. Mayr-Harting. Program této strany prosazoval zrovnoprávnění Němců s Čechy a Slováky. Po jeho odchodu tlak ministerstva naopak ustal.²² Nepřekvapuje ani změna právního názoru Nejvyššího správního soudu ve 2. polovině 30. let a jeho příklon k judikatuře Nejvyššího soudu. Politické aspirace německého živilu v ČSR i Evropě se v té době projevovaly již frontálně a systematickým způsobem. Smluvně konformní výklad jazykových práv vytvářel proti nim do určité míry ústavní bariéru. Výběr argumentů v odůvodnění příslušného rozhodnutí Nejvyššího správního soudu takovou domněnku podporuje.²³

V obdobných intencích lze prezentovat i druhý ze sporů, jež M. Šejvl ve své analýze pitvá. Šlo o konflikt městského úřadu v Chebu (obec s jednacím jazykem německým) s úřadem plzeňským (obec s československým jednacím jazykem) o určení jazyka úřední korespondence mezi nimi. Nejvyšší správní soud ve věci rozhodl v roce 1928 podle § 3 jazykového zákona. Posvětil sebeurčovací právo obce a z něho plynoucí právo určit vlastní jednacím jazyk v úřední korespondenci s obcemi, jež používají jiný jednacím jazyk.

Dotyčný judikát byl příznivý pro německou menšinu. Její představitelé jej vykládali tak, že německé obce i veřejné korporace zásadně mohou užívat německý jazyk, vyjma toho, že, za prvé, musejí akceptovat česky psaná podání (nemusejí je ale vyřizovat česky), a, za druhé, na schůzích jejich zastupitelstev lze užívat i československý jazyk.²⁴ Nahlíženo logikou celého státu se tím v podstatě vyprázdnil obsah pojmu „oficiálního“ (státního)

²¹ Srov. i názor J. Hoetzela, citovaný ibidem, pozn. 19.

²² ŠEJVL, M. Dva zpolitizované jazykové spory před dvěma prvorepublikovými nejvyššími soudy v r. 1928 – příklad vlivu politiky na soudní rozhodování? In: ONDŘEJKOVÁ, J. – MALÍŘ, J. a kolektiv. *Ústavní soud ČR: strážce ústavy nad politikou nebo v politice?*, s. 213–221.

²³ Ibídem, s. 222–224.

²⁴ Ibídem, s. 238.

jazyka československého, k jehož zavedení zmocnila Československou republiku St. Germainská smlouva (čl. 7). Z uvedeného, „sebeurčovacího“, výkladu Nejvyššího správního soudu vskutku plynulo, že uživatel státního jazyka nemá nárok na to, aby jeho podání bylo vyřízeno v tomto jazyce.

V návaznosti na rozporuplné ohlasy citovaného rozhodnutí administrativní plénum Nejvyššího správního soudu po čase inovativně upřesnilo, že jazykovým zákonem postupuje „zásada preponderance jazyka státního“, již se mimochodem soustavně dovolával pozdější předseda Ústavního soudu ČSR J. Krejčí. Zásada preponderance rozhodujícím způsobem korigovala následnou judikaturu Nejvyššího správního soudu, byla ovšem občas aplikována příliš horlivě,²⁵ což destruovalo „případnou loajalitu menšinových obcí k československému státu“.²⁶

S ohledem na výše předloženou úvahu lze shrnout, že se národnostní otázky v ČSR ujal obecné soudy, jež ale generovaly kazuistickou a axiologicky nesourodou judikaturu. V ní se občas ztrácel mezinárodněprávní i ústavněprávní rámec, v němž existovala a rozvíjela se Československá republika. Judikatura produkovala náznaky právního chaosu, jenž oslaboval ochranu základních hodnot, vlastních jednotnému národnímu státu. Judikující vrcholné československé soudy si tyto negativní dopady váhavě a zdráhavě připouštěly a svou judikaturu nakonec usměrnily. Pozdě provedené korekce nicméně už jen dále prohlubovaly propast mezi státem a jeho menšinami, zejména menšinou německou.

Nedostatek kompetencí Ústavního soudu ČSR v této citlivé otázce byl ohromující, málo pochopitelný. Určitě nelze kategoricky tvrdit, že by případné zapojení Ústavního soudu popsání rizika eliminovalo, jeho aktivita by však podle mého názoru poskytla republice věrohodný, důsledně orientovaný regulační nástroj.

4. Změny státní hranice s Rakouskem

Paragraf 3 [1] ústavní listiny stanovil, že „území Československé republiky tvoří jednotný a nedílný celek, jehož hranice mohou být měněny jen ústavním zákonem“. Citované veledůležité ustanovení vymezilo teritoriální rozměr vykonaného práva československého národa na sebeurčení. Ústavní soud ČSR je vyložil a použil při projednání opatření o inkorporaci Vitorazska a Valčicka (Valticka), které schválil stálý výbor v červenci 1920.²⁷ Paragraf 1 dotyčného opatření konstatoval s odkazem na čl. 27, bod 6 mírové smlouvy s Rakouskem,²⁸ jejíž stranou byla i ČSR, že Československo rozšiřuje suverenitu na obě jmenovaná území. Primární námitka, již se Ústavní soud ve věci zabýval, spočívala v tom, že změna státní hranice byla provedena prostým opatřením stálého výboru.

Ústavní soud prověřil dvě různé teze. Podle první z nich nebylo k inkorporaci dotčených území třeba zvláštního ústavního zákona, jelikož ji ve skutečnosti provedl čl. 27 mírové smlouvy s Rakouskem. Podle druhé, konkurenční teze měl být ústavní zákon o změně hranic schválen, neboť stát i jeho hranice se konstituovaly na území osvobozených historických zemí (tedy bez Vitorazska a Valčicka) státním převratem 28. října 1918. Jejich pozdější inkorporací tak došlo ke změně již konstituované státní hranice.²⁹

²⁵ Byla uplatňována např. na účty za vodu či na kolky na vstupenkách na zábavu. Srov. *ibidem*, pozn. 179, s. 248.

²⁶ *Ibidem*, s. 248.

²⁷ Č. 450/1920 Sb. z. a n.

²⁸ Č. 507/1921 Sb. z. a n.

²⁹ Blíže srov. LANGÁŠEK, T. *Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948*, s. 74–77.

Jak známo, vznik státu představuje právní skutečnost. Zakládá ji výkon nové svrchované státní moci na daném území. Tak vzniklo i Československo. St. Germainská smlouva vzala faktický stav na vědomí (čtvrtý odstavec preambule). Pokud jde o hranice takto vzniklého státu, situace je z hlediska mezinárodního práva složitější. Státní hranice v prostoru rozhraničuje typicky výkon svrchovaných mocí dvou sousedních států. Nelze ji stanovit jednostranně. Brání tomu zásada svrchované rovnosti států. Hranice mezi sousedními státy má tudíž být primárně určena nebo potvrzena jejich vzájemnou dohodou, případně vícestrannou smlouvou za účasti obou zainteresovaných.

Československý stát se etabloval 28. října 1918. Vznikl jako jeden z produktů rozpadu soustátí Rakouska-Uherska. Nový stát v okamžik svého vzniku vstoupil do mezinárodněprávních vztahů založených dispozitivními normami nepsaného, obecného mezinárodního práva, které podmíněně (s výhradou případné pozdější dohody) stanovily i jeho hranice. Pro daný případ (rozpad dřívějšího státu) se uplatnilo pravidlo *uti possidetis*, podle něž administrativní hranice mezi jednotkami rozpadlého státu získají status hranic mezistátních. Mírová smlouva s Rakouskem, která vstoupila v platnost až v létě 1920,³⁰ z velké části *potvrdila* hranici mezi Československem a Rakouskem na základě pravidla *uti possidetis* (na různých místech svého textu odkazuje na „starou správní hranici“ mezi Čechami nebo Moravou na jedné straně a Dolními Rakousy na straně druhé), z menší části ji však *modifikovala* (v případech Vitorazska a Valčicka).

V poměru ke *druhé z tezí*, hájených před Ústavním soudem ČSR (hranice Československa z titulu „osvobození historických zemí“), se sluší poznamenat, že mezinárodněpolitické souvislosti vzniku ČSR ji nepotvrzují. Vítězné mocnosti neměly v úmyslu stvrdit historické feudální nároky českých zemí proti „věrolomným“ Habsburkům, nýbrž zamýšlely konstituovat *de novo* životaschopný svrchovaný celek na územích, jež do nového státu společně vnesly národy Čech, Moravy, části Slezska a Slovenska.³¹ Mírové smlouvy neměly proto z hlediska stanovení československých hranic pouze deklaratorní účinky.

První z nastíněných tezí, o výlučné relevanci smluvní úpravy československé státní hranice, hájil před Ústavním soudem ministr zahraničních věcí E. Beneš. Nešlo o „změnu“ státní hranice, neboť v době schválení předmětného inkorporačního opatření Československo ještě definitivní hranice nemělo. Hranice státu „stanovily“ jednotlivé mírové smlouvy (např. čl. 27 mírové smlouvy s Rakouskem uvádí, že „hranice Rakouska budou stanoveny“). Předmětné opatření proto údajně pouze provádí ratifikační usnesení příslušných mírových smluv.³² I tuto argumentaci je vhodné doplnit kritickým komentářem.

Za první, z předchozích vývodů vyplývá, že státy nejsou povinny stanovit své hranice formou mezinárodní smlouvy (*lex specialis*).³³ Pokud delimitační dohoda není uzavřena, uplatní se z titulu *lex generalis* pravidla obecného mezinárodního práva (v případě československo-rakouské hranice pravidlo *uti possidetis*). Nelze proto bez dalšího tvrdit, že před uzavřením mírové smlouvy s Rakouskem nebyly hranice ČSR s Rakouskem „definitivní“.

³⁰ Ibidem, s. 74.

³¹ MALENOVSKÝ, J. Vznik a zánik Československa na pozadí zásady sebeurčení národů. *Právník*. 2018, roč. 157, č. 10, s. 792.

³² LANGÁŠEK, T. *Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948*, s. 80–81.

³³ Např. mezi Francií a Monakem neexistuje smlouva o delimitaci vzájemné hranice. Existují jen souběžná prohlášení sardinského království a monackého knížectví z roku 1760. Oběma státům nicméně nic nebrání, aby tento mezinárodněprávní stav potvrdily nebo změnilly vzájemnou dohodou. Srov. MALENOVSKÝ, J. Problémy svrchovanosti a nezávislosti miniaturního státu na příkladu Monackého knížectví. *Právník*. 2019, roč. 158, č. 2, s. 148.

Za druhé, z předchozího rovněž plyne, že mezinárodní právo se vzpírá přiznat účinky pokusu jednoho státu stanovit hranice se sousedním státem jednostranně, cestou svého vnitrostátního práva. Mezinárodní právo požaduje, aby průběh hranice primárně určila mezinárodní dohoda nebo, sekundárně, v nepřítomnosti dohody, norma obecného mezinárodního práva. Z toho důvodu má být § 3 [1] ústavní listiny vykládán zásadně jako *ústavní povinnost ČSR recipovat smluvní úpravu své státní hranice formou ústavního zákona* (viz *infra*). V daném případě byla hranice ČSR s Rakouskem ostatně *změněna*, a to tak, že mírová smlouva s Rakouskem v části státní hranice týkající se Vitorazska a Valčicka derogovala dříve použité pravidlo *uti possidetis* obecného mezinárodního práva. Lze tak tvrdit, že inkorporace obou území pouhým usnesením stálého výboru porušila povinnost uloženou § 3 [1] ústavní listiny. Výklad tohoto ustanovení, který v řízení před Ústavním soudem převládl a určil výsledek řízení (§ 3 [1] nebyl porušen), vyjadřuje určitou lehkomyšlnost a nedostatek právní péče tohoto orgánu při poskytování ústavní ochrany politicky zranitelným hranicím československého státu.

5. Změny státní hranice s Německem

Hranici mezi československým státem a Německem určila Versailleská mírová smlouva. Její čl. 82 stanovil, že hranice mezi oběma státy „*bude určena starou hranicí mezi Rakouskem-Uherskem a říší německou tak, jak byla dne 3. srpna 1914*“. Znamená to, že jako nástroj delimitace bylo i v tomto případě smluvně potvrzeno dispozitivní pravidlo obecného mezinárodního práva *uti possidetis* s tím, že po zaniklém soustátí zaujalo v daném hraničním úseku s Německem místo nově vzniklé Československo. Potvrzením pravidla *uti possidetis* vítězné mocnosti implicitně odmítly relevanci hlediska národnostního, jež se naopak prosadilo při určování poválečných hranic v Evropě v jiných případech. Jednostranný pokus německého etnika Sudet ustavit „*Republik Deutsch-Österreich*“ a připojit se k „výmarské“ republice neměl za této situace jakoukoli šanci na úspěch.³⁴ Dílčí odchylkou od obecného pravidla *uti possidetis* přiřkly vítězné mocnosti Československu Hlučínsko, jež do té doby tvořilo součást německé říše. Hlučínský kraj byl poté do ČSR inkorporován zákonem.³⁵

Kvůli napětí mezi tradičním, etnicky lhostejným obecným mezinárodněprávním pravidlem *uti possidetis* a výbušnou etnickou realitou v Sudetech byla hranice mezi ČSR a Německem od počátku mimořádně křehkou. Etnicky vykládaný princip sebeurčení národů se totiž v německy mluvícím prostoru stal nadějným prostředkem k restituci území, která říše ztratila v důsledku válečné porážky. Napětí gradovalo po nástupu nacistické vlády v Německu. Vyústilo nakonec 29. září 1938 ve svolání čtyřstranné konference a vedlo k uzavření Mnichovské dohody, jejíž preambule deklaruje cíl upřesnit „*podmínky a způsoby*“ „*odstoupení sudetoněmeckého území*“.³⁶ K jeho odstoupení, a tedy ke změně československé hranice, došlo v následujících dnech.

Vznik Mnichovské dohody, její právní účinky a její provádění vyvolaly mimořádně složité otázky mezinárodního i ústavního práva. V Československu ani v České republice

³⁴ OETER, S. Right to Self-Determination and the Creation of New States. In: *Le traité de Versailles. Regards franco-allemands en droit international à l'occasion du centenaire. 11èmes Journées franco-allemandes*, s. 178–179.

³⁵ Č. 76/1920 Sb. z. a n.

³⁶ *Mnichov v dokumentech*, I. Praha: SNPL, 1958, s. 270.

zřejmě dosud nevyšla jejich úplná a zejména ideologie prostá analýza. Závěry předlistopadových prací byly často výslovně nebo implicitně poznamenány nerozlišujícím ideologickým východiskem, že Mnichovskou dohodu uzavřely „imperialistické státy“ a ta se stala příkladem jejich společné násilné i anektivní praxe.³⁷ Tehdejší studie o „Mnichovu“ byly psány i využívány především pro politické účely. Např. Jaroslav Žourek pod svou úvahu přímočaře dopsal, že „*tento příspěvek představuje posudek, který autor vypracoval pro československá vládní a stranická místa*“.³⁸

Československá oficiální doktrína důsledně hájila *nicotnost* či *absolutní neplatnost Mnichovské dohody „od samého počátku“*. Toto kategorické tvrzení nicméně naráží na zřejmé limity. Československo nebylo stranou Mnichovské dohody, a patří mu tedy postavení „*třetího státu*“. Právní názor „*třetího státu*“ v otázce platnosti určité mezinárodní smlouvy není způsobilý plně konkurovat právnímu názoru států, které tuto smlouvu mezi sebou uzavřely. Dvě strany, které byly při negociacích předcházejících uzavření Mnichovské dohody nejpilnější – Německo a Spojené království – konzistentně a soustavně tvrdí, že její účel byl legitimní (ochrana německé národnostní menšiny v podmínkách jejího otevřeného rozkolu s československou státní mocí, v zájmu míru v Evropě) a že teprve později ji Hitler svými útočnými činy „roztrhal“.

Československá vláda obdržela 19. září³⁹ v pozici „*třetího státu*“ britské a francouzské návrhy, dále upřesněné nótou vlád těchto států z 21. září, které naléhaly na to, aby se Československo zavázalo, že odstoupí Německu část svého státního území. Československá vláda je nakonec, 21. září, „s bolestí přijala“. Podrobnosti a způsob odstoupení posléze upravila Mnichovská dohoda, již bez účasti Československa. Norma obecného mezinárodního práva, kodifikovaná později, v roce 1969, v čl. 35 Vídeňské úmluvy o smluvním právu, požaduje, aby zavázaný třetí stát přijal závazek ze smlouvy jiných *výslovně a písemnou formou*. Citovaná odpověď československé vlády z 21. září na jedné straně tyto podmínky formálně vzato splňuje, jakkoli je z hlediska uvedené normy anomálií, že předchází uzavření Mnichovské dohody.⁴⁰ Nicméně, na straně druhé, je zřejmé, že *přijetí závazku Československem coby „třetím státem“ nebylo ani svobodným projevem jeho vůle* (bylo mu vnuceno bezprostřední hrozbou agrese ze strany Německa), *ani nebylo ústavně platné*. Hranice ČSR mohly být změněny v souladu s Ústavou z roku 1920 jen ústavním zákonem. S ohledem na to nebyl závazek postoupit část státního území přijat v souladu s mezinárodním právem. Souhlas nebyl platně dán. V důsledku toho se nelze tohoto závazku vůči Československu *ab initio* platně *dovolat*, nezávisle na tom, byla-li sama Mnichovská dohoda neplatnou od samého počátku či až k určitému pozdějšímu datu.

Není cílem tohoto příspěvku výše načrtnuté teze v podrobnostech obhájit. Hodlám to udělat při jiné příležitosti. Omezím se na *ústavněprávní aspekt odstoupení* sudetoněmeckého území Německu, jenž se kompetenčně dotkl i Ústavního soudu ČSR a jenž má přesah i do obecného mezinárodního práva.

³⁷ OUTRATA, V. *Mezinárodní právo veřejné*. Praha: Orbis, 1960, s. 137.

³⁸ ŽOUREK, J. Proč byla Mnichovská dohoda z roku 1938 od počátku nicotná? In: *Studie z mezinárodního práva*. 1968, sv. 13. Praha: Academia, 1969, s. 67–90. Později ovšem z Československa emigroval.

³⁹ *Mnichov v dokumentech*, s. 169.

⁴⁰ Pokud šlo o samotnou Mnichovskou dohodu, byla československá vláda po jejím podpisu informována, že signatáři už žádnou její odpověď neočekávají a že smluvní řešení považují za přijaté. Srov. *ibidem*, s. 269. Československo se fakticky podílelo na následné územní operaci, zejména na práci ustaveného mezinárodního výboru.

Z hlediska § 3 [1] Ústavy ČSR není rozhodné, zda právním důvodem pro změnu státní hranice byly dvoustranná či vícestranná smlouva nebo se jím stal případný jednostranný závazek, který Československo převzalo vůči jiným státům. Znění citovaného ustanovení toliko stanoví, že změnu státní hranice lze provést výhradně ústavním zákonem (mezinárodní právo není tedy relevantní). § 3 [1] Ústavy ČSR tak měl působit jako ústavní pojistka mj. pro případ, že by se ústavodárce domníval, že daná smlouva, anebo daný jednostranný závazek nebyly přijaty v souladu s mezinárodním právem, chyběl by platný titul ke změně státní hranice, a tedy právní důvod k recepci tohoto titulu do vnitrostátního práva (připomeňme, že Ústava ČSR nepřipouštěla předběžný přezkum mezinárodních smluv).

Československá vláda ve své první odpovědi na výše zmíněnou britsko-francouzskou nótu z 19. září 1938 oběma spojeneckým vládám výslovně sdělila, že „nemůže z důvodů ústavních učinit rozhodnutí, které se týká hranic. Rozhodnutí takové nebylo by možné bez porušení režimu demokratického a právního řádu československého státu. Na každý způsob bylo by třeba dotázat se parlamentu“. Československá vláda také na jiném místě své odpovědi připomíná, že dokonce i jedno z předchozích britských prohlášení zdůraznilo, že „je třeba, aby se nevybočilo z mezí československé ústavy“.⁴¹ Posléze, 21. září, při setkání s velvyslanci obou naléhajících států, E. Beneš označil jejich návrhy za „jakési ultimatum“ a dodal, že vskutku jen takové ultimátum by mohlo ospravedlnit jej a jeho vládu, že tyto návrhy přijaly bez ústavně předepsaného předchozího schválení parlamentem. Oba velvyslanci Benešovu kvalifikaci nesdíleli a tlumočené návrhy označili za „konečnou radu“ svých vlád.⁴²

Československý parlament, jak známo, konzultován nebyl a příslušný ústavní zákon o změně státní hranice nebyl vydán. Došlo tak ke zjevnému porušení Ústavy ČSR. Ústavní soud ČSR zjevně nedisponoval pravomocí autoritativně konstatovat porušení § 3 [1] Ústavy ČSR ani jeho dodržení vynutit. K tomuto závěru je nicméně třeba připojit určité doplňující poznámky.

Za *prvé*, svým málo promyšleným výkladem citovaného ústavního ustanovení ve věci inkorporace Vitorazska a Valčicka vytvořil Ústavní soud ČSR zdání, že rozhodným je mezinárodněprávní titul ke změně státního území, nikoli recepce ústavním zákonem (viz výše). Takový výklad je v zásadě v souladu s obecným mezinárodním právem, podle něž se stát nemůže dovolávat ustanovení svého vnitrostátního práva jako důvodu pro neplnění závazku, jenž mu plyne z mezinárodního práva. V případě rozporu takového závazku a vlastní ústavy musí ústava ustoupit.⁴³ Nicméně, mezinárodní právo *výjimečně* respektuje klíčová ustanovení vnitrostátního práva a je ochotno v případě kolize s nimi ustoupit.

Obyčejovou *výjimku* ze zásady nedovolitelnosti vnitrostátního práva deklaruje čl. 46 Vídeňské úmluvy o smluvním právu. Stanoví, že skutečnosti, že souhlas státu být vázán smlouvou byl vyjádřen za porušení některého ustanovení jeho vnitrostátního práva týkajícího se způsobilosti uzavírat smlouvy, se stát může dovolat jako důvodu pro zrušení

⁴¹ Mníchov v dokumentech, s. 149–150.

⁴² Ibidem, s. 168. „Ultimátem“ se v daných souvislostech chápe „poslední slovo“ v diplomatických jednáních, „písemnost, která formuluje požadavky, z nichž nelze slevit, návrh předložený coby poslední a nezrušitelná podmínka k urovnání mezi dvěma nebo více státy, definitivní výsledek započatých negociací“. Srov. *Dictionnaire de la terminologie du droit international*. Paris: Sirey, 1960, s. 624.

⁴³ MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné – obecná část – a poměr k jiným právním systémům*. Brno: Masarykova univerzita, 2020, s. 340–341.

svého souhlasu, pokud takové porušení bylo zjevné (bylo „objektivně zřejmé každému státu“) a týkalo se zvláště důležitého pravidla jeho vnitrostátního práva. Platí přitom, že pojem „vnitrostátního práva“ zahrnuje nejen znění příslušných norem, nýbrž i judikaturu, která tyto normy závazně vyložila.

Není přesvědčivý důvod k tomu, zpochybňovat existenci citovaného obyčejového, později kodifikovaného pravidla již v době uzavření Mnichovské dohody, ani možnost použít je *per analogiam* na situaci „třetího státu“ v souvislosti s přijetím závazku ze smlouvy, kterou uzavřely jiné státy.

I když jazykové znění příslušného, „zvláště důležitého“ ustanovení v § 3 [1] Ústavy ČSR zjevně nebylo v souvislostech Mnichovské dohody dodrženo, judikát Ústavního soudu ČSR, jenž netrval na inkorporaci Vitorazska a Valčicka ústavním zákonem, „zjevnost“ jeho porušení nešťastně oslabil a relativizoval. I proto hrálo československé ústavní právo při mnichovských událostech, ale i po nich, jen okrajovou roli.⁴⁴

Za druhé, rozhodnutí Ústavního soudu ve věci Vitorazska a Valčicka bylo vydáno v době stabilizace hranic zcela nedávno konstituovaného státu. Příslušná změna hranic se uskutečnila ku prospěchu československého státu.

Změna státních hranic, která vyplynula z Mnichovské dohody, se naopak uskutečnila v neprospěch Československa, s cílem revidovat hranici dávno určenou v mírových smlouvách na základě pravidel obecného mezinárodního práva a mezitím stabilizovanou. Provedená revize státní hranice derogovala obecné mezinárodní právo ve prospěch etnického hlediska, jež v obecném mezinárodním právu nepožívalo ochrany a představovalo exces z mezinárodní ochrany národnostních menšin.⁴⁵ Okolnosti provázející zrod Mnichovské dohody nadto vzbuzovaly vážné pochybnosti o její slučitelnosti s tehdy platným mezinárodním právem. Formální recepce takové sporné smluvní změny československým parlamentem tedy byla nepominutelnou.

Ústavní soud ČSR obnovil činnost vstupem do svého druhého funkčního období 10. května 1938, změny státní hranice spojené s Mnichovskou dohodou však specificky neřešil, a to ani v souvislosti s ústavními zákony o autonomii Slovenské krajiny a Podkarpatské Rusi z 22. listopadu 1938, jež asymetricky federalizovaly stát a Mnichovskou dohodou se v politické rovině inspirovaly. Vskutku, Manifest slovenského národa ze 6. října 1938, proklamovaný Hlinkovou stranou coby „právoplatnou politickou představitelkou slovenského národa“, podpořil návrh ústavního zákona o slovenské autonomii, přičemž na jedné straně uvedl, že „*Mnichovská dohoda [...] podstatne zmenila štátne a politické pomery v strednej Európe*“, a na straně druhé, že „*slovenský národ je za mierové vyriešenie sporných problémov v duchu mnichovskej dohody*“.⁴⁶

Za třetí, Ústavní soud ČSR narazil ve svém rozhodování na změnu československo-německé hranice v kuriózním ohledu v lednu 1939, kdy posoudil opatření stálého výboru

⁴⁴ Je ale současně nutno dodat, že citovaný čl. 46 Vídeňské úmluvy o smluvním právu předpokládá, že souhlas byl v daném případě udělen. Může být invalidován, pokud při tom bylo kvalifikovaně porušeno vnitrostátní právo. V autentickém anglickém znění úmluvy stojí „*invalidating its consent*“, v autentickém znění francouzském „*viciant son consentement*“, v německém překladu „*seine Zustimmung [...] daher ungültig sei*“. Český překlad uvádí s ohledem na autentická znění nepřesně „*zrušení svého souhlasu*“. V případě československého závazku lze však tvrdit, že souhlas s odstoupením území dán nebyl, neboť projev vůle nebyl svobodný, a nebyl tedy důvod jej invalidovat.

⁴⁵ Srov. MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné – obecná část – a poměr k jiným právním systémům*, s. 99–100.

⁴⁶ Srov. MAHDAL, M. Manifest slovenského národa – tzv. Žilinská dohoda. In: *moderni-dejiny.cz* [online]. 29. 10. 2013 [cit.]. Dostupné z: <<https://www.moderni-dejiny.cz/clanek/manifest-slovenskeho-naroda-tzv-zilinska-dohoda/>>.

z 27. října 1938 o zániku mandátu některých členů Národního shromáždění (č. 253/1938 Sb. z. a n.). Toto opatření vyslovilo zánik mandátu členů, kteří se přihlásili k jiné než české, slovenské a maloruské národnosti a neměli ke dni 18. září 1938 (tedy celých jedenáct dní před podpisem Mnichovské dohody) řádné bydliště na zbylém československém území, jež nebylo obsazeno cizí mocí, anebo po 18. září opustili území, jež Československu zůstalo. Ústavní soud ČSR dospěl k závěru, že dotyčné opatření je v souladu s Ústavou.⁴⁷

Citované opatření zmiňuje mj. „částečné obsazení“ československého území a „okupované území“. Použité formulace tak implikují absenci platného souhlasu Československa s postoupením části svého území, a tedy ústavně neautorizovanou změnu státní hranice.

Zvláštní otázku představuje volba konkrétního data. T. Langášek poukazuje na dobový úřední záznam z kanceláře prezidenta republiky, z něž plyne, že 18. září 1938 odkazuje na den, kdy bylo v Berchtesgadenu smlouveno oddělení sudetoněmeckého území od Československa.⁴⁸ O správnosti tlumočeného záznamu mám pochybnosti, neboť rozhovor britského ministerského předsedy s „vůdcem“ v Berchtesgadenu, jenž skutečně vyústil v jejich společnou zásadní podporu myšlenky odstoupení příslušného území, se uskutečnil už 15. září 1938.⁴⁹ Zvolený den naopak může korespondovat s datem, které mnohem později stanovil dekret prezidenta republiky č. 54 z 31. srpna 1945 o přihlašování a zjišťování „válečných škod“. Za takové škody považuje újmy utrpěné v době „po 17. září 1938“, tedy počínaje právě 18. zářím. Datum 17. září možná stínuje ustavení a operování tzv. sudetoněmeckého *Freikorpsu* na československém území, považovaná mnohými za počátek válečného stavu mezi Německem a Československem.⁵⁰ Tato možná interpretace ovšem upírá chování vlády po 17. září 1938 na později odstoupeném území jakékoli ústavní podpory, což je s ohledem na jiné souběžné události nesamozřejmé vysvětlení.

Namísto závěru

Tristní příběh Ústavního soudu ČSR jako „diváka za plotem u cesty k rozpadu společného státu“ se bohužel v československých dějinách 20. století v obměnách opakuje. Nejprve, smlouvou o Zakarpatské Ukrajině z 29. června 1945, bylo dotyčné území odstoupeno „podle přání obyvatelstva“ Sovětskému svazu. K této územní operaci byly sice vydány ústavní dekret a ústavní zákon o úpravě státních hranic se SSSR,⁵¹ Ústavní soud ČSR však celé transakci zůstal vzdálen, protože se po válce neobnovil.

Mnohem později, k 31. prosinci 1992, zanikla Česká a Slovenská Federativní republika. Už v lednu 1992 byl ustaven Ústavní soud ČSFR. Tehdejší ústava výslovně nepočítala ani s hypotézou secese jednoho z národů ani s možností zániku společného státu. Přesto k němu došlo. Rozpad proběhl ve značné míře mimoústavně, a to kombinací „mezistátních“ česko-slovenských dohod a federálních ústavních zákonů. Funkční Ústavní soud ČSFR se k celému procesu nevyslovil. Neobdržel potřebné podání či kvalifikovaný návrh. Z toho plynoucí „karanténa“ ústavního soudního orgánu měla povahu vážné dysfunkce demo-

⁴⁷ Srov. LANGÁŠEK, T. *Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948*, s. 160–161.

⁴⁸ *Ibidem*, s. 160, pozn. 380.

⁴⁹ *Mnichov v dokumentech*, s. 113–118.

⁵⁰ Srov. BECKMANN, R. *Hitlerova válka proti Československu ve světle mezinárodního práva*. Praha: Orbis, 1948, s. 32–34.

⁵¹ OUTRATA, V. *Mezinárodní právo veřejné*, s. 246.

kratického právního státu.⁵² Jak vzpomíná jeden z jeho soudců, V. Güttler, v kuloárech Ústavního soudu ČSFR proběhla debata, zda by tento soud mimo své kompetence neměl deklarovat své výhrady k mimoústavnímu vývoji, konkrétní výstup z ní ale neučinil.⁵³

Konečně, i Ústavní soud ČR se svým způsobem zařadil mezi „diváky za plotem“, když se měl vyjádřit k ústavní stížnosti z února 1996, jež žádala zastavení ratifikačního řízení ve věci Smlouvy mezi ČR a SR o společných státních hranicích.⁵⁴ Tato smlouva měla změnit v malém rozsahu a na recipročním základě hranici mezi oběma státy, kterou stanovila Smlouva mezi ČR a SR o generálním vymezení státních hranic ze dne 29. října 1992. Uvedená smlouva z roku 1992 implicitně potvrdila pravidlo obecného mezinárodního práva *uti possidetis* a v souladu s ním stanovila, že státní hranice mezi oběma státy jsou totožné s administrativními hranicemi republik.

Citovaná „korekční“ smlouva, podepsaná v lednu 1996, použité pravidlo *uti possidetis* na některých místech společné státní hranice derogovala a z určitých, nikoli samozřejmých důvodů, spíše sledujících lokální zájmy, se od administrativní hranice mezi republikami odchýlila. Ústavní stěžovatelé tvrdili, že sjednaná smlouva porušuje některá jejich základní práva, včetně práva vlastnit majetek na dotčeném území.

Materiálně vzato byla ústavní stížnost nesmírně závažná. Procesně ji však nebylo možno projednat, neboť předběžný přezkum mezinárodních smluv byl do české ústavy vložen tzv. euronovelou až počátkem dalšího desetiletí. Proto Ústavní soud ČR odmítl stížnost jako návrh, k jehož projednání není příslušný. Je vhodné ovšem poznamenat, že ani v situaci později konstituované ústavní kompetence předběžného přezkumu mezinárodních smluv by stěžovatelé zřejmě nebyli před Ústavním soudem úspěšní, neboť soukromé osoby zastavení ratifikačního řízení žádat nemohou. Jak v těchto lidsky svízelných souvislostech nepomyslet na judikaturu Spolkového ústavního soudu, jež ve jménu demokratického principu považuje ústavní stížnost soukromých osob, jejímž předmětem je návrh mezinárodní smlouvy, za určitých podmínek za přípustnou.⁵⁵ Československé i české ústavní dějiny tak zkrátka prokazují, že „ideální“ ústavní soud ani „ideální“ kompetence takového soudu dosud u nás nebyly nalezeny...

⁵² MALENOVSKÝ, J. *Vznik a zánik Československa na pozadí zásady sebeurčení národů*, s. 797.

⁵³ GÜTTLER, V. Několik poznámek k jednání o budoucnosti (zachování) Československa v letech 1990–1992. *Právník*. 2018, roč. 157, č. 10, s. 875.

⁵⁴ Usnesení II. ÚS 41/96 z 9. dubna 1996. In: *Ústavní soud České republiky. Sbíрка nálezů a usnesení*, sv. 5. Praha: C. H. Beck, 1997, s. 555–556.

⁵⁵ MALENOVSKÝ, J. 60 let Evropských společenství: od francouzského „supranacionálního“ smluvního projektu k jeho německému „podústavnímu“ provádění. *Právník*. 2012, roč. 151, č. 7, s. 706–707.

PŘÍSPĚVKY K BUDOUCNOSTI OBORU

Finanční právo a finanční věda

Radim Boháč*

Abstrakt: Článek není klasickým odborným článkem, ale vychází z přednášek přednesených před Vědeckou radou Právnické fakulty Univerzity Karlovy a Vědeckou radou Univerzity Karlovy v řízení ke jmenování profesorem. Tyto přednášky se v souladu s vysokoškolským zákonem zabývaly finančním právem a finanční vědou, a to čtyřmi oblastmi: 1) samotným oborem finančního práva a finanční vědy, 2) vědeckou činností v tomto oboru, 3) výukou a pedagogickou činností v tomto oboru a 4) tzv. třetí rolí tohoto oboru. V uvedených oblastech docházím k těmto závěrům: 1) Obor finančního práva a finanční vědy jako etablovaný právní vědní obor, jehož předmětem je regulace zvláště veřejných financí, má mezi právními vědními obory své nezastupitelné místo. 2) Před finančním právem je řada úkolů, které je potřeba řešit, například změna obsahu a způsobu přijímání rozpočtových a daňových zákonů s tím, že vědecká činnost v oboru však bude vždy ovlivněna vnějšími vlivy. 3) Při výuce finančního práva je třeba klást důraz na to, aby studenti získali vyvážený soubor znalostí, dovedností a schopností, a to především formou interaktivních seminářů. 4) Je třeba rozvíjet tzv. třetí roli oboru, a to zejména pokud jde o finanční gramotnost.

Klíčová slova: finanční právo, finanční věda, vědecká činnost, pedagogická činnost, třetí role

Úvod

Tento článek není klasickým odborným článkem. Vychází z přednášek přednesených před Vědeckou radou Právnické fakulty Univerzity Karlovy a Vědeckou radou Univerzity Karlovy v mém řízení ke jmenování profesorem.

Podle zákona o vysokých školách¹ platí, že uchazeč v řízení ke jmenování profesorem má přednést před vědeckou radou „*přednášku, ve které předloží koncepci vědecké nebo umělecké práce a výuky v daném oboru*“. I já jsem tedy ve svých přednáškách hovořil zejména o vědecké a pedagogické činnosti v oboru finanční právo a finanční věda, nicméně mimoto jsem se také zaměřil na samotný obor finančního práva a finanční vědy a na tzv. třetí roli oboru. Na tyto čtyři oblasti, tj. na 1) samotný obor finančního práva a finanční vědy, 2) vědeckou činnost v tomto oboru, 3) výuku a pedagogickou činnost v tomto oboru a 4) tzv. třetí roli tohoto oboru, je pak rozčleněn text tohoto článku.

Přednáška před vědeckými radami v řízení ke jmenování profesorem nesmí být samozřejmě příliš krátká, ale také ne příliš dlouhá. Má přednáška před Vědeckou radou Právnické fakulty Univerzity Karlovy trvala cca 16 minut, přednáška před Vědeckou radou Univerzity Karlovy pak cca 11 minut. Za tak krátkou dobu není možné do detailu rozebrat přednášená témata, naopak člověk musí být stručný, jasný a výstižný a jeho přednes musí být maximálně srozumitelný. Tomu odpovídá i rozsah a pojetí článku.

* Prof. JUDr. Radim Boháč, Ph.D. Katedra finančního práva a finanční vědy Právnické fakulty Univerzity Karlovy. E-mail: bohac@prf.cuni.cz. ORCID: orcid.org/0000-0003-4496-4699.

¹ Viz § 74 odst. 5 zák. č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách), ve znění pozdějších předpisů.

Cílem však není doslovný přepis slov, která na uvedených zasedáních zazněla, ale přiblížení témat, o kterých jsem před členy vědeckých rad a přítomnými hosty hovořil. Doufám, že se mi to alespoň částečně podaří.

1. Obor finanční právo a finanční věda

Obor finančního práva a finanční vědy je právním vědním oborem se silným vztahem k ekonomii a má dlouholetou tradici. Ekonomickou finanční vědu pěstovali již na přelomu předminulého a minulého století osobnosti jako Kaizl,² Bráf³ nebo později Engliš⁴ a dále pak Drachovský⁵ nebo Funk,⁶ kteří se již zabývali také finančním právem. Připomínám, že všichni jmenovaní byli rovněž rektory naší univerzity nebo děkany naší právnické fakulty.

V současné době podle mého názoru musí být v oboru finanční právo a finanční věda kladen důraz právě na finanční právo a související vědu finančního práva⁷ s tím, že ekonomická finanční věda je jejich nutným doplňkem. Důvodem, proč má být důraz kladen na finanční právo a vědu finančního práva, je skutečnost, že obor finanční právo a finanční věda je primárně právním vědním oborem, nejde o obor ekonomický. Ovšem kooperace finančního práva a ekonomické finanční vědy je velmi důležitá a nezastupitelná. Dále se proto budu věnovat primárně finančnímu právu.

Položil jsem si řečnickou otázku: „Jak tedy vymezit finanční právo?“ Řada čtenářů, zejména odborníci zabývající se správním právem a správní vědou, by jistě řekla, že finanční právo je zvláštní část správního práva. A já bych jim tento názor nevyvracel, pokud bychom pojímali správní právo v neširším slova smyslu. Z tohoto pohledu by součástí správního práva bylo nejenom právo finanční, ale i právo životního prostředí nebo právo sociálního zabezpečení.

Nicméně z pohledu správního práva v neširším smyslu je však finanční právo nesku- tečně rozsáhlá, složitá a významná část správního práva, což mimo jiné podle mého názoru odůvodňuje, aby bylo pojímáno jako samostatný vědní právní obor.

Uvedu konkrétní příklad z poslední doby potvrzující rozsáhlost a významnost finanč- ního práva, a tím je finančněprávní legislativa, která byla v době pandemie koronaviru nejmohutnější ze všech. Například od poloviny března do začátku června 2020 vláda schválila 46 zákonů souvisejících s touto pandemií a z nich bylo 17 z oblasti finančního práva.⁸

² Viz např. KAIZL, Josef. *Finanční věda. Část I. Kn. 1, Hospodářství veřejné a finanční věda. Kn. 2, Druhy a vývoj financí*. Praha: Jos. R. Vilímek, 1892.

³ Viz např. BRÁF, Albín. *Finanční věda*. Praha: Všehrd, 1902.

⁴ Srov. zejména ENGLIŠ, Karel. *Finanční věda: nástin teorie hospodářství veřejných svazků*. Praha: Fr. Borový, 1929.

⁵ Viz např. DRACHOVSKÝ, František. *Přehled finančního hospodářství v Československé republice*. 2. vydání. Praha: nakladem Ústředního nakladatelství a knihkupectví učitelstva Československého, 1922.

⁶ Srov. zejména FUNK, Vilém: *Finanční věda se zvláštním zřetelem k československému zákonodárství finančnímu*. Praha: Všehrd, 1926, nebo FUNK, Vilém, *Naše berní právo. Základy právních předpisů o daních a veřejných dávkách*. Praha: Knihovna Sborníku věd právních a státních, 1934.

⁷ Věda finančního práva je právní vědou, která „zkoumá primárně právní úpravu veřejných financí, tedy stav finančního práva, které tyto veřejné finance upravuje, a jeho působení v praxi“ – viz KARFÍKOVÁ, Marie a kol. *Teorie finančního práva a finanční vědy*. Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 25.

⁸ Vláda dosud schválila kvůli pandemii koronaviru 46 zákonů. In: *advokatnidenik.cz* [online]. 2021 [cit. 6. 8. 2021]. Dostupné z: <https://advokatnidenik.cz/2020/06/03/vlada-dosud-schvalila-kvuli-pandemii-koronaviru-46-zakonu/>.

Zmínit mohu, že jen zákon o státním rozpočtu na rok 2020⁹ byl novelizován třikrát¹⁰ a zákon o kompenzačním bonusu¹¹ upravující poskytování daňového bonusu primárně osobám samostatně výdělečně činným, který byl ve spěchu přijat, byl následně čtyřikrát v krátké době novelizován.¹² A takto bych mohl dále pokračovat. Uvedené dokládá významnost finančního práva při řešení aktuálních ekonomických a společenských otázek.

Zmíněná skutečnost však má i stinnou stránku, a tou jsou nepřehledné a komplikované finančněprávní předpisy. Na zasedání Vědecké rady Právnické fakulty Univerzity Karlovy dne 4. června 2020 prof. Macková v rámci své přednášky v řízení ke jmenování profesorkou zmiňovala cca 160 novel občanského soudního řádu od roku 1963.¹³ Zákon o daních z příjmů, který je významným finančněprávním předpisem, jich má 183,¹⁴ ovšem byl přijat až v roce 1992. To myslím, že hovoří samo za sebe.

Pokud jde o samotné vymezení finančního práva, tak v katederní monografii *Teorie finančního práva a finanční vědy* jsme vymezili finanční právo jako soubor právních pravidel, která upravují finanční vztahy, finanční práva, finanční pravomoci a finanční povinnosti, a to primárně taková, ve kterých vystupuje nebo do nichž zasahuje veřejná moc.¹⁵ S touto definicí se ztotožňuji a domnívám se, že je velmi trefná.

Finanční právo se člení na část fiskální,¹⁶ kam patří rozpočtové právo, daňové právo a dotační právo, a na část nefiskální, kam lze řadit právo měnové a devizové, právo finančního systému, bankovní právo, pojišťovací právo a právo kapitálového trhu. Je patrné, že finanční právo je velmi rozsáhlým právním vědním oborem a rovněž je velmi významné z hlediska předmětu své regulace.

2. K vědecké činnosti v oboru finanční právo a finanční věda

Jako o druhém tématu jsem hovořil o vědecké činnosti v oboru finančního práva a finanční vědy. Z mého pohledu by nezpochybnitelným cílem v této oblasti měla být kvalitní vědecká činnost, tj. taková činnost, která je přínosná pro samotný obor, pro právo a pro

⁹ Zák. č. 355/2019 Sb., o státním rozpočtu České republiky na rok 2020, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁰ Konkrétně šlo o tyto novely: 1) zák. č. 129/2020 Sb., kterým se mění zák. č. 355/2019 Sb., o státním rozpočtu České republiky na rok 2020, 2) zák. č. 208/2020 Sb., kterým se mění zák. č. 355/2019 Sb., o státním rozpočtu České republiky na rok 2020, ve znění zák. č. 129/2020 Sb., a 3) zák. č. 323/2020 Sb., kterým se mění zák. č. 355/2019 Sb., o státním rozpočtu České republiky na rok 2020, ve znění pozdějších předpisů.

¹¹ Zák. č. 159/2020 Sb., o kompenzačním bonusu v souvislosti s krizovými opatřeními v souvislosti s výskytem koronaviru SARS CoV-2, ve znění pozdějších předpisů.

¹² Konkrétně šlo o tyto novely: 1) zák. č. 234/2020 Sb., kterým se mění zák. č. 159/2020 Sb., o kompenzačním bonusu v souvislosti s krizovými opatřeními v souvislosti s výskytem koronaviru SARS CoV-2, 2) zák. č. 262/2020 Sb., kterým se mění zák. č. 159/2020 Sb., o kompenzačním bonusu v souvislosti s krizovými opatřeními v souvislosti s výskytem koronaviru SARS CoV-2, 3) zák. č. 299/2020 Sb., kterým se mění některé daňové zákony v souvislosti s výskytem koronaviru SARS CoV-2, a zák. č. 159/2020 Sb., o kompenzačním bonusu v souvislosti s krizovými opatřeními v souvislosti s výskytem koronaviru SARS CoV-2, ve znění pozdějších předpisů, a 4) zák. č. 331/2020 Sb., kterým se mění zák. č. 159/2020 Sb., o kompenzačním bonusu v souvislosti s krizovými opatřeními v souvislosti s výskytem koronaviru SARS CoV-2, ve znění pozdějších předpisů.

¹³ Uvedeného zasedání vědecké rady jsem se účastnil a tuto informaci jsem si zaznamenal.

¹⁴ Stav k říjnu 2021.

¹⁵ KARFÍKOVÁ, Marie a kol. *Teorie finančního práva a finanční vědy*, s. 31.

¹⁶ Členění finančního práva na část fiskální a část nefiskální je produktem brněnské školy finančního práva (viz MRKÝVKA, Petr et al. *Finanční právo a finanční správa: 1. díl*. Brno: Masarykova Univerzita, 2004, s. 59, nebo MRKÝVKA, Petr. *Determinace a diverzifikace finančního práva*. Brno: Masarykova Univerzita, 2012) a pražská škola finančního práva toto členění akceptovala a převzala (viz KARFÍKOVÁ, Marie a kol. *Teorie finančního práva a finanční vědy*, s. 77).

společnost. Nemělo by být smyslem uskutečňovat vědeckou činnost pouze pro vědeckou činnost, ale vědecká činnost by měla mít určité smysluplné a použitelné výsledky.

Na přednášce před Vědeckou radou Právnické fakulty Univerzity Karlovy jsem úkoly ve vědecké činnosti v oboru finančního práva a finanční vědy rozdělil na strategické a taktické.¹⁷ Mezi strategické úkoly patří zejména otázky 1) šíře finančního práva, 2) fragmentace finančního práva a konečně 3) vztahu finančního práva k jiným právním vědním oborům.

Názory, které oblasti jsou součástí finančního práva, se liší.¹⁸ Inspiraci je velmi složité hledat v zahraničí, neboť v řadě států finanční právo jako obor obdobný finančnímu právu v České republice neexistuje a omezuje se na nefiskální část finančního práva. Příkladem může být pojetí finančního práva z britské publikace *Financial law*, v níž Benjamin vymezuje finanční právo jako právo upravující pojišťovnictví, deriváty, komerční bankovníctví, kapitálové trhy a investiční sektor.¹⁹ Rovněž prestižní americký časopis *Review of Banking and Financial Law* publikuje články z oblasti bankovního práva, pojišťovacího práva a práva kapitálového trhu, a nikoliv z práva rozpočtového nebo daňového.

Pokud jde o české finanční právo, je třeba vést diskusi o postavení tzv. specifických oblastí se vztahem k finančnímu právu, jako je například herní právo, právo proti praní špinavých peněz, účetní právo, cenové právo nebo oceňovací právo. Tyto oblasti právního řádu nejsou vědními právními obory, nicméně mají velmi silnou vazbu k finančnímu právu, ale zároveň obsahují právní pravidla i z jiných právních vědních oborů. Jde tak o oblasti práva, které mají k finančnímu právu velmi blízko, ale jeho integrální součástí nejsou, neboť zasahují i do jiných právních vědních oborů.

Co se týká fragmentace finančního práva, objevují se názory, že daňové právo v širším smyslu²⁰ se již vyčlenilo z finančního práva a je samostatným vědním právním oborem.²¹ Osobně zastávám názor, že k fragmentaci finančního práva by nemělo docházet, a považují daňové právo za svébytnou součást práva finančního stejně jako třeba rozpočtové právo nebo měnové právo²².

Konečně pokud jde o vztah finančního práva k jiným právním vědním oborům, finanční právo má nepochybně úzký vztah ke správnímu právu a ostatním obdobným veřejno-právním oborům, jako je právo životního prostředí nebo právo sociálního zabezpečení. Podobu finančního práva rovněž ovlivňuje právo ústavní, mezinárodní a evropské. Nicméně je třeba si uvědomit, že finanční právo má úzké vazby i s právem soukromým, které je právem obecným. Finanční právo jako součást veřejného práva, které je k soukromému

¹⁷ Za toto členění a označení úkolů děkuji prof. Dvořákovi, vedoucímu katedry občanského práva PF UK.

¹⁸ Srov. pasáže týkající se systému finančního práva v odborných publikacích českých autorů KARFÍKOVÁ, Marie a kol. *Teorie finančního práva a finanční vědy*, s. 75 an., nebo MRKÝVKA, Petr et al. *Finanční právo a finanční správa: 1. díl*, s. 55 an.

¹⁹ BENJAMIN, Joanna. *Financial Law*. New York: Oxford University Press, 2007, s. 4.

²⁰ Někdy je daňové právo v širším smyslu označované jako berní právo – viz RADVAN, Michal et al. *Finanční právo a finanční správa: Berní právo*. Brno: Doplněk – Masarykova univerzita, 2008.

²¹ Viz BABČÁK, Vladimír. *Daňové právo Slovenskej republiky*. Bratislava: EPOS, 2010, nebo publikace, které pojímají daňové právo jako samostatného vědního právního oboru připouštějí, jako RADVAN, Michal et al. *Finanční právo a finanční správa: Berní právo*, nebo KARFÍKOVÁ, Marie. Daňové právo a jeho postavení v České republice. *Daně a finance*. 2015, Supplementum, s. 2–5.

²² Detailní pojednání o důvodech, které mě k tomu vedou, by přesahovalo rámec tohoto článku, proto odkazují na svůj dřívější článek, ve kterém jsem se danou problematikou zabýval: BOHÁČ, Radim. Daňové a finanční právo. *Daně a finance*. 2006, č. 3.

právu právem zvláštním, z něj vychází a je jím ovlivňováno, ale rovněž naopak samo soukromé právo ovlivňuje. Je tak dokladem toho, že zvláštní veřejné právo zpětně působí na obecné soukromé právo. Příkladem může být problematika zdanění nebo bankovní regulace. Jsem tak toho názoru, že k řešení problémů je nutné přistupovat interdisciplinárně a neomezovat se pouze na řešení z hlediska určitého právního vědního oboru.

Taktických úkolů je ve finančním právu celá řada. V současné době stojí před vědou finančního práva totiž celá řada výzev. Zmiňuji ty podle mého názoru nejdůležitější.

Na prvním místě uvádím problematiku kvaziměn nebo virtuálních měn a související technologie blockchainu. Právě tato technologie dala vzniknout kvaziměnám, jako je nejznámější z nich bitcoin. Jsou však tyto kvaziměny penězi či dokonce měnou? Podle mého názoru některé kvaziměny již mohou naplňovat definici peněz, protože úplně či alespoň částečně plní všechny funkce peněz (tj. funkci obecného denominátoru hodnoty, všeobecného prostředku směny, všeobecného prostředku plateb a převodu kapitálu a nositele a prostředku uchování hodnoty). Nicméně zcela jistě nejsou měnou. Na tomto mém tvrzení nic nemění ani skutečnost, že bitcoin se stal v Salvadoru oficiálním platidlem,²³ neboť je třeba vyčkat, co v praxi tato skutečnost bude znamenat a zda opravdu bude možné tvrdit, že je naplněn jeden z klíčových znaků měny, tj. že jde o státem uznaný a určený druh peněz. Ovšem je možné, že v souvislosti s rozvojem kvaziměn a kroků obdobných tomu, jaký učinil Salvador, bude muset v budoucnu dojít k přehodnocení definičních znaků měny.

Druhou oblastí, kterou zmíním, je oblast finanční kontroly, interního auditu a porušení rozpočtové kázně. Je poměrně evidentní, že fungování těchto institutů v praxi není dobré. Duplicita kontrol, řada režimů poskytování podpor z veřejných rozpočtů, to vše vede k neefektivnímu vynakládání veřejných prostředků. Cílem by mělo být přijetí nového zákona o řízení veřejných financí, nového dotačního řádu a nového systému sankcí za porušení rozpočtové kázně.

Konečně v daňové oblasti je velkým úkolem zjednodušení daňové soustavy a konstrukce jednotlivých daní. Projekty, které by k tomu měly přispět, ale které se již léta nedaří realizovat, jsou projekty jednoho inkasního místa,²⁴ tj. sjednocení právní úpravy a správy daně z příjmů fyzických osob, pojistného na sociální zabezpečení a pojistného na veřejné zdravotní pojištění, a zavedení samovyměření a samodoměření daně.²⁵ Určitým dílčím krokem směřujícím k zavedení jednoho inkasního místa je zavedení institutu paušální daně od 1. ledna 2021.²⁶

Ovšem namísto zjednodušení dochází spíše k znepřehlednění daňové soustavy. Příkladem může být kompenzační bonus. Kompenzační bonus sice z materiálního hlediska

²³ K tomu blíže viz Bitcoin se má stát v Salvadoru oficiálním platidlem od září. Občané do startu obdrží v kryptoměně 30 dolarů. In: cc.cz [online]. 2021 [cit. 10. 8. 2021]. Dostupné z: <<https://cc.cz/2021/06/bitcoin-se-ma-stat-v-salvadoru-oficialnim-platidlem-od-zari-obcane-do-startu-obdrzi-v-kryptomene-30-dolaru/>>.

²⁴ Ačkoliv zák. č. 458/2011 Sb., o změně zákonů související se zřízením jednoho inkasního místa a dalších změnách daňových a pojistných zákonů, ve znění pozdějších předpisů, byl přijat již před 10 lety, nikdy nenabyl účinnosti a jeho převážná část byla později zrušena.

²⁵ K zavedení institutu samovyměření a samodoměření daně došlo pouze u některých daní a peněžitých plnění, a to daně z hazardních her, daně z přidané hodnoty, pokud jde o specifický procesní režim jednoho správního místa, a také již zrušeného pojistného na důchodové spoření.

²⁶ Zák. č. 540/2020 Sb., kterým se mění zák. č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony v souvislosti s paušální daní.

daní není, ovšem jeho konstrukce se daní podobá a jako daň se rovněž spravuje. A ačkoliv jde o vyplácení peněžních prostředků z veřejných rozpočtů do soukromé sféry, tento bonus není výdajem veřejných rozpočtů, ale snížením jejich příjmu, což mělo negativní vliv na inkaso daně z příjmů fyzických osob a snížení příjmů veřejných rozpočtů (tj. státního rozpočtu a rozpočtů krajů a obcí).

Na závěr pojednání o vědecké činnosti v oboru finančního práva a finanční vědy před Vědeckou radou Právnické fakulty Univerzity Karlovy jsem se krátce zmínil o formě vědecké činnosti. Ta se podle mého názoru bude muset stále více přizpůsobovat vnějším vlivům, tj. bude třeba volit takové formy vědeckých výstupů a grantů, které budou žádoucí z hlediska vykazování vědecké činnosti (např. bibliometrizované výstupy). Na druhou stranu by to nemělo vést k tomu, že nebudou publikovány monografie a kvalitní komentáře zákonů, které jsou podle mého názoru v právní vědě rovněž důležité.

Na přednášce před Vědeckou radou Univerzity Karlovy jsem pak hovořil o dvou oblastech, kterým se primárně ve své vědecké činnosti věnuji, a to o právu rozpočtovém a daňovém s důrazem na jejich legislativní oblast. Předně jsem uvedl, že rozpočty bez daní nemohou existovat, stejně tak daně bez rozpočtů. Daně jsou totiž nejvýznamnějším příjmem veřejných rozpočtů.

Při přijímání rozpočtů a stanovení daní pak hraje zcela klíčovou roli právo. Ostatně samotný státní rozpočet je přijímán ve formě zákona²⁷ a jde o jeden z nejvýznamnějších přijímaných zákonů. Dále je možné roli práva při rozpočtovém hospodaření demonstrovat na případu tzv. pravidel rozpočtové odpovědnosti, která mají bránit nadměrnému zadlužování veřejného sektoru a která byla přijata ve formě běžného zákona,²⁸ ačkoliv bylo původně navrhováno přijetí zákona ústavního.²⁹

V době ekonomického růstu byla pravidla rozpočtové odpovědnosti dodržována, i když docházelo k navyšování výdajů veřejných rozpočtů. Rostly totiž také jejich rozpočtové příjmy. Ovšem nyní, v době koronavirové krize, jsme svědky rapidního zvyšování výdajů veřejných rozpočtů a rovněž se nenaplnují plánované daňové příjmy. Za této situace není podle mého názoru správné přistupovat k dalšímu snižování daňových příjmů. Bohužel se tak ale děje. Například byla zrušena daň z nabytí nemovitých věcí,³⁰ což znamená výpadek příjmů ve výši cca 14 miliard Kč.³¹

Ovšem zcela bezprecedentní situace nastala v druhé polovině roku 2020 v souvislosti s přijímáním zákona č. 609/2020 Sb., kterým se mění některé zákony v oblasti daní a některé další zákony, označovaném jako „daňový balíček 2021“.³² Poslanecká sněmovna

²⁷ Pro rok 2021 jde o zák. č. 600/2020 Sb., o státním rozpočtu České republiky na rok 2021, ve znění zák. č. 92/2021 Sb.

²⁸ Zák. č. 23/2017 Sb., o pravidlech rozpočtové odpovědnosti, ve znění pozdějších předpisů.

²⁹ Srov. Sněmovní tisk 411, Vl.n. ústavního z. o rozpočtové odpovědnosti – EU. In: *psp.cz* [online]. 2021 [cit. 11. 8. 2021]. Dostupné z: <<https://www.psp.cz/sqw/text/historie.sqw?o=7&t=411>>.

³⁰ Ke zrušení daně z nabytí nemovitých věcí došlo zák. č. 386/2020 Sb., kterým se zrušuje zákonné opatření Senátu č. 340/2013 Sb., o dani z nabytí nemovitých věcí, ve znění pozdějších předpisů, a mění a zrušují další související právní předpisy.

³¹ Vládní návrh – ZÁKON ze dne ... 2020, kterým se zrušuje zákonné opatření Senátu č. 340/2013 Sb., o dani z nabytí nemovitých věcí, ve znění pozdějších předpisů, a mění a zrušují další související právní předpisy. In: *psp.cz* [online]. 2021 [cit. 11. 8. 2021]. Dostupné z: <<https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=173905>>.

³² Označení „daňový balíček 2021“ budu používat i v tomto článku, ačkoliv se může zdát, že jde o žargon nepatřící do odborného textu. Označování souboru změn daňových zákonů jako daňových balíčků je totiž velmi zaužívané a v odborných daňových kruzích známé, že je vhodnější ho z hlediska srozumitelnosti textu také používat, než hledat a používat označení jiné, méně výstižné.

totiž sice schválila v prvním čtení již tak vysoký schodek státního rozpočtu ve výši 320 miliard Kč,³³ nicméně následně schválila řadu pozměňovacích návrhů k daňovému balíčku 2021, kterými dále fakticky tento schodek zvýšila. Konkrétně zmíním snížení spotřební daně z nafty, zvýšení základní slevy na poplatníka u daně z příjmů fyzických osob a zejména zrušení tzv. superhrubé mzdy s dopadem cca 85 miliard Kč. Senát sice následně návrh modifikoval, ale i tak celkový dopad přesahuje 100 miliard Kč a je patrné, jak se do schvalování zákonů promítají nežádoucí politické vlivy.

Podrobněji jsem se zmínil o superhrubé mzdě, jejíž zrušení se dotklo cca 4,5 milionů zaměstnanců. Rozhodně totiž není správné, aby tato zásadní změna zdanění byla načítána jako pozměňovací návrh k daňovému balíčku 2021 v Poslanecké sněmovně a aby poslanec, který takovou změnu načítá, byl shodou okolností předseda vlády.³⁴ A aby situace byla ještě více absurdní, tak jiný poslanec, shodou okolností místopředseda té samé vlády, načítá k témuž tématu další pozměňovací návrh, ovšem odlišný od návrhu premiéra.³⁵

Aby bylo možné zrušit superhrubou mzdu, bylo nutné opět pozměňovacím návrhem k daňovému balíčku 2021 zmírnit pravidla rozpočtové odpovědnosti. Prostor pro mnohem vyšší schodek státního rozpočtu v roce 2021, než se kterým počítal zákon o státním rozpočtu, tak byl bohužel vytvořen. Následně tak muselo dojít ke změně zákona o státním rozpočtu a schválený schodek ve výši 320 miliard Kč byl zvýšen na 500 miliard Kč.³⁶

Kdyby pravidla rozpočtové odpovědnosti byla upravena v ústavním zákoně, nemohla by být změněna daňovým balíčkem 2021. I když tvrdit, že v případě ústavního zákona by významný rozpočtový schodek nenastal, si netroufám. Je nutné si uvědomit, že s ekonomickými důsledky koronavirové pandemie bojují všechny státy a všechny se dále zadlužují.

Popsaným způsobem však podle mého názoru není možné přijímat zásadní změny rozpočtového a daňového práva a je úkolem vědy finančního práva na toto poukazovat a přispět k tomu, aby se změnila jak samotná podoba těchto zákonů, tak způsob jejich přijímání.

3. K výuce a pedagogické činnosti v oboru finanční právo a finanční věda

Třetím zmíněným tématem přednášek bylo téma výuky v oboru finanční právo a finanční věda a její koncepce. Uvedl jsem, že jsem přesvědčen, že s ohledem na turbulentní společenský vývoj je nutné se neustále zamýšlet nad výukou finančního práva. A to nejenom nad tím, jakou materii učit – tj. nad obsahem výuky, ale také nad tím, jak tuto materii učit – tj. nad formou výuky.

³³ Usnesení PS č. 1336 k vládnímu návrhu zákona o státním rozpočtu České republiky na rok 2021 (sněmovní tisk 1067) – první čtení (11. listopadu 2020). In: *psp.cz* [online]. 2021 [cit. 11. 8. 2021]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/tisk_t.sqw?o=8&v=US&ct=1336>.

³⁴ Pozměňovací návrh poslance Andreje Babiše k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění některé zákony v oblasti daní a některé další zákony (sněmovní tisk 910). In: *psp.cz* [online]. 2021 [cit. 11. 8. 2021]. Dostupné z: <<https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=9327>>.

³⁵ Pozměňovací návrh poslance Jana Hamáčka k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění některé zákony v oblasti daní a některé další zákony (sněmovní tisk 910). In: *psp.cz* [online]. 2021 [cit. 11. 8. 2021]. Dostupné z: <<https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=9693>>.

³⁶ Zák. č. 92/2021 Sb., kterým se mění zák. č. 600/2020 Sb., o státním rozpočtu České republiky na rok 2021.

V souvislosti s obsahem výuky v magisterském studijním programu na Právnické fakultě Univerzity Karlovy je potřeba zdůraznit, že finanční právo je extrémně široké. Není tudíž možné probrat celou jeho materii za dva semestry, které jsou pro finanční právo v současné době vyčleněny, tudíž je nutné tomu přizpůsobit i výuku finančního práva a klást důraz na jeho nejdůležitější oblasti. Konkrétně na právo daňové, rozpočtové, měnové a devizové a právo finančního systému včetně základů rozšířených podoborů nefiskální části finančního práva (práva bankovního, pojišťovacího a práva kapitálového trhu).

Dále se domnívám, že je třeba vyváženě vyučovat znalosti na straně jedné a dovednosti a schopnosti na straně druhé. Co se týká znalostí, materie je velké množství. Je proto nutné studentům vštěpovat základní teoretické znalosti, nikoliv detailní znalosti aktuální právní úpravy, která ostatně podléhá velkým a častým změnám. Dále je nutné studenty učit základní dovednosti a schopnosti, jako je napsání příslušného podání, pochopení psaného textu, vystupování při jednání apod.

Uvedené lze přiblížit na konkrétním příkladu. Položím si otázku. Má student umět nazpaměť vyjmenovat všechna osvobození od daně z příjmů fyzických osob? Odpověď je podle mého názoru jasná. Nemá, ovšem zcela jistě má znát charakter této daně, má mít schopnost porozumět jejím základním a ostatním konstrukčním prvkům a institutům její správy a řešit určitý právní problém této daně se týkající.

Co se týká formy výuky, jsem rozhodně pro zachování modelu přednášek a seminářů. Nicméně i v souvislosti s aktuální situací kolem koronavirové pandemie je třeba podle mého názoru i po jejím skončení pokračovat v praxi předtočených nebo nahrávaných přednášek. Předtočené nebo nahrávané přednášky by mohly pokrývat základní teoretická témata finančního práva, klasické přednášky by se pak zaměřovaly na aktuální témata, nebo specifická, dílčí témata.

Ohledně seminářů jsem přesvědčen, že je třeba vést menší skupinu studentů interaktivní formou, zadávat studentům úkoly, důsledně vyžadovat jejich plnění a poskytovat studentům zpětnou vazbu, aplikovat metodu učení se na základě řešení problémů a využít při výuce moderní technologie (*Moodle, Turnitin* apod.).

4. K třetí roli oboru finanční právo a finanční věda

Jako čtvrtý bod svých přednášek jsem zmínil i tzv. třetí roli oboru finančního práva a finanční vědy. Třetí role univerzity,³⁷ potažmo fakulty, jejíž podstatou je působení těchto institucí na společnost jinak než pedagogickou a vědeckou činností, je totiž čím dál důležitější a myslím, že by k naplňování této role měly přispívat i jednotlivé vědní právní obory.

Předně se domnívám, že by obor finančního práva a finanční vědy měl přispívat ke zvýšení finanční gramotnosti osob ve společnosti. Finanční gramotnost bývá často soustředěna pouze na soukromé finance,³⁸ ovšem podle mého názoru by každý člověk měl mít i základní povědomí o tom, jak fungují finance veřejné. Pouze když občané vědí, co jsou

³⁷ K třetí roli Univerzity Karlovy blíže viz Třetí role. In: *cuni.cz* [online]. 2021 [cit. 11. 8. 2021]. Dostupné z: <<https://cuni.cz/UK-10991.html>>.

³⁸ Viz například seznam témat uvedených na internetových stránkách Finanční gramotnost aneb Proč se finančně vzdělávat? In: *psfv.cz* [online]. 2021 [cit. 11. 8. 2021]. Dostupné z: <<https://financnigramotnost.mfcr.cz/>>.

to veřejné rozpočty a daně a jak funguje finanční systém, mohou lépe pochopit fungování samotného státu a v důsledku toho lépe spravovat své vlastní soukromé finance.

Bohužel velmi těžko se však pravidla a zásady finanční gramotnosti prosazují, když je obzvláště v současné době nedodržuje samotný stát, který by se dal s trochou nadsázky označit za finančně negramotný.

Dále jde o vliv oboru finančního práva a finanční vědy na samotné pozitivní finanční právo a na jeho normotvorbu. Domnívám se, že odborné názory by měly být při tvorbě právních předpisů brány v potaz a tyto předpisy by měly být přijímány řádným legislativním procesem, a nikoli hekticky a nahodile. Bohužel opak je často pravdou, o čemž svědčí výše uvedený příklad přijímání zásadních změn daňového a rozpočtového práva tzv. daňovým balíčkem 2021.

Závěr

Na závěr svých přednášek jsem vždy shrnul a zdůraznil tyto jejich základní teze:

- 1) Obor finančního práva a finanční vědy jako etablovaný právní vědní obor, jehož předmětem je regulace zvláště veřejných financí, má mezi právními vědními obory své nezastupitelné místo.
- 2) Co se týká vědecké činnosti v oboru, stojí před finančním právem řada úkolů, které je potřeba řešit, například změna obsahu a způsobu přijímání rozpočtových a daňových zákonů s tím, že vědecká činnost v oboru však bude vždy ovlivněna vnějšími vlivy.
- 3) Při výuce finančního práva je třeba klást důraz na to, aby studenti získali vyvážený soubor znalostí, dovedností a schopností, a to především formou interaktivních seminářů.
- 4) Je třeba rozvíjet tzv. třetí roli oboru, a to zejména pokud jde o finanční gramotnost.

A na úplný závěr jsem uvedl stručnou poznámku, jejíž formulace vychází z tvrzení profesora Bakeše,³⁹ který uvádí, že peníze jsou přeci vždy až na prvním místě.⁴⁰ Dovolil jsem si toto tvrzení modifikovat a uvedl jsem, že z hlediska mého odborného působení v právu⁴¹ a taktéž s ohledem na moje příjmení pro mě finance byly, jsou a budou vždy až na prvním místě.

³⁹ Prof. Bakeš je nestorem českého finančního práva, který se zasloužil o etablování a rozvoj oboru v moderní době.

⁴⁰ Toto tvrzení jsem od pana profesora Bakeše slyšel mnohokrát v rámci diskusí s ním nad otázkami finančního práva, ačkoliv toto tvrzení bývá primárně připisováno exprezidentovi Klausovi (Srov. Má u nás stále platit, že peníze jsou vždy až na prvním místě? In: *plus.rozhlas.cz* [online]. 2021 [cit. 25. 9. 2021]. Dostupné z: <<https://plus.rozhlas.cz/ma-u-nas-stale-platit-ze-penize-jsou-vzdy-az-na-prvnim-miste-7836153>>).

⁴¹ Záměrně jsem uvedl pouze odborné působení v právu, neboť z hlediska mého soukromého života je pro mě na prvním místě má rodina.

GAUDEAMUS

Jan Hurdík sedmdesátiletý

Pokud by se uspořádala ve zdejší akademické komunitě anketa o nejkonciliantnějšího profesora práva, jistě by se v ní *prof. JUDr. Jan Hurdík, DrSc.*, který v závěru tohoto měsíce oslaví sedmdesáté narozeniny, se svou empatií, smířlivostí a schopností uvolňovat napětí ocitl na čelném místě.

Jan Hurdík se narodil ve středu 28. listopadu 1951 ve starodávné Třebíči. Toho dne bylo novoluní, spojované těmi, kdo tomu věří, s ideálním časem, kdy začít něco nového. Za dosavadních sedm desetiletí *Hurdíkova* pobývání mezi námi se nového odehrálo v jeho životě i ve společnosti mnoho.

Jubilant je až na dvě krátké přestávky spjat celý svůj profesní život s právnickou fakultou brněnské univerzity. Zde absolvoval v roce 1976 právnická studia, zde také o rok později dosáhl titulu doktora práv na základě práce *Politicko-právní aspekty znárodnění základních výrobních prostředků v Československu v letech 1945–1948*. V té době *Hurdík* působil v Třebíči na okresní prokuratuře, přičemž toto jeho angažmá bylo přerušeno výkonem vojenské služby. Nejprve u motostřelců ve Velké Hleďsebi na západě Čech, posléze v Příbrami. V roce 1980 se vrátil jako odborný asistent na svoji *alma mater*, nesoucí tehdy *Purkyňovo* jméno. Univerzitní prostředí umožnilo *Hurdíkovi* jeho vědecký růst. Kandidátskou práci *Problém zneužití subjektivních práv občanských* obhájil 21. května 1984 na Právnické fakultě Univerzity Karlovy před komisí, v níž nechyběli významní českoslovenští civilisté *Češka, Jehlička, Lazár* nebo *Knappová* (*Právník*, roč. CXXIV, 1985). Z kandidátské práce vznikla monografie *Zneužití subjektivních práv občanských* (Brno: Univerzita J. E. Purkyně, 1987), která si svoji váhu podržela dodnes. Téma ostatně zůstalo předmětem *Hurdíkova* trvalého badatelského zájmu, jak nasvědčuje nedávná jubilatova stať v našem časopisu (*Právník*, roč. CLVIII, 2019) nazvaná *Zneužití práva – z nicoty univerzální zásada?* V roce 1987 byl *Jan Hurdík* jmenován docentem. V roce 2001 se stal doktorem právních věd po obhajobě disertace *Právnícké osoby. Obecná právní charakteristika*. O tomto jubilatově úspěchu přinesl náš časopis rovněž zprávu (*Právník*, roč. CXL, 2001). Tři roky nato dosáhl *Jan Hurdík* jmenování profesorem.

Jubilantův vědecký růst tím přirozeně neskončil. Jeho vědecký rozvoj obohatily během jeho akademické kariéry četné studijní stáže, zahraniční cesty a pobyty v Maďarsku, Polsku, Rakousku, Německu a ve Francii. Zvláště francouzská právní kultura působila na *Hurdíkův* vědecký profil, jak na to i v našem časopisu již před dvacetiletím poukázal *Petr Hajn* (*Právník*, roč. CXL, 2001). Odráží se to i v jubilatově literární činnosti. *Hurdík* se hlásí k odkazu významných brněnských civilistů *Jaromíra Sedláčka* a *Josefa Macura*, ale zjevně bere v úvahu i četné jiné inspirace, jak se přesvědčí každý, kdo otevře některou z jeho knih.

Databáze Národní knihovny České republiky eviduje třicet pět titulů, o jejichž vznik se *Jan Hurdík* autorsky nebo spoluautorsky zasloužil. Počet to není úplný, neboť jsou také knihy, u nichž je jubilant ukryt pod označením „*a kol.*“, jak se např. stalo u opakovaně vydávané *Fialovy* učebnice *Občanské právo hmotné*, populární ještě na počátku tisíciletí. Kromě učebních textů, v jejichž psaní jubilant ve spolupráci s dalšími autory ze své fakulty nadále pokračuje, se *Hurdík* věnuje zpracování klíčových institutů civilního práva

a jeho obecným otázkám. Opakovaně se k nim vrací; knižně publikuje přes pětadvacet let. Poměrování konkrétních témat zásadami soukromého práva i principy práva ústavního předvedl v nedávné době v knize *Náklady občanského soudního řízení a rovný přístup účastníků ke spravedlnosti* (Praha: Wolters Kluwer, 2016). Z dalších jubilantových prací připomeňme alespoň díla *Osoba a její soukromoprávní postavení v měnícím se světě* (Brno: Masarykova univerzita, 2004) a *Systém zásad soukromého práva* napsaný společně s *Petrem Lavickým* (Brno: Masarykova univerzita, 2010). Některé *Hurdíkovy* práce byly v našem časopisu recenzovány. Stojí za povšimnutí, že se zhodnocením jeho děl nepřispěli na stránky *Právnicka* juniorní akademici, ale významní a uznávaní profesori a vědci od *Knappa* přes *Lazára* a *Hajna* až po *Tomáška*.

Významné jsou *Hurdíkovy* konferenční aktivity, ať již vystupuje jako jeden z pořadatelů konferencí na Masarykově univerzitě, anebo jako referující účastník takových vědeckých podniků v českých zemích i v zahraničí; pravidelně navštěvuje např. *Lubyho dny* pořádané Trnavskou univerzitou. Dokladem těchto *Hurdíkových* počinů jsou záznamy jeho vystoupení ve sbornících vydávaných v tuzemsku i v cizině. Stejně jako literární výstupy vykazují i ústní projevy *profesora Hurdíka* typickou eleganci právnického vyjadřování, oceňovanou nejen na vědeckých setkáních, ale také studenty na přednáškách, kdy jubilant promluví o „splendidní izolaci práva“ nebo „kaldém hávu normativního světa“. *Hurdík* nenahlíží na právo jen juristickými očima, přihlíží k poznatkům psychologie, sociologie a dalších vědních oborů, jimiž poměřuje své úvahy o právu a své závěry.

Hodí se rovněž připomenout letitou spolupráci *Jana Hurdíka* s našim časopisem. Na stránkách *Právnicka* najdeme kromě jiných příspěvků přes desítku jeho statí. Některé jsou stále inspirativní.

Svět se mění. Ne vždy se vývoj otáčí k tomu lepšímu. Soukromé právo přitom často přichází k úhonně. Už přes století stále sílí (a rok od roku rychleji) snahy ukrajovat z privátní sféry: omezovat svobodu rozhodování a nutit lidi zákonnými nařízeními k tomu, k čemu je veřejná moc nedokáže přesvědčit. Nedosti na tom: zvláště v našich končinách pozorujeme, jak se koncept *rule of law* v rukou politiků, skloňujících několikrát denně hodnoty právního státu, transformuje v metodu *rule by law*. Kdo nechce přitakat myšlence, že právo a právní věda nejsou víc než služkami politiky, se nemůže smířit ani s tím, že by všechny vznešené texty o významu a smyslu práva, o jeho funkcích a obecných zásadách, byly jen poezií životní marnosti. *Jan Hurdík* přidává dlouhá léta svůj hlas na stranu těch, kdo se snaží, aby tomu tak nebylo. V tomto úsilí mu přejeme vytrvalost a dostatek spojenců, ve vědecké práci další úspěchy, leč hlavně mu přejeme ještě dlouhá léta plná šťastných a spokojených dnů.

RECENZE

Albert Richard. *Constitutional Amendments: Making, Breaking and Changing Constitutions*. Oxford: Oxford University Press, 2019, 344 s.

Otázka ústavních změn se již dlouho hřeje na výsluní zájmu ústavních právníků celého světa.¹ Avšak ani česká věda ho neopomíná, ba naopak. Zejména po přelomovém rozhodnutí Ústavního soudu v kauze *Melčák* se mu již více než deset let věnuje velmi intenzivně.² Příznačné však je spíše to, jak je daný problém stále aktuální.

Recenzovaná kniha *Richarda Alberta* však není jen dalším dílem do mozaiky teorie „nezměnitelnosti“ ústav, i když i k tomuto tématu má co říci.³ Není ani vášnivou filipikou proti ohrožením liberální demokracie, se kterými se v poslední době také setkáváme stále častěji.⁴ Jejím tématem je skutečně komplexní pojednání o ústavních změnách. Jak připomíná *Yaniv Roznai*, již v roce 1895 A. V. Dicey poznamenal, že myslitel, který vysvětlí, jak fungují ústavní změny, se dotkne jednoho z ústředních bodů ústavního práva.⁵ Předkládaná kniha je pokusem systematizovat a sumarizovat nahlížení na ústavní změny. Předkládá nejrůznější kategorie ústav nejen podle procedurálních možností ústavní změny, ale i podle skutečného významu ústavních změn pro jednotlivé systémy. Snaží se pochopit možnosti ústavních změn v celé jejich šíři a za tím účelem člení a systematizuje. Nejdůležitější členění si zde zvýrazníme či spojíme do aktuálních otázek. Strukturované zkoumání ústavních změn je totiž nanejvýš důležité i ze zcela praktických důvodů. Jak píše autor předkládané publikace, potřebujeme nástroj, jak bez násilí změnit systém a zároveň ho nemuset stavět na zelené louce.⁶

-
- 1 Viz k tomu například ROZNAI, Y. *Unconstitutional Constitutional Amendments – The Limits of Amendment Powers*. Oxford: Oxford University Press, 2017; HALMAI, G. *Unconstitutional Constitutional Amendments: Constitutional Courts as Guardians of the Constitution? Constellations*. 2012, Vol. 19, No. 2, s. 182–203; BARAK, A. *Unconstitutional Constitutional Amendments*. *Israel Law Review*. 2011, Vol. 44, No. 3, s. 321–341. Nejnověji pak např. TOMASNI, N. – RICCETO, P. – ROZNAI, Y. *When Backlashes and Overrides Do Not Scare: The Power to Review Constitutional Amendments and the Case of Brazil's Supreme Court*. *International Journal of Human Rights and Constitutional Studies*. 2021, Vol. 8, No. 1/2.
 - 2 WINTR, J. *Desáté září českého ústavního systému*. *Jurisprudence*. 2010, č. 1, s. 4–17; KYSELA, J. *Předpoklady soudní kontroly ústavnosti ústavních zákonů*. *Jurisprudence*. 2010, č. 1, s. 24–30; KÚHN, Z. *Nad nálezem Ústavního soudu ve věci protiústavního „ústavního“ zákona č. 195/2009 Sb.* *Právní rozhledy*. 2010, roč. 18, č. 1, s. 20–29; SUCHÁNEK, R. *Nepohodlné články Ústavy aneb co nezměníme, to pomíneme nebo vyložíme*. In: MLSNA, P. (ed.). *Ústava ČR – vznik, vývoj a perspektivy*. Praha: Leges, 2011; MOLEK, P. *Hluboce inspirující nález Pl. ÚS 27/09 a utržené ucho materiálního jádra Ústavy*. *Soudní rozhledy*. 2009, č. 10, s. 46–52; SYLLOVÁ, J. *Teorie „ústavně limitované jednorázovosti“ (K nálezu rušícím ústavní zákon o zkrácení volebního období Poslanecké sněmovny)*. *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica*. 2010, č. 2.
 - 3 Jako např. opět Yaniv Roznai: ROZNAI, Y. *Constitutional Amendability and Unamendability in Southeast Asia*. *The Journal of Comparative Law*. 2019, Vol. 14, No. 1, s. 188–204, či KÁČER, M. – NEUMANN, J. *Materiálne jadro v slovenskom ústavnom práve: doktrínálny dissent proti zrušeniu sudcovských previerok*. Praha: Leges, 2019.
 - 4 Autor se těchto témat dotkl i dříve – ALBERT, R. *Constitutional Handcuffs*. *Arizona State Law Journal*. 2010, Vol. 42, No. 3.
 - 5 Viz ROZNAI, Y. *Unconstitutional Constitutional Amendments – The Migration and Success of a Constitutional Idea*. *American Journal of Comparative Law*. 2013, Vol. 61, No. 3, s. 719.
 - 6 ALBERT, R. *Constitutional Amendments: Making, Breaking and Changing Constitutions*. Oxford: Oxford University Press, 2019, s. 39.

Knih je samozřejmě svým těžištěm zasazena do americké právní kultury, což může některé úvahy trochu zatěžovat (např. význam pojmu *amendment* – dodatek). *Albertovy* závěry však mohou sloužit ke snadnějšímu pochopení prakticky jakéhokoliv systému ústavní změny. Proto je komentovaná publikace užitečným nástrojem nejen pro právní akademiky a ústavní právníky, ale i pro praktiky ať již na půdě parlamentu, ústavního soudu či v ústředních politických funkcích.

1. Členění první – tuhá či pružná ústava?

Každá ústava je vždy v určitém vnitřním rozporu. Na jednu stranu se snaží stabilizovat určitý řád a jeho hodnoty, na stranu druhou musí dynamicky reagovat na požadavky praxe a společenského vývoje, aby se nestala bezvýznamnou.

Na jednu stranu tedy platí, že by ústava neměla být jednoduše změnitelná, aby aktuální nahodilá většina ve společnosti nemohla narušit dlouhodobou společenskou smlouvu a dohodu na směřování státu. Na straně druhé však platí, že pokud by byla ústava příliš nedotknutelná, prakticky nevyhnutelně ji začne praxe postupně obcházet i mimoprávními prostředky až se stane prázdnou skořápkou neplnící svou původní úlohu. Z původně reálné ústavy by se pak stala pouhou ústavou fiktivní.

Albert zde rozlišuje tři hlavní smysly ústavních změn. Jedná se o „funkční“ změnu, kdy je potřeba v Ústavě skutečně vyřešit konkrétní otázku. Příkladem může být sjednocení aktivního volebního práva ve federaci, tak jak to učinil 26. dodatek k Ústavě Spojených států.⁷ Dalším důvodem pro změnu může být „pouhá“ symbolika (tedy samozřejmě někdy jen zdánlivě „pouhá“). Příkladem mu je zakotvení socialistického zřízení do kubánské ústavy v roce 2008.⁸ V poslední řadě pak může být změna skutečně jen formální. V této souvislosti si klade *Albert* zajímavou otázku: Kdo má opravit překlep v Ústavě? Tento problém řešili na karibském ostrově Svata Lucie v roce 2013. V novele Ústavy byl zaměněn článek 107 a 108, respektive odkaz na ně. Šlo o písařskou chybu, ale samozřejmě vyvstala otázka, zda je nutné formálně Ústavu změnit, nebo lze chybu odstranit interpretací. Tamější soud nakonec těsně rozhodl pro interpretační změnu, ale formální změna by byla jistější.⁹

Podstatnější však je jiné členění, na které dává *Albert* také důraz a které souvisí právě s rigiditou a flexibilitou ústavy. Jde o otázku, jak jednoduše by mělo být možné ústavu změnit. Měli bychom si však vytknout před závorku ještě pojmy „změny“ a „proměny“, o kterých často hovoří *Jan Filip*. Změnou *Filip* chápe změnu autoritativního textu, proměnou pak změnu obsahu, tedy třeba jen posun v aplikaci či interpretaci.¹⁰ S obdobným členěním počítá i *Albert* a neuzavírá se do slonovinové věže lpění pouze na textu.

Naopak, jak je americkým akademikům vlastní, neponechává nit suchou na oponentních názorech, konkrétně na různých klasifikacích rigidnosti jednotlivých ústav.¹¹ Jeho

⁷ ALBERT, R. *Constitutional Amendments: Making, Breaking and Changing Constitutions*, s. 45.

⁸ *Ibidem*, s. 48.

⁹ *Ibidem*, s. 41.

¹⁰ *Filip* v této souvislosti zmínil bonmot, dle něhož Angličané ústavu prožívají, zatímco Francouzi po nocích píšou jako recept na pudink. Viz příspěvek Jana Filipa v rámci konference *20 let Ústavy ČR* konané v Praze v prosinci 2012.

¹¹ Jde např. o práci LIJPHARD, A. *Patterns of Democracy*. New Haven: Yale University Press, 2012, či LORENZ, A. How to measure Constitutional Rigidity: Four Concept and Two Alternatives. *Journal of Theoretical Politics*. 2005, č. 17.

důležitou tezí je, že samotná procesní pravidla ústavní změny nám neřeknou, jak je změna ve skutečnosti složitá, nakořik je ústava skutečně rigidní.

Kromě právní úpravy se musíme zaměřit na stranický systém, stupeň politické polarizace, míru úcty k ústavě a roli soudů v této oblasti.¹² Ostatně právě i na výše uvedenou proměnu pomocí interpretace. To vše má na rigiditu vliv. Míra rigidity je podle *Alberta* tím pádem samozřejmě nepřenosná. Záleží totiž právě nejen na formální proceduře, ale zejména na politickém kontextu.¹³

Albert tedy tvrdě kritizuje na první pohled vědecké (až matematické) tabulky, které číste na bázi textu srovnávají možnosti ústavních změn v různých státech.¹⁴ Vychází z nich totiž mimo jiné, že je nejjednodušší změnit nekodifikovanou ústavu Velké Británie. Realita je však velmi odlišná. Nekodifikované ústavy „zatížené“ dlouhou tradicí je ve skutečnosti obtížné upravit a posunout aktuálně požadovaným směrem. Mantinely jsou i pro silné politiky velmi těsné. Naopak některé ústavy se zdánlivě velmi propracovaným systémem ochrany ústavního konsenzu podléhají častým změnám, jelikož je dokáže překonat jednobarevná politická síla.

Ostatně za příklad zde může sloužit i samotná Ústava Spojených států. *Albert* cituje *Sanforda Levinsona*, který prohlásil, že americkou Ústavu je velmi těžké, ne-li úplně nemožné změnit.¹⁵ Jiní autoři o ní prohlašují, že je „zmražená“.¹⁶ Přesto byla tato ústava mezi lety 1913 a 1920 upravena čtyřikrát, a to poměrně zásadně. Vzhledem k současnosti je to trochu pikantní, ale tyto změny byly výsledkem tzv. progresivistické éry. Tu započal svým „lidovým“ a „protielitářským“ hnutím prezident *Theodore Roosevelt*. Cílem bylo posílit přímou demokracii, snížit vliv elit na volby a změnit i samotnou společenskou smlouvu v podobě Ústavy. I když toto hnutí ve 20. letech 20. století ztratilo svůj „drive“, přesto vedlo k přesvědčení, že je ve skutečnosti změna americké ústavy příliš jednoduchá. Ostatně na to konzervativní politici reagovali s plánem na rigidnější formu změny.¹⁷ K tomu sice nakonec nedošlo, ale rozložení politických sil se změnilo a náhle se ve druhé půlce 20. století skutečně Ústava postupně spíše zmrazila.¹⁸ Klíčová je totiž spíše schopnost kooperace republikánů a demokratů než samotná úprava.¹⁹

2. Členění druhé – změna či revize?

V této recenzi nesledujeme otrocky text komentované práce, vybíráme z něj to, co je subjektivně důležité či zajímavé. Jednou z takových nejpodstatnějších otázek je otázka rozsahu změny. Česká úprava formálně nerozlišuje různé stupně změny. Zná jen změnu. Lze nicméně vzpomenout omezení příliš rozsáhlých změn v duchu teorie materiálního jádra ústavy dovozeného Ústavním soudem. Můžeme tedy potvrdit, že i česká konstitucionalistka ve skutečnosti pracuje s více úrovněmi ústavních změn.

¹² ALBERT, R. *Constitutional Amendments: Making, Breaking and Changing Constitutions*, s. 96.

¹³ *Ibidem*, s. 97.

¹⁴ Viz opět LIJPHARD, A. *Patterns of Democracy*. New Haven: Yale University Press, 2012, či LORENZ, A. How to measure Constitutional Rigidity: Four Concept and Two Alternatives. *Journal of Theoretical Politics*. 2005, č. 17.

¹⁵ ALBERT, R. *Constitutional Amendments: Making, Breaking and Changing Constitutions*, s. 96.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ Návrh senátora Jamese Wadswortha a kongresmana Finise Garetta. *Ibidem*, s. 121.

¹⁸ Lze zde okázat i na populární kulturu. Osud tzv. dodatku o rovných právech v 70. letech 20. století je velmi pěkně zpracován v seriálu Netflix *Mrs. America* (2020), režie: Anna Boden a další, scénář: Dahvi Waller a další.

¹⁹ Viz k tomu LEVITSKY, S. – ZIBLATT, D. *Jak umírá demokracie*. Praha: Prostor, 2018.

Na tuto problematiku upozorňuje *Albert* svým členěním ústavních změn na „změny“ a „revize“. V originále ovšem na „change“ a „dismemberment“. Volím překlad revize, neb *dismemberment* znamená doslova rozsekání na kusy a používá se v případech popisů středověkých exekucí. Pokud autora chápu správně, on daný termín používá v méně kontroverzním a intenzivním duchu bez tak vysokého stupně negativního hodnocení. Je to nicméně takový překladatelský oříšek.

Podstatou této problematiky je ale uvědomění, že není „změna“ jako „změna“. Revize je více než změna, ovšem zase méně než nová ústava.²⁰ *Albert* zde dává příkladem i slavný 13. dodatek americké Ústavy. My známe zejména ten 13. dodatek, který ruší jednu provždy institut otroctví. Původní návrh 13. dodatku, kterému se říká *Corwinův* dodatek podle svého autora, kongresmana z Ohia, však měl záměr právě opačný. Tento dodatek, který nikdy nebyl formálně ratifikován, předpokládal naopak utvrzení pravidel jednotlivých států a ač slovo „otroctví“ nezaznělo, měl ho petrifikovat. *Albert* považuje právě tento dodatek za příklad změny, neb byl v zásadě v souladu s předešlou ústavní historií i praxí a byl tedy jen technickou a symbolickou úpravou Ústavy. Naopak pozdější 13. dodatek rušící otroctví je onou „revizí“, neb původní Ústavu nově redefinuje.

3. Členění třetí – jak pravidla změn chránit

Praktickou otázkou je, kdo zajistí, aby pravidla změn byla dodržována, tedy aby k nepřipustným změnám nedocházelo. *Jan Kysela* v této souvislosti rozlišuje pojistky uvnitř systému (např. Senát) a vně systému (právo lidu na odpor).²¹ Nicméně *Kysela* jinde dodává, že „*chceme-li ji (ústavu) chránit rovněž před nedodržováním, porušováním či obcházením, je politická kontrola nedostatečná, protože příliš spoléhá na to, že ústava bude svými adresáty ctěna. Proto ke kontrole interní (politické) přistupuje kontrola vnější (soudní).*“²²

Jiní badatelé však skutečně věří v primární roli politické kontroly a demokratického korektivu ústavodárce.²³ *Václav Pavlíček* k tomu na českém příkladu výslovně uvádí, že se Ústavní soud postavil nad shodné rozhodnutí obou komor Parlamentu přijaté podle Ústavy, jako projevu moci ústavodárné, a tím zpochybnil i důvodnost existence Senátu, který měl být zárukou ústavnosti před případným neuváženým rozhodnutím Poslanecké sněmovny.²⁴

Můžeme zde zmínit americké kritiky „soudcokracie“,²⁵ kteří taktéž kladou důraz na demokratickou diskusi ožehavých témat na půdě politických orgánů. *Jeremy Waldron* v této souvislosti ukazuje, že běžný občan má zejména trvat na rovném přístupu k volným funkcím a řádném projednání příslušných otázek v zevrubné politické debatě.²⁶

²⁰ ALBERT, R. *Constitutional Amendments: Making, Breaking and Changing Constitutions*, s. 31.

²¹ KYSELA, J. *Právo na odpor a občanskou neposlušnost*. Brno: Nakladatelství Doplněk, 2006, s. 5.

²² KYSELA, J. Předpoklady soudní kontroly ústavnosti ústavních zákonů. *Jurisprudence*. 2010, č. 1, s. 28, 29.

²³ Např. MIKULE, V. Může Ústavní soud zrušit ústavní zákon? *Jurisprudence*. 2010, č. 1, či SUCHÁNEK, R. *Nepohodlné články Ústavy aneb co nezměníme, to pomíneme nebo vyložíme*.

²⁴ Viz PAVLÍČEK, V. *Kdo je v České republice ústavodárcem a problém suverenity*. In: VANDUCHOVÁ, M. – HORÁK, J. (ed.). *Na křižovatkách práva: pocta Janu Musilovi k sedmdesátým narozeninám*. Praha: C. H. Beck, 2011.

²⁵ Např. TUSHNET, M. *Taking the constitution away from the courts*. Princeton University Press, 2000, HIRSCHL, R. *Towards juristocracy: the origins and consequences of the new constitutionalism*. Cambridge, Mass: Harvard University Press, 2007, nebo WALDRON, J. The Core of the Case Against Judicial Review. *The Yale Law Journal*. 2006, roč. 115, č. 6.

²⁶ WALDRON, J. *The Core of the Case Against Judicial Review*.

Zastánci demokratického pozitivismu obecně mají dle *Tomáše Sobka* tento vzkaz pro soudce: „*Jestliže chcete měnit svět podle svých morálních přesvědčení, pak opusťte justici a běžte do politiky, kde máte možnost ve svobodné politické soutěži přesvědčit ostatní spoluobčany o tom, že vaše ideje jsou pro ně tím nejlepším. Ale nezneužívejte veřejného úřadu soudce k tomu, abyste svým spoluobčanům autoritativně vnucovali svoje osobní morální názory.*“²⁷

Nicméně *Richard Albert* v předkládané publikaci připomíná, že úvahy o nezměnitelnosti původní Ústavy jsou vlastní již otcům zakladatelům i myslitelům z 19. století a nejde tedy o vynález moderní éry. Cituje např. *Thomase Coolyho*, který uvádí, že dodatek musí být v harmonii se změněným.²⁸ Připomíná také slavnou otázku *Johna Rawlse*. Bylo by možné užít ústavodárný proces korektně k tomu zrušit ochranu v prvním dodatku k Ústavě Spojených států a zavedení státního náboženství? Byla by to podle něj revoluce, a nikoliv ústavní změna.²⁹ Ostatně problematice omezení změnitelnosti a nezměnitelnosti se *Albert* věnuje dlouhodobě, jak jsme již uváděli.³⁰

Nicméně zajímavá je zde opět klasifikace, kterou autor provádí. Souvisí to s problematikou rigidity, kterou jsme také vzpomínali výše. Autor se na to však dívá prizmatem praxe a rozlišuje tři „kultury změny“. Ty mohou změny buď akcelarovat. Zde je příkladem mnoho afrických států, které ústavní změny a proces s tím spojený užívají v běžné politické praxi pro řešení konkrétních partikulárních otázek, a to s velkou lehkostí. Změny jsou tedy běžné a ústavní materii oslabují.³¹ Kultura odklonění zase ústavní změny spíše odklání do výše zmiňovaných proměn, kdy text zůstává stejný, ale stejně se mnohé změní. Příkladem je Japonsko, kde od roku 1946 neprošla jediná změna Ústavy a vše se tedy řeší interpretací.³² Zajímavá je pak kultura, kterou autor spojuje se znemožněním změny. Příkladem jsou některé karibské státy, kde by sice formálně ústavu změnit bylo možné, ale politická situace to neumožňuje, nebo to nad rámec ústavních pravidel ztěžuje. Např. tak, že se nad rámec užívají fakultativní referenda, se kterými ústavodárný proces vůbec nepočítá.³³

Vrcholem autorových úvah o nezměnitelnosti je však jeho opět systematická klasifikace tzv. klauzulí věčnosti.³⁴ Od roku 1989 obsahuje nějakou formu výslovného zákazu ústavní změny více než 50 % ústav.³⁵ Nicméně *Albert* se i touto otázkou zabývá spíše prakticky než metafyzicky. Uvědomuje si, že žádné formální pravidlo nemůže faktickou změnu úplně vyloučit, zaměřuje se tedy na klasifikaci praktických účelů takových klauzulí.³⁶

Prvním účelem je vlastně politické utvrzení stávajícího stavu. Jde o uklidnění části společnosti, že se nechystá zásadní změna.³⁷ Příkladem je výše zmíněná otázka úpravy otroctví v původní americké Ústavě, jakož i v jejím 13. *Corwinově* dodatku.

²⁷ SOBEK, T. *Právní myšlení: kritika moralismu*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2011, s. 315.

²⁸ ALBERT, R. *Constitutional Amendments: Making, Breaking and Changing Constitutions*, s. 70.

²⁹ *Ibidem*, s. 69.

³⁰ ALBERT, R. (ed.). *An unamendable constitution?* New York – Berlin – Heidelberg: Springer, 2018, či ALBERT, R. – BERNAL PULIDO, C. – BENVINDO, J. Z. *Constitutional change and transformation in Latin America*. Chicago, Illinois: Hart Publishing, 2019.

³¹ ALBERT, R. *Constitutional Amendments: Making, Breaking and Changing Constitutions*, s. 113.

³² *Ibidem*, s. 115.

³³ *Ibidem*, s. 116.

³⁴ Viz k tomu i má publikace PREUSS, O. *Klauzule věčnosti. Je možné odstranit liberální demokracii?* Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015.

³⁵ ALBERT, R. *Constitutional Amendments: Making, Breaking and Changing Constitutions*, s. 141.

³⁶ *Ibidem*, s. 141.

³⁷ *Ibidem*.

Druhým účelem může být smíření. Jde vlastně o podobnou situaci jako v případě utvrzení. To je však preventivní, smíření nastává po konfliktu ve společnosti. Pomocí klauzule věčnosti se nicméně i zde uklidňuje část společnosti a umožňuje navození určité harmonie a stability. Typickým příkladem jsou nezrušitelné amnestie, jak je známe např. z Nigeru.³⁸

Na tyto pragmatické účely můžeme navázat účelem třetím, více vzletným. Jeho podstatou je uchování konkrétních hodnot. Ať již to je křesťanská víra jako v Mexiku či sekulární zřízení v Indonésii, nebo naopak federalismus v Brazílii či republikanismus ve Francii.³⁹

Čtvrtým účelem bude naopak transformace. Tedy opak předešlého, místo abychom na dlouhodobé hodnoty navazovali, chceme se s nimi rozejít. Transformace může být i zcela praktická. Tak se např. Salvador nebo Středoafriická republika pokusily pomocí nezměnitelnosti nově zajistit skutečně svobodné volby.⁴⁰

Účelem klauzule nezměnitelnosti, v pořadí pátým, může být i nástroj krizového managementu. Jde o omezení ústavních změn během nouzových stavů či války.⁴¹

Podobnou rovinou je i šestá možnost, jak užívat klauzuli věčnosti, i když v tomto případě je to skutečně nepřesné. Jedná se o situaci, kdy se změny vylučují na nějakou dobu, např. na deset let či umožňují jen jednou za nějaký čas.⁴²

Všechny účely pak mají dle *Alberta* společné, že jsou vyjádřením důležitých hodnot.⁴³

4. Členění čtvrté – jak změny reflektovat

Toto členění, které jsem vybral na závěr může být pro mnohé české čtenáře překvapivé. Autor mu však věnuje značnou pozornost. Český právník vycházející z kontinentální právní kultury si nebude patrně pokládat otázku, jak se o ústavní změně dozví. Proměnu musí zachytit v odborné literatuře, praxi či v rozhodnutí soudu. Změna však bude řádně vyhlášena a integrována do příslušných předpisů, pokud se jedná o novelu existujících pravidel.

To však není intuitivní pro někoho, kdo primárně uvažuje v pojmu „ústavních dodatků“. *Richard Albert* se tak podivuje nad tím, že v Norské ústavě z roku 1811 bylo původně uvedeno, že Židé do Norského království nepatří, nyní je tam naopak zakotvena všeobecná svoboda vyznání. A stále je to stejný dokument. Změna v textu není na první pohled patrná.⁴⁴

Albert tak rozlišuje čtyři modely formální kodifikace ústavní změny. Samozřejmě začíná systémem dodatků, kdy se vlastně nemění původní text, změny se „jen“ přidávají pod ústavu po vzoru americké Ústavy. Ani v případě americké Ústavy to však není nic samozřejmého. Na prvním kongresu se tato otázka diskutovala. *James Madison* tomu oponoval, chtěl změny přímo v textu kvůli jasnosti a určitosti, nicméně většina nechtěla narušit autoritu původní Ústavy.⁴⁵

Druhý způsob kodifikace je tzv. roztroušený model. Příkladem je Velká Británie, kde je ústava jednak nekodifikovaná, jednak ji najdeme ve více formálních listinách, které spolu často „komunikují“ jen nepřímou.⁴⁶

³⁸ Ibidem, s. 144.

³⁹ Ibidem, s. 145.

⁴⁰ Ibidem, s. 147.

⁴¹ Ibidem.

⁴² Ibidem, s. 148.

⁴³ Ibidem.

⁴⁴ Ibidem, s. 229.

⁴⁵ Ibidem, s. 233.

⁴⁶ Ibidem, s. 235.

Dalším možným postupem je tzv. včleňovací model. Ten již počítá s kodifikací změny přímo v textu upravené Ústavy či ústavního zákona, ale přímo do textu je také zaznamenáno, že jde o danou konkrétní ústavní novelu. Tento model se užívá např. v Indii. Při čtení ústavy tedy zároveň čteme její historii. Nicméně máme v ruce koherentní výsledný text.⁴⁷

Posledním modelem je způsob avizovaný na úvodním norském příkladu. Jedná se o tzv. neviditelný model. Jde vlastně o jakési úplné znění, se kterým nejčastěji pracují i čeští právníci. Ústavní změna je plně inkorporována a zahlazena do ústavního textu. Ten se tak jeví jako nikdy nedotčený. Vždy je také aktuální. Příkladem je typicky i Irsko.⁴⁸

Albert dovozuje, že právě i samotný systém kodifikace má zásadní vliv na výslednou podobu ústavní materie. Kdyby se užil jiný model v případě americké Ústavy (*Madison* by vyhrál i tuto debatu), Ústava by byla podle něj úplně jiná.⁴⁹ Systém dodatků je totiž mementem mnoha chyb minulosti.

Závěr

Podle *Richarda Alberta* není žádná ústava nikdy hotová – to je iluze. Proměňuje se minimálně neformálně – interpretací.⁵⁰ *Albert* vzpomíná i pojmy kontinuity a diskontinuity.⁵¹ Proto podle něj není žádné ustanovení ústavy důležitější než to o její změně. Přesto to často bývá poslední prioritou při přípravě nové ústavy.⁵² Důležité totiž je pravidla změn nastavit tak, aby fungovala, aby změny zlepšovala a činila je čitelnými.

Příliš rigidní pravidla či dokonce úplné vyloučení změn povedou jen k jejich obcházení a ztrátě důvěry v ústavní systém. Hodí se samozřejmě, když má ústava až určitý posvátný nimbus nedotknutelnosti, ale nesmí to být přehnané. Ostatně bylo by to v rozporu s přívlastkem demokratický v oblíbeném sousloví „demokratický právní stát“. Neštěstím je totiž samozřejmě i příliš volná úprava a neúcta k ústavě. Ostatně to vidíme stále častěji. Základní hodnoty společnosti stojí za to chránit i v období krize i proti zdánlivě křičící většině.

Praktickým návrhem, pro který *Albert* pléduje, je formální odlišení různých úrovní změn. Větší tuhost ústavy u zásadnějších revizí či důležitějších hodnot, větší flexibilita u méně exponovaných ustanovení.⁵³ Nicméně zde bych upozornil na možné problémy tohoto elegantního řešení. Problém nastane v praxi, až se budou odlišovat méně a více důležité části ústavního řádu a také pak při samotné změně. Vzpomeňme např. na práci generála *de Gaulla* s referendem při úpravách francouzské Ústavy.⁵⁴

Vždy bude záležet na konkrétních jednotlivcích, ale pravidla mohou pomáhat či škodit. Poučme se tedy.

Ondřej Preuss*

⁴⁷ Ibidem, s. 236.

⁴⁸ Ibidem, s. 238.

⁴⁹ Ibidem, s. 243.

⁵⁰ Ibidem, s. 255.

⁵¹ Ibidem. Zde je samozřejmě nutné odkázat na práce Václava Pavlíčka a Aleše Gerlocha.

⁵² Ibidem, s. 266.

⁵³ Ibidem, s. 201.

⁵⁴ Viz PREUSS, O. Přímá volba prezidenta jako esenciální znak poloprezidentské formy vlády ve Francii? *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 2011, roč. 57, č. 4, s. 151–163.

* JUDr. Ondřej Preuss, Ph.D., katedra ústavního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy. E-mail: preuss@prf.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0779-8513>.

Petrлік David – Bobek Michal – Passer Jan – Masson Antoine. Évolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux, Liber amicorum Jiří Malenovský. Bruxelles: Bruylant, 2020, 852 s. (Vývoj vztahů mezi právními řády národními, unijním a mezinárodním, Liber amicorum Jiří Malenovský)

Profesora *Jiřího Malenovského* není třeba české právnické obci představovat. Doma i za hranicemi uznávaný expert a erudovaný právník, který výrazně ovlivnil – a stále ještě ovlivňuje – několik generací právníků, a to zejména ty, kteří přišli více do styku s mezinárodním či unijním právem, nebo se dokonce rozhodli těmto oblastem práva věnovat. Dopad na ty, kteří měli tu příležitost s ním blíže spolupracovat, je pak ještě v úplně jiné rovině. Mohu to tvrdit, neb mám to štěstí se mezi ně řadit.

U příležitosti jeho 70. narozenin a ukončení působení na Soudním dvoře Evropské unie (dále jen „Soudní dvůr“ či „SDEU“) bylo ve druhé polovině loňského roku vydáno obsáhlé dílo *Liber Amicorum – Pocta Jiřímu Malenovskému* s volně přeloženým titulem *Vývoj vztahů mezi právními řády národními, unijním a mezinárodním*. Jedinečná a co do rozsahu objemná kolektivní publikace sestavená *Davidem Petrлікem* (současný soudce Tribunálu EU), *Michalem Bobkem* (generální advokát Soudního dvora), *Janem Passerem* (současný soudce Soudního dvora) a *Antoinem Massonem* (referendář Soudního dvora) obsahuje 40 příspěvků psaných francouzsky nebo anglicky od současných či minulých předsedů, soudců či pracovníků Soudního dvora, Tribunálu, Evropského soudu pro lidská práva (dále také „ESLP“), národních soudů, od akademiků, stejně jako dalších osob, se kterými přišel *Jiří Malenovský* do styku zejména ve své pozici soudce v Lucemburku.

Knihla vzdávající hold profesoru *Malenovskému* reflektuje jak jeho osobnost, tak i jeho dosavadní úctyhodnou kariéru a pronikavý intelekt. A velmi příznačně se věnuje tématu, které odráží různé významné pracovní pozice, jež během své dosavadní životní poutě zastával, a to zejména profesora mezinárodního práva na Masarykově Univerzitě v Brně, velvyslance a stálého představitele ČR při Radě Evropy, soudce Ústavního soudu ČR a soudce Soudního dvora. Zároveň se však jedná o téma, které patří dlouhodobě k jeho nejoblíbenějším. Sám se mu nejen velmi intenzivně věnoval ve své četné publikační činnosti, ale díky pozicím, jež zastával, měl možnost do podoby vztahů těchto různých právních systémů významně promluvit a ovlivnit jejich praktickou aplikaci na území členských států Evropské unie, ale i za jejich hranicemi. To platí zejména pro jeho více než šestnáctileté působení jako prvního českého soudce Soudního dvora. *Jiří Malenovský* tuto možnost díky své osobnosti a argumentační síle beze zbytku využil, jak dokládá nejen řada zásadních a zlomových rozsudků Soudního dvora, pod kterými je podepsán jako soudce zpravodaj a z nichž je řada v knize podrobně komentována a rozebrána. Důkazem jsou rovněž slova předsedy Soudního dvora *Koena Lenaertse* v úvodu publikace, který *J. Malenovského* označuje za skutečně „svědomí“ Soudního dvora v oblasti mezinárodního práva, jenž prosazoval posílení pozice tohoto práva jako zdroje práva unijního.

Dílo od čtyř desítek autorů, které se soustředí na různé aspekty dynamiky vztahů mezi právními řády národními, unijním a mezinárodním, je rozděleno do tří částí, z nichž každá zkoumá odlišnou rovinu této dynamiky.

V první části je nejprve předestřena komplexnost vztahů mezi unijním a mezinárodním právem a rozebrány její příčiny. Mezi ně autoři řadí jednak etablování Evropské unie jako plnohodnotného mezinárodního aktéra s mezinárodněprávní subjektivitou, narůstající vzájemné pronikání pramenů ochrany základních lidských práv v Evropě a expanzi unijního práva do oblastí, které tradičně spadají do působnosti práva mezinárodního. V souvislosti s první částí si dovoluji zmínit i její skvělý úvod, ve kterém *Pavel Rychetský* připomíná lví duchovní podíl *J. Malenovského*, tehdy „právnicka“ ministerstva zahraničních věcí a člena Legislativní rady vlády, na změnách Ústavy ČR, uskutečněných v její tzv. euronovele, a zvláště pak na znění jejího současného čl. 1 odst. 2, jenž byl součástí těchto změn. *P. Rychetský*, coby tehdejší ministr spravedlnosti, připravoval a obhajoval euronovelu v Parlamentu ČR s *J. Malenovským* ve skutečném „tandemu“. Předseda Ústavního soudu ČR v této souvislosti také pojednává s nadhledem jemu vlastním o důležitosti vztahů mezi právními systémy a primární roli dialogu jak mezi národními a nadnárodními soudy, tak mezi nadnárodními soudy samotnými.

Druhá část analyzuje odstředivé síly, které lze na rozhraní těchto právních řádů pozorovat. Hlubšímu rozboru je tak podrobena zejména stanovení hranic recepce mezinárodního práva právem Unie, paralelní rozvíjení zvláštních odpovědnostních režimů či snaha o autonomii národních, nadnárodních a mezinárodních systémů ochrany základních lidských práv.

Třetí část se naopak zaměřuje na různé dostředivé dynamiky mezi unijním a mezinárodním právním řádem, které se například projevují sblížením koncepcí role soudce a jeho nezávislosti v evropském právním prostoru, implicitním dialogem mezi Soudním dvorem a Evropským soudem pro lidská práva, vlivem, jež tyto dvě jurisdikce mají na judikaturu mezinárodních soudů, a konečně také vytvářením hybridních orgánů a nástrojů, které vznikají „mícháním“ jednotlivých přísad z národního, evropského a mezinárodního práva.

Ačkoliv se jedná o čtyřicet samostatných příspěvků, koordinátorům díla se velmi umně podařilo mezi nimi najít vzájemné vazby, a vytvořit tak z jednotlivostí do sebe zapadající celek. Všechny příspěvky tak vyústily v ucelený příběh.

Ústřední linie knihy, tedy překrývání systémů práva národního, mezinárodního a unijního, není tématem novým. V minulosti již bylo mnohokrát popsáno. Přesto je recenzovaná publikace unikátní. Jednak rozsahem a renomé přispěvatelů, jednak tím, že na jednom místě soustředí často nové a neotřelé pohledy na interakci těchto systémů, její příčiny a důsledky, existující nebezpečí a možný vývoj do budoucna.

Za problematickou není spatřována samotná existence stejných či obdobných právních předpisů v různých právních systémech – v právu unijním, mezinárodním a národním, nýbrž až rozdílné interpretace těchto předpisů mezinárodními soudními či *quasi* soudními orgány. Z této rozdílné interpretace pak dle autorů vznikají tenze, které jsou pro celý systém nejen nežádoucí, ale ohrožují samotnou podstatu mezinárodního soudnictví.

V tomto ohledu kniha popisuje snahy mezinárodních a vnitrostátních soudních orgánů hledat určitý *modus vivendi* za účelem eliminace protichůdných řešení a současně analyzuje některé principy, na nichž je založeno fungování mezi těmito orgány. Zdůrazněn je zejména princip „plurality“, tzn. absence hierarchie mezi nimi a s tím spojená absence procesních prostředků k prosazení pozice jednoho soudu vůči druhému.

Jedním z důležitých aspektů v oblasti vztahů unijního a mezinárodního práva, který autoři považují za zásadní pro hledání konsenzu a předcházení napětí mezi nimi, je otevřenost judikatury unijních soudních orgánů ve vztahu k mezinárodnímu právu. Tato

otevřenost je demonstrována na konkrétních rozhodnutích Soudního dvora z nedávné doby (zejména ve věci C-104/16 P *Rada EU v. Front Polisario* a C-266/16 *Western Sahara Campaign UK*), které jsou právem označeny za odvážné a vizionářské rozsudky beroucí v potaz obecné mezinárodní právo a ukazující silný potenciál pro spolupráci práva unijního s právem mezinárodním. V této oblasti sehrál Jiří Malenovský stěžejní roli, neboť právě v těchto rozsudcích byl soudcem zpravodajem.

Dále je zdůrazněno, že zmíněná spolupráce mezi různými systémy se však s ohledem na princip plurality může uplatnit pouze uvnitř rámce, jehož hranice jsou jasně vymezeny základními a nederogovatelnými principy každého takového systému, jež brání integritu jejich právního řádu. Principy tedy slouží k ochraně, k zachování tohoto systému a je povinností soudů dotčeného právního systému zajistit, aby taková spolupráce neměla za následek nepřiměřený zásah do základních principů, na kterých je tento systém založen. Principiální otázkou, kterou se autoři zabývají, je potom jak legitimita nastavení, tak i rozsah těchto hranic, tzn. mezí, ve kterých jeden právní systém, a zejména pak unijní právo může spolupracovat s právem mezinárodním.

Zmíněné nastavení hranic je demonstrováno zejména na vztahu unijního práva s Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv (dále jen „EÚLP“). V tomto ohledu došlo k explicitnějšímu vymezení prostoru, uvnitř kterého může Unie přijmout závazky a být vázána EÚLP, v posudku Soudního dvora 2/13 (přistoupení EU k EÚLP). S ohledem na jiné normy mezinárodního práva Soudní dvůr vymezil takový prostor v posudcích 1/17 (dohoda CETA s Kanadou) a v rozsudku *Kadi I* (C-584/10 P, C-593/10 P a C-595/10 P). V této souvislosti bylo zejména zdůrazněno, že Soudní dvůr sice usiluje o dodržování mezinárodního práva, ale nemůže přijmout, aby toto právo narušilo buď autonomii unijního právního řádu, anebo principy svobody, demokracie a respektu lidských práv, které vyplývají ze samotných základů právního řádu Unie. To vede k určité „ústavní rigiditě“ právního řádu Unie, která je podobná ústavní rigiditě některých právních řádů národních (LENAERTS, K. *Le cadre constitutionnel de l'Union et l'autonomie fonctionnelle de son ordre juridique*, kapitola 13).

V knize je také rozebrána důležitost praktických nástrojů, které umožňují nastavit hranice unijního práva vůči právu mezinárodnímu, a tím zajistit rovnováhu mezi jednotlivými právními systémy. Mezi ně patří zejména vydávání „preventivních prohlášení“ či „preventivních výhrad“ v rámci řízení o posudku před SDEU. Právě tyto výhrady jsou obsaženy v posudcích 1/17 a 2/13. Jejich účelem má být autolimitace jiných mezinárodních soudních orgánů v rozsahu jejich rozhodovací činnosti skrze vymezení jasných limitů spolupráce, v rámci nichž by měl každý soudní systém usilovat o respektování požadavků toho druhého.

Právě nastavení či upřesnění mezí, v rámci kterých mohou různé systémy spolupracovat, představuje jednu z nejvýznamnějších tendencí v oblasti vztahů mezi právem Unie a právem mezinárodním v posledních 20 letech. Tento rozvoj je přitom v plném proudu, což několik autorů dokládá na velmi diskutovaném, analyzovaném, kritizovaném, ale i s nadějí očekávaném vývoji vztahu mezi právem Unie a EÚLP, respektive na přístupu Unie k EÚLP. Autoři představují možné scénáře tohoto vývoje v případě úspěšného dokončení vyjednávání přístupové dohody. Poodhalují oponu průběhu vyjednávání, dávají návod, jak zajistit rovnováhu systému i po případném přistoupení Unie k EÚLP, poskytují doporučení pro další postup a nastiňují rizika budoucího vývoje, včetně rizika nevykonatelnosti rozsudků ESLP na území Unie. Autoři nicméně zároveň přiznávají, že riziko nevykonatelnosti by se mělo týkat skutečně jen ojedinělých případů, neboť v chápání

Soudního dvora je rámeček, uvnitř kterého Unie může být vázána EÚLP a jinými pravidly mezinárodního práva a spolupracovat s nimi, velmi široký. Spolupráce se v tomto směru ostatně zintenzivnila i mezi jinými mezinárodními soudními orgány, což lze vnímat jako jednu z obecných tendencí v oblasti mezinárodního práva. Zároveň však autoři výstižně poukazují na skutečnost, že zdaleka ne všechny oblasti jsou touto spoluprací dotčeny. Názorně to ukazují na výmluvném příkladu oblasti odpovědnostního práva, v níž rozhodnutí unijních soudních orgánů neberou v potaz existující kodifikaci pravidel v oblasti odpovědnosti států a mezinárodních organizací, nýbrž naopak rozvíjí svá vlastní, unijní právní pravidla.

Nutno ale souhlasit s tím, že existuje celá řada oblastí, v nichž unijní právo, mezinárodní právo a systém EÚLP přijímají konvergentní řešení a vzájemně se obohacují. Tato jejich spolupráce potom logicky odkrývá i stejné či obdobné výzvy, kterým musí čelit. Tak je tomu např. v oblasti procesních pravidel, u nichž řešení některých problémů mohou vyvolávat druhotná rizika, jež odhalí složitější realitu a vedou ke smíšeným výsledkům. V tomto ohledu lze zmínit oblast jmenování soudců mezinárodních soudů a jejich nezávislost, v níž autoři konstatují obecný trend sblížování pravidel vedoucí ke jmenování nezávislých expertů a tudíž k depolitizaci výběru soudců. Jak však ukazuje poslední vývoj, tento přístup může vést k menšímu počtu nominací národních všeobecně respektovaných právníků se širokým zaměřením na pozici mezinárodních soudců ve prospěch specialistů na konkrétní oblasti působnosti daného mezinárodního soudu. Je přitom otázkou, jaký bude mít tato tendence dopad na celkovou autoritu těchto soudů.

Co se týče vztahu hmotněprávních pravidel unijního a mezinárodního práva, autoři poukazují na novou inovativní tendenci, která spočívá v komplementárním používání právních předpisů Unie a nástrojů mezinárodního práva za účelem dosažení cílů Unie, kdy jsou využívány výhody jednoho či druhého z nich. Tato komplementarita působí na obě strany. V některých oblastech se mechanismy unijního práva ukázaly jako nedostatečné pro dosažení společných cílů Unie, a proto členské státy s podporou unijních orgánů využily nástroje práva mezinárodního. Opačně pak platí, že byla posílena účinnost některých norem mezinárodního práva, které nebyly příliš efektivně používány na národní úrovni, tím, že byly inkorporovány do práva unijního. Unijní právo tak sjednotilo a posílilo použitelnost těchto norem v právních řádech národních.

Druhým trendem, kterému se autoři v souvislosti se vztahy hmotněprávních pravidel věnují, je sblížování předpisů unijního a mezinárodního práva. Připouštějí, že toto sblížování je poměrně omezené, pokud jde o počet dotčených oblastí, a soustředí se primárně na základní lidská práva. V tomto kontextu lze také vysledovat poměrně soustavnou snahu Soudního dvora vyrovnávat postavení Listiny základních práv EU (dále jen „Listina“) ve vztahu k EÚLP. Důsledkem této činnosti se Listina stala poměrně vlivným nástrojem v oblasti základních lidských práv, který není ani podřízen EÚLP, ani není vůči ní úplně autonomní, což pozitivně působí na sblížování judikatury Soudního dvora a ESLP.

Popsaná tendence sblížování lidskoprávních norem je přitom analyzována zejména v souvislosti s případy, které se týkají principu vzájemné důvěry. Tyto případy nejzřetelněji odhalily rizika protichůdnosti názorů Soudního dvora a ESLP, ale současně potvrdily vůli a schopnost těchto soudů vést mezi sebou skutečný dialog. Díky němu se daří sblížovat jejich judikaturu a nalézat rovnováhu respektující jak specifickou unijního práva, tak i efektivitu systému Listiny.

Mimo oblast základních lidských práv však toto vzájemné ovlivňování ještě není dostatečně patrné, což je způsobeno tím, že rozhodnutí Soudního dvora doposud neměla

znatelný vliv na činnost ostatních mezinárodních soudních či *quasi* soudních orgánů. Toto omezené působení je dáno zejména tím, že Soudní dvůr vykonává své soudní pravomoci v rámci autonomního právního řádu a některé mezinárodní soudní orgány s jeho judikaturou zacházejí jako s judikaturou národní. Jako příklad absence vlivu judikatury Soudního dvora je rozebrána rozhodovací praxe panelů WTO.

Autoři nicméně vyslovují naději, že by se situace mohla do budoucna změnit a vzájemné ovlivňování soudů by se mohlo rozšířit na oblasti, ve kterých mezinárodní soudní orgány vykonávají obecnější činnost. Tato změna by mohla nastat zejména pod vlivem již zmiňovaných rozsudků Soudního dvora *Front Polisario* a *Western Sahara Campaign UK*, které jsou ve vztahu k mezinárodnímu právu vstřícné a otevřené.

Takový vývoj nicméně předpokládá, že i jiní soudci Soudního dvora budou plnit roli „svědomí“ či zastánce mezinárodního práva. Nelze vyloučit, že ukončení působení *Jiřího Malenovského* na Soudním dvoře může způsobit určité ochlazení nadšení tohoto soudu pro mezinárodní právo, které může vést až k uzavření se do sebe a k nedostatečnému zohledňování mezinárodního práva. Jeho odchod ze Soudního dvora tak není jen odchodem excelentního právníka a vynikajícího soudce. Je ztrátou pro mezinárodněprávní rozměr unijní judikatury, a tím i ztrátou důležitého faktoru sladování jednotlivých systémů práva. Nezbyvá než doufat, že pomyslnou štafetu převezmou jiní a že Soudní dvůr bude moci pokračovat v ovlivňování podoby světového právního řádu.

Jediný nedostatek publikace, který ale nejde na vrub jejích autorů, spatřuji v absenci jejího překladu do českého jazyka. Tento nedostatek by snad mohl být v budoucnu odstraněn, čímž by se toto jedinečné dílo zpřístupnilo široké české právnické obci. Jak ona, tak i profesor *Malenovský* by si to bezesporu zasloužili.

Tomáš Boček*

Kysela Jan a kol. Populismus v demokratickém právním státě: hrozba nebo výzva? Praha: Leges, 2019, 248 s.

Kniha¹ nabízí zasvěcený vhled do tématu, které zejména v poslední dekádě nabývá na významu. Jednotliví autoři téma nahlízejí optikou svého zpravidla dlouhodobého profesního zaměření; příspěvky jsou rámovány vztahem populismu k právu a jeho působením v, jak název napovídá, demokratickém právním státě, za který Českou republiku prohlašuje Ústava.²

Přesto, anebo právě proto, že je téma uchopováno autory z rozličných hledisek a s odlišnými hodnotícími znaménky, názorově pluralitně a bez shody na konceptualizaci, příčinách, důsledcích a způsobech řešení problémů spjatých s populismem nejen v českém prostředí, přináší kniha unikátní soubor subtematicky laděných příspěvků, z nichž každý nabádá čtenáře k promyšlení vlastních pozic.

* Mgr. Tomáš Boček, viceguvernér Rozvojové banky Rady Evropy, email: tomas.bocek@coebank.org. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6395-3824>.

¹ Kniha vznikla v rámci řešení projektu Progres Q18 *Od víceborovosti k meziborovosti*.

² Srov. čl. 1 odst. 1 Ústavy ČR.

Psát recenzi k takto pojatému dílu není žádný lehký úkol. Nabízí se hned několik variant, jak k úkolu přistoupit. Zvolil jsem si tu, která se snaží v jednotlivých kapitolách (ne nutně vždy ve všech) hledat společné znaky, jejichž soustředění a postavení vedle sebe umožní formulovat obecnější závěry. Podle těchto společných znaků (jejich kategorií) následně dělím tento text. Úvodní část se zabývá pojmem populismu jako takovým, následuje pojednání o technikách populistů ve vládě a mimo ni pro lepší pochopení populismu a populistů. Druhá polovina textu se zaměřuje na hledání příčin populismu a jeho řešení, nebo lépe řečeno řešení krize, ve které se současné liberální demokracie nacházejí; krize, která umožnila, či alespoň usnadnila nástup populismu.

1. Co je to populismus?

Postmodernismus, doba postfaktická, kontrademokracie, iuridizace politiky, síťová struktura společnosti, tekutost, multicentrismus, dekonstrukce. Těmito a dalšími termíny je v posledních několika letech různými autory označován vývoj společnosti, politiky a práva, který s sebou nese změny, kvalifikovatelné jako paradigmatické, tedy změny vzorců myšlení, zažitých postupů, postojů a chápání lidí, orientovaných na rozličné prvky vnější reality. Spouštěčem těchto paradigmatických změn jsou některé události, mezi nimiž vystupují do popředí např. ekonomická krize z roku 2008, migrační krize z roku 2015, „brexit“ či zvolení *Donalda Trumpa* prezidentem USA. Jde ale i o další, hůře ohraničitelné události, jevy a dlouhodobě působící strukturální faktory (s. 55), jako jsou negativní ekologické vlivy, dlouhodobá ekonomická a sociální situace, politická kultura v různých zemích, role náboženství, rodiny a dalších tradičních institucí ve společnosti aj.

Tyto změny bývají někdy doprovázeny zvýšeným pocitem frustrace na straně některých, různě definovaných skupin obyvatelstva ze ztráty vlivu na rozhodování o významných společenských otázkách a obecněji ztráty vlivu na rozhodování o svém osudu, respektive životním programu a potenciálu jeho sledování. Je otázkou, do jaké míry je tento pocit oprávněný. Stává se nicméně více či méně zřejmým, že politika v posledním období vývoje liberálních demokracií ztrácí na své rezpozivitě, na své schopnosti (ve smyslu vůle i faktické kompetence) naslouchat problémům těchto skupin, ať už v důsledku globalizačních vlivů, anebo příčin majících původ uvnitř jednotlivých států a politických kultur. Jednou z reakcí na tento stav je právě nárůst populismu.

Jako populismus bývá v posledních letech souhrnně označována politická praxe různých vůdčích osobností a čelných představitelů států, ať už jde o *Donalda Trumpa, Borise Johnsona, Viktora Orbána, Recepa Erdoğan, Marine Le Pen, Jaroslawa Kaczyńského, Mattea Salviniho, Tomia Okamuru* či *Alice Weidel* (s. 208). Co je to ale populismus a jaká má specifika?

Existuje veliké množství definic populismu, které se zčásti navzájem protínají a přesahují a zčásti jsou mimoběžné. Někteří autoři hovoří o *diskurzivním* pojmu, který ze své podstaty předpokládá spory o svém významu a správném použití. Z nejčastěji uváděných definic lze však extrahovat několik málo znaků, které jsou v zásadě všem definicím společné. Ostatně, pokud by neexistovala ani elementární shoda na tom, co patří do významového jádra pojmu *populismus*, nebylo by možné o něm vést jakýkoliv racionální diskurz. Bylo by složité traktovat téma, které není možné ani rámcově konceptualizovat.

Za všechny nejčastěji uváděné definiční znaky populismu lze zmínit tři, respektive čtyři, které tomuto pojmu přisuzuje *Jan Kysela* v úvodní kapitole knihy (s. 12, 18 a 21); těmi jsou: 1) práce se dvěma antagonistickými tábory – skutečným (homogenním) lidem

a proti němu stojícími elitami, 2) institut vůdce jako někoho, kdo skutečný lid reprezentuje a artikuluje jeho názory, často bez potřeby se jej na ně ptát, a 3) touha po neomezené vládě skutečného lidu, a to jak i) co do rozsahu společenských otázek, o nichž je skutečným lidem rozhodováno, tak ii) co do způsobu výkonu moci. Populismus je tedy antipluralitním, antielitistickým a antidemokratickým – *čím*si. Podle rozličných autorů může jít o *styl, program, strategii, ideologii, techniku vládnutí* či ještě zcela něco jiného. K této základní charakteristice se pak váží i další typické postoje, techniky či názory populistů, např. odpor proti supranacionálním a mezinárodním organizacím, které v jejich očích představují pokus o omezení lidové vůle (s. 181). Jejich podrobný přehled a popis však přesahuje zaměření tohoto textu.

Za zvlášť významné považují vykreslení povahy vztahu mezi populismem a demokracií, které v recenzované publikaci provádí *Michal Kubát*. Na první pohled by se mohlo zdát, že populismus svým apelem na skutečný lid a jeho názory je čistým projevem demokracie, respektive je s ní neproblematicky kompatibilní. *Michal Kubát* však upozorňuje, že budeme-li demokracii chápat spíše procedurálně, jako „systém, v němž platí principy omezené většiny, volebních postupů a zastupitelského předávání moci, je populismus ze své podstaty popřením demokracie a její hrozbou a je neslučitelný s liberálně demokratickými režimy“ (s. 49). Jde tedy vlastně o to, zda populismus má ambici reprezentovat celý lid ve smyslu politického národa žijícího na určitém území a tolerovat menšinové názory, nebo má ambici reprezentovat pouze některé složky lidu a jejich zájmy bezohledně prosazovat, a dále o to, do jaké míry je apel na názory lidu autentický, respektive do jaké míry jde jen o prezentaci názorů a postojů populistických vůdců, kteří tvrdí, že názory a postoje „skutečného lidu“ znají a nepotřebují se jej na ně ptát. Historická zkušenost spíše ukazuje, že jde o posléze uvedené varianty.

Jistá neshoda mezi autory panuje stran otázky ideologického rozměru populismu. Zatímco *Jan Kysela* upozorňuje na ideologickou chudobu populismu (s. 21) a chápe jej jako politický *styl*, *Michal Kubát* zdůrazňuje (podobně jako např. autoři *Adéla Marešová* a *Matěj Slavík*, vycházejíce přitom z definice populismu *Case Muddeho*, s. 179),³ že koncepcí chápání populismu jako ideologie je v odborné literatuře velice rozšířenou, ne-li převažující. *Michal Kubát* sám nakonec tomuto závěru nepřisvědčuje, když konstatuje, že by patrně bylo lépe výraz ideologie v souvislosti s populismem nepoužívat a chápat jej jako politickou *doktrínu* či politický *program* (s. 45 a 46).

Podobně, ideologicky neutrálně, chápe populismus jako stranickou *strategii* politického soupeření *Veronika Bílková* (s. 164) a jako *způsob* dělání politiky *Václav Bělohradský* (s. 66).

Přesvědčivě na mě působí některými autorkami a autory v knize zastávané pojetí *Jana Wernera Müllera*, pro něhož ideový obsah imanentní součástí populismu není. Svěrázně, odkazuje právě na *Jana Wernera Müllera*, komentuje ideologickou dimenzi populismu *Tomislav Potocký*: „[p]opulistické projevy [...] nejsou manifestovány ani tak svými ideovými obsahy či formálními postupy, jako svým tvrdošijně moralizujícím rekursem na domnělou a ze své podstaty neprokazatelnou jednotnou vůli homogenního lidu, polarizujícího a v posledku blokujícího pluralitní demokratický diskurz“ (s. 140). Zdá se mi nicméně, že rozsouzení otázky přítomnosti ideologického rozměru populismu není nezbytné pro

³ Podobně populismus chápou i Daniele Albertazzi a Duncan McDonnell, zatímco Jan-Werner Müller jej chápe spíše jako techniku vlády (s. 163 a 165).

produktivní polemiku o tom, co populismus může pro demokratický právní stát představovat a jaký je jeho vztah k právním a dalším společenským institucím.

Za velmi osvětlující považují negativní vymezení (co jím není) populismu, na něž upozorňuje např. *Veronika Bílková* s odkazem na *Case Muddeho*, které působí jako vztyčený prst a kontrapunkt k pozitivním vymezením (co jím je) populismu, jež v knize jednoznačně převažují. Osvětlující v tom smyslu, že za populismus bývá v běžné řeči ve veřejném prostoru označováno právě vše to, co jím podle *Veroniky Bílkové* není. „*Navzdory častému použití v těchto významech ze strany médií, politiků či širší veřejnosti [...] [populismem není] ani jakákoliv politika, která by měla za cíl zalíbit se určité části voličů, ani politika, která by stavěla čistě na emocích a (nižších) instinktech*“ (s. 162). Je pak např. otázkou, zda za populistu považovat politika, který podkuřuje „obyčejnému člověku“ a který buď formuluje svá stanoviska až po zjištění názoru veřejnosti, nebo tato svá stanoviska po zveřejnění promptně přizpůsobí, jak o tom píše *Jan Kyselá* (s. 28). Domnívám se, že pokud populismus, respektive populisty chápeme takto široce, těžko budeme mezi volenými reprezentacemi (post)moderní doby hledat nějakého nepopulistu. V posledku jde však opět jen o to, jak si pojem populismu vymežíme, tj. zda *stricto sensu*, jak jej pojímá *Veronika Bílková*, nebo *largo sensu*, jak o něm píše *Jan Kyselá*.

Za alespoň letmou zmínku stojí také v literatuře se někdy objevující rozlišování levicového a pravicového populismu; rozdíl mezi nimi spočívá „*v odlišném důrazu na socioekonomické, politické a národnostně-kulturní otázky*“ (s. 52). Zatímco levicový populismus (provozovaný např. v chudších jihoevropských státech) se soustředí na otázky sociální spravedlnosti a rovnosti, pravicový populismus (provozovaný např. v bohatších státech severní Evropy) je zaměřen proti institucionálnímu establishmentu a zdůrazňuje otázku národní identity.

Ze zkušeností s tímto jevem ve státech Latinské Ameriky, západní a středovýchodní Evropy i USA se však zdá zřejmé, že sklony k řešení socioekonomických, nebo naopak národnostně-kulturních otázek v žádné větší míře nedeterminují způsob vedení politiky a komunikace s veřejností jeho protagonisty ani dlouhodobější strategii populistů z hlediska jejich zájmu setrvat ve svých pozicích. Naopak, levicovým i pravicovým populistům jsou společné tendence „obsadit“ stát, provozovat masivní klientelismus i zlikvidovat občanskou společnost.⁴

V dosavadním textu jsme si ukázali, co lze populismem nejčastěji rozumět, co jím lze rozumět méně často a co jím rozumět nelze. Je ale nutné se populismu či populismů bát? A pokud ano, kterých z nich? Nebylo by namísto populismus spíše akceptovat jako něco *normálního*, co patří ke kultuře moderních liberálních demokracií? Na tyto otázky se snaží alespoň částečně odpovědět následující část textu.

2. Technologie populismu aneb o co populistům jde?

Mezi autory panuje převažující názor, že populismus představuje něco negativního, respektive s negativními konotacemi vnímaného (např. s. 96). Např. *Václav Bělohradský* uvádí, že „*mainstreamové používání slova populismus je z největší části degradační mediální rituál, jehož cílem je delegitimizovat právo většin, zformovaných v mediasféře mimo*

⁴ Jde o tři techniky populistické vlády popsané *Janem Wernerem Müllerem*, jež zmiňuje *Veronika Bílková* (s. 165).

kontrolu politických stran, být zdrojem legitimních legislativních iniciativ“ (s. 61).⁵ Obdobně Radek Píša si všímá toho, že „populista je v evropské odborné literatuře padouch, co chce společnost podvést nebo zavést na scestí“; dodává, že populismus hrál při srovnáních s Latinskou Amerikou, východní Evropou a Afrikou „rolí antiidealizovaného orientálního barbarství“ (s. 97). Petr Agha zase naznačuje potenciální konzervativní kořeny těch, kteří populismus negativně nálepkují: „[s]oučasný odborný diskurs považuje populismus za negativní jev, který, zejména od hlasování o brexitu a po zvolení Donalda Trumpa, slouží k vysvětlení všech druhů politických událostí; zejména těch, které jsou obvykle spojeny s něčím, co je v rozporu se statutem quo“ (s. 85). Označování odchylných názorů jako populismus pak má sloužit k diskreditaci všech alternativ vyjma těch konvenujících liberálně-demokratickým většinám.

Tu a tam však autoři upozorňují také na pozitivní dopady a vlivy populismu ve smyslu, zjednodušeně řečeno, „nastavení zrcadla“ současné liberálně-demokratické společnosti. Pak bývá populismus vnímán nikoliv jako něco nežádoucího či patologického, nýbrž spíše jako nutný projev politického života, který by neměl být ignorován a vnímán *a priori* jako nebezpečný, a to mj. proto, že lidu (a to nejenom tomu „skutečnému“) umožňuje formulovat požadavky, které z jeho pohledu nejsou většinovou společností řešeny uspokojivě (s. 191 a 192).

Celou věc lze nazírat tak, že populismus je legitimní reakcí na hluboko zakořeněné problémy v liberálně-demokratické společnosti, která má tendenci se jakýmkoliv změnám z principu bránit. Mnozí (zejména levicoví) liberálové poukazují na to, že globalizace má nejenom své vítěze, ale i poražené (nezaměstnané, lidi v dluhové pasti, sociálně vyloučené či obecně sociálně slabé) (s. 106). Otázkou pak je, jak poskytnout „nápravu této patologie moderní demokracie a zachovat nebo obnovit dosud existující politický řád“ (s. 86 a 88).

Bez ohledu na to, zda populismus je, nebo není legitimní reakcí na skutečné (či domnělé?) problémy liberálních demokracií, nezanedbatelné riziko představují poměrně nevybíravé techniky a strategie vládnutí populistů v duchu zásady „účel světi prostředky“.

Jan Kysela již v úvodní kapitole poznamenává, že „pokud populistický vůdce vstupuje do prostředí dosud ovládaného elitami, má tendenci si počínat jako na dobytém území“. Postupuje maximalisticky, nezná kompromisy, nikomu nedůvěřuje. Polarizace společnosti mu vyhovuje, protože vytváří klima paniky, nepřátelství a vzájemné nedůvěry (s. 34). Přestože velice častým argumentem populistů je snaha zajistit větší participaci lidu na rozhodovacích procesech, Václav Bělohradský ukazuje, že pravým cílem populistů je legitimizace nároku být jedinými interprety reálné vůle lidu. „Tendence jako okupace státu, vytváření klientských sítí, totální identifikace s hnutím a odpor k ‚občanské‘ společnosti ve specifickém smyslu ‚akceschopnosti dosažené dohodami přesahujícími identitární loajalitu‘ mají v populistické imaginaci morální ospravedlnění, a jsou proto hájeny otevřeně jako legitimní metody boje proti establishmentu.“ (s. 66). Tyto tendence jdou pak dobře dohromady s tím, na co upozorňuje Jan Kysela: je zde patrná snaha o totální porážku politických soupeřů. Nebo také: zcela chybí *marginalita* výsledků voleb (s. 69 a 70).⁶

⁵ Srov. k tomu např. výrok Margaret Canovanové: „V tomto smyslu má populismus nebezpečný nádech zpátečnictví, netolerance k různosti a nepřátelství vůči individualismu, intelektu a kultuře.“ (s. 25).

⁶ Pojem marginality výsledků voleb je používán v kontextu předpokladů efektivního fungování kompetitivních polyarchií Roberta Dahla.

Veronika Bílková dokumentuje uvedené poznatky na případech některých zemí střední Evropy (Maďarsko, Polsko), Latinské Ameriky (Bolívie, Ekvádor, Venezuela) i dalších regionů světa (Turecko). Ve všech těchto zemích, uvádí, „populisté po nástupu k moci, k němuž došlo prostřednictvím řádných voleb, přijali opatření, která by jim měla umožnit zůstat vůdčí silou co nejdéle. To se projevilo zásahy do nezávislosti justice, posílením kontroly nad médii, snahami o omezení vlivu a případnou likvidací nevládních organizací zaujmajících k veřejné moci kritický postoj či pokusy posílit prvky přímé demokracie (referenda, veřejné konzultace) a tímto způsobem omezit vliv parlamentu (a parlamentní opozice)“ (zejména s. 167, 171 a 172). To, že k tomuto vývoji dochází po nástupu populistů k moci na základě řádných voleb a samotné „utahování šroubů“ probíhá poněkud a prostřednictvím demokratických procesů, je pro populismus vcelku příznačné a činí jej o to nebezpečnějším, neboť hůře včas rozpoznatelným. S odkazem na Davida Landaua a Kim Lan Scheppele Veronika Bílková doplňuje, že „opatření omezující prvky demokracie a vlády práva jsou stále častěji přijímány cestami, jež na první pohled nepůsobí nijak problematicky (typicky ústavní novely)“ (s. 170).

Další často popisovanou technikou populistů je, že ačkoliv jsou to demokratické procesy, které jim umožnily nástup k moci, tyto demokratické procesy jsou jimi posléze haněny. Volby jsou vykreslovány jako trik, neboť střídání vlád probíhá vždy jen mezi elitami. Demokracie je prezentována jen jako zdánlivá, neboť „systém byl unesen zkorumpovanými a konspirujícími elitami, establishmentem, mj. zabydleným v (nelegitimních, tradičních) politických stranách, také však na soudech a jiných institucích, od nichž je třeba vrátit moc zpět k lidu“ (s. 20).⁷ Ústavní pojistky liberální demokracie jsou pak populisty zobrazovány jako zbytečné překážky, které slouží elitám a brání lidu v efektivní participaci (s. 195).

Jedná se tak vlastně o snahu populistů podkopat vertikální dimenzi demokracie (efektivní *leadership*), tzn. racionální selekci vládnoucích menšin podle veřejně vykázaných reálných zásluh, jak o tom hovoří Václav Bělohradský; proti tomu je stavěna na piedestal horizontální dimenze demokracie: rovnost „na vstupu“, tj. v příležitostech, a namnoze i „na výstupu“, tj. ve svých výsledcích (s. 68). Tuto snahu považuje Václav Bělohradský za demagogii podvracející efektivitu demokratického vládnutí, která nadto nemá naději na úspěch, protože nikdo nemůže uniknout „železnému zákonu oligarchizace“ (s. 68 a 69). Vždy je pravděpodobnější, že si ve volbách vyberu nikoliv osobu, o které nic nevím, ale osobu známou, (nějak) vzdělanou a úspěšnou, jak připomíná Jan Kysela (s. 17).

Zajímavostí je, že populisté u moci začasť neusilují o úplnou likvidaci tradičních institucí jako takovou – to by je mohlo postavit do špatného světla vůči té části populace, která s nimi beze zbytku nesympatizuje, která může být stále velice početná, ba většinná, tedy ve volbách rozhodující –, nýbrž spíše o efektivní ovlivňování jejich chodu, např. jejich personálním „přeobsazováním“ loajálními lidmi souzřícími se záměry populistů, mnohdy přímou volbou (a odvoláváním) lidem. K útokům na instituce dochází zpravidla až tehdy, pokud populisté nejsou schopni jejich fungování v rozhodující míře ovlivnit, tedy zejména nachází-li se v roli opozice anebo jde-li o instituce organizačně, funkčně či personálně nezávislé na držitelích moci (např. nezávislé regulační agentury) (s. 180).

Jedná se o další atribut „plíživého“ postupu populistů, jehož skutečné záměry a důsledky s ním spojené je velmi obtížné včas rozpoznat. Proto proti němu nemusí efektivně

⁷ S odkazem na S. Levitskyho a D. Ziblatu.

fungovat tradiční pojistky liberálních demokracií, jako jsou koncept obranyschopné demokracie, klauzule věčnosti v ústavách států či rigidita těchto ústav. Mám za to, že je to právě tento způsob subverze moderních liberálních demokracií, využívající legální a mnohdy i *prima facie* legitimní nástroje, jehož je třeba se toho času obávat, když otevřené vojenské převraty a jiné metody násilné uzurpace moci nemají na soudobém horizontu, alespoň pokud jde o státy na Západě, místo. K tomu je nicméně třeba podotknout, že popsané nebezpečí nepříináleží výlučně populismu, nýbrž je spojeno s nástupem jakýchkoliv stran či hnutí neváhajících použít autoritářských praktik k získání a udržení moci.

Domnívám se, že jsme si přesvědčivě ukázali, že populismus může představovat pro liberální demokracii a její instituce skutečnou hrozbu. Jak však této hrozbě efektivně čelit? A je to vůbec možné bez pochopení příčin populismu? Jaké tyto příčiny jsou? Těmto a dalším otázkám se věnuje další část tohoto textu.

3. Příčiny populismu jako oprávněné reakce na neresponzivní většiny

Jak bylo zmíněno v úvodu, populismus bývá dáván do souvislosti s četnými paradigmatickými změnami, které ve společnosti probíhají. Konkrétní události a jevy jsou spíše katalyzátorem či urychlovačem nástupu a vlivu populistů nežli jejich spouštěčem. Petr Agha s odkazem na Jana Wernera Müllera například uvádí, že „populismus je důsledkem velké recese roku 2008, že je způsoben negativními důsledky globalizace, de-industrializace a demografických změn – tyto události zapříčinily, že voliči opouštějí liberálně demokratické hodnoty“ (s. 85). Obdobně hovoří o příčinách populismu Tomislav Potocký s odkazem na Dirka Jörkeho, reprezentanta německé politické vědy: jde o „mnohovrstevnou a kontextuálně podmíněnou reagenci na nenaplněné (pří)sliby demokratického projektu, aktuálně uvízlého v deformační zóně postdemokratického (neo)liberalismu a globalizace“ (s. 146).

Zastánci teorie „cultural backlash“ mají za to, že „podpora populistickým hnutím může být vysvětlena jako nostalgická reakce kdysi převládajících částí populace na progresivní změny normativních rámců a na nárůst imigrace“ (s. 85). V podobném duchu, avšak s upozorněním na omyl v takovém chápání, komentuje příčiny Radek Piša: populisté (shodně jako liberálové) „z valné části žijí v imaginární minulosti, která nikdy nebyla“ (s. 109), a vzápětí varuje před pokusy se do této imaginární minulosti vracet.

Mnozí autoři spatřují rozhodující příčinu populismu v ekonomických důvodech, jmenovitě zvýšení nezaměstnanosti, snížení mezd, zpomalení ekonomického růstu a celkové deprivaci určitých částí společnosti (s. 86).

Nastíněná různost a odlišná míra abstraktnosti pojetí příčin populismu dokumentují, že tyto mohou být a patrně jsou multifaktorové a nelze je redukovat na jednu nebo dvě významné geopolitické či sociokulturní události. Mezi všemi tezemi lze však vysledovat jeden faktor, který se jimi vine jako červená nit: snížení či ztráta responzivity politické reprezentace spojené se ztrátou pocitu podílu významné části lidu na rozhodovacích procesech. Jednotlivé sociální, kulturní, ekologické a jiné příčiny, respektive změny, by přitom možná nutně nemusely vést k nárůstu populismu, pokud by dostatečně významný počet lidí neměl současně pocit, že těmto změnám nemůže efektivně čelit.

Ztráta responzivity bývá někdy zasazována do kontextu „postupného nahrazování původních politických ideologií, velkých příběhů o pravici a levici, technokracií a vládou odborníků“ (s. 93). Jan Kysela v této souvislosti zmiňuje pojem nedemokratického liberalismu Yaschy Mounka. Jde o stav, kdy je „významná část veřejné moci vykonávána podle principů omezujících účinek volebního aktu na bázi všeobecného volebního práva (soudy,

nezávislé regulační agentury, expertní tělesa všeho druhu“ (s. 15). Je-li pak tato část nepřiměřeně velká, dochází k vyprázdnění obsahu demokratického vládnutí jako kolektivního sebeurčení a legalita slouží jako nástroj obrany v rukou privilegovaných (s. 15).

Dimenzí ztráty rezponzivity je však také něco, co lze vystihnout pojmem *Francise Fukuyamy – vetokracie*, jako schopnost malých skupin vetovat akce většin (v USA např. zablokování reforem zdravotní péče, imigrace či nutné regulace finančního systému po krizi 2008). „Tato obecně vnímaná slabost demokratických vlád přijmout a prosadit rozhodnutí vytvořila předpoklady pro příchod rádobý silných mužů, kteří by prolomili zatuhlý povrch normální politiky a dosáhli výsledků [...]“ (s. 81). Nejde tedy jen o vůli liberálně-demokratické většiny naslouchat, ale také o její faktickou (ne)kompetenci, respektive (ne)akceschopnost názor menšin *in eventum* vyslyšet, a to mj. z důvodu její neschopnosti uplatňovat vliv na jednotlivé aspekty globální ekonomiky. Ve výsledku pocit frustrace občanů vychází z toho, že „příliš mnoho z jejich světa bylo příliš rychle vykázáno na smetiště dějin, na němž se přehrávají jen regresivní patriarchalisté či fašisté“, upozorňuje Jan Kysela (s. 37).

Bez významu v této souvislosti není ani otázka odlišných „časových režimů“, v nichž funguje tvorba veřejných politik a různé výseky společenské reality, již zmiňuje Tomislav Potocký: „za vznikem a zbytněním populismu [stojí] časová tíseň [...], jež pro sféru politiky znamená těžko řešitelné dilema: Pokud totiž chce nadále řídit, resp. regulovat a (spolu) vytvářet rámcové podmínky existence společnosti, je nucena uzpůsobovat časový režim svého fungování tak, aby mohla udržet krok s ostatními subsystémovými oblastmi, u nichž se projevuje větší komplexita a vyšší ‚operační‘ rychlost“ (s. 154).⁸

V tento moment se projevuje jeden z paradoxů populismu. Čím lépe se totiž daří tyto oblasti z hlediska jejich „operační“ rychlosti synchronizovat a zlepšovat efektivitu, faktickou kompetenci a akceschopnost politiky (Václav Bělohradský by použil pojem vertikální dimenze demokracie), tím více se rozhodovací procesy vzdalují „skutečnému“ lidu a stávají se předmětem operabilních nástrojů v rukou mj. zdánlivě hodnotově neutrálních technokratů a soudců. Vzniká tak spirálovitý efekt: znovupovstanuvší poptávka po silných politických vůdcích, kteří rozhodování vrátí lidu, a následně opět po synchronizaci a rychlosti takového rozhodování. Výsledkem je další vlna odcizení, radikalizace a volání po efektivních vůdcích (s. 155).

Pokud jde o otázku faktické facilizace nástupu populismu, nezanedbatelnou roli hrají trendy spočívající v posilování role osob na úkor institucí, posilování vlivu médií a sociálních platform (sítí) a „celebritizace“ politiky, jak připomíná Michal Kubát (s. 54). Jan Wintr zase zmiňuje ztrátu vlivu tzv. *gatekeepers*, zejména masmédií, na úkor sociálních sítí a internetu obecně (s. 210). Jedním z vyústění těchto trendů je opět požadavek na zrychlování procesu tvorby politických rozhodnutí, jehož vyslyšení má za následek pocit odcizení a vytváří se další vlna spirálovitého efektu (viz výše).

Někteří autoři, kteří populismus vnímají spíše jako legitimní reakci na existující problémy ve společnosti, připojují kritiku zpětné reakce liberálně-demokratických většin na populismus, ústící v eskalaci konfliktu a další radikalizaci menšin. Tak např. Václav Bělohradský píše, že populismus „není antipolitikou“, ale reakcí na „antipolitiku“. „Liberálně-demokratický establishment v reakci na ztrátu většinového konsenzu delegitimizuje

⁸ Jde zde o podmíněnou akceptaci argumentační pozice Hartmuta Rosy.

majority rule – upírá většinám zformovaným v nové mediasféře právo iniciovat legislativní procesy, protože jejich politické cíle jako nedostatečně „universalistické“ a „racionální“ nejsou kompatibilní s liberálně-demokratickou definicí legitimitnosti demokratické moci; nové většiny stále hůře snášejí omezení politické moci jejich vůdců nezávislou soudní mocí a liberálně-demokratickou legalitou, radikalizují se.“ (s. 59).

Celou věc lze nasvítit takto: populisté nejsou ze strany liberálně-demokratické většiny bráni jako seriózní partner k diskusi. Jejich problémy jsou trivializovány a jejich názory v lepším případě zlehčovány. V horším případě je této skupině zcela upírán relevantní názor, když jsou považovány jen za „*slepence inklinací, uměle vyvolaných úzkostí, pověr a špatného vkusu*“, jak píše Václav Bělohradský (s. 61). Tento *a priori* odmítavý postoj pak má sloužit obráncům liberální demokracie k maskování pravých příčin krize konsenzu v západních demokraciích, kterými jsou „*technokratická odpolitizovanost klíčových instancí a pád do hodnotového a identitárního chaosu, vyvolaného ekonomickou a technologickou globalizací, rostoucím vědomím ekologické neudržitelnosti fosilní ekonomiky a pohlcením „pomalého“ veřejného prostoru „rychlou“ mediasférou*“ (s. 62).

Podstatou problému zůstává, že pro stav liberální demokracie je rozhodující počet liberálních demokratů v ní žijících. Demokracie, jak známo, je na míře podpory od svých občanů závislá více než jiné (např. autoritářské) režimy a bez důvěry nedokáže přežít příliš dlouho. S jistou mírou zjednodušení se dá říci, že čím více je ve společnosti liberálních demokratů, tím méně tam je populistů. Klíčovou otázkou tedy je, jak zajistit větší počet liberálních demokratů, respektive vyšší míru podpory pro liberální demokracii ze strany občanů určitého státu. Hledání odpovědi na tuto otázku není jednoduché, nicméně její nalezení má potenciál notně přispět k řešení krize liberálních demokracií, a tím i redukovat význam populismu ve společnosti a rizika s ním spojená.

4. Možná řešení populismu jako odpovědi na liberálně-demokratickou krizi

Ukázali jsme si, že jednou ze základních příčin populismu je snížení míry responzivity politické reprezentace v (post)moderních společnostech. Pokud nechceme tento stav (či spíše vývoj) trpně snášet, nezbyvá než hledat vhodné nástroje řešení. Autoři recenzované publikace v tomto směru nejčastěji zmiňují podporu vyšší míry participace dotčené části lidu na rozhodovacích procesech, respektive posílení jejího vlivu na přijímání a execuci politických rozhodnutí. Domnívám se však, že implementace těchto nástrojů „vyjde naprázdno“, nebude-li doprovázena změnou v přístupu k chápání populismu a reálně existujících problémů „skutečného“ lidu. Na druhou stranu je třeba se vzdát pokusů o návrat do „*imaginární minulosti, která nikdy nebyla*“, jak upozorňuje Radek Píša (s. 109 a 113). Pokud si nepřipustíme, že si určité vývojové etapy společnosti „malujeme narůžovo“, a nesmíříme se s tím, že některé společenské (paradigmatické) změny jsou nevratné, jsme ztraceni.

Klíčové pro úspěch našeho snažení je v prvé řadě důsledně trvat na procedurálních základech demokracie včetně základních politických práv (svobod). Petr Agha radí trvat na pluralitě, rozmanitosti a celospolečenské debatě na širokém základě (s. 85) a snažit se lépe pochopit velké proměny politických systémů mimo rámec tradičních vysvětlení politických událostí (s. 94).

Dále je nezbytné trvat mimo horizontální dimenze demokracie také na její vertikální dimenzi. Jak připomíná Václav Bělohradský, historická zkušenost ukazuje, že demokracie,

stejně jako každý jiný systém kolektivního rozhodování, „*potřebuje ,legitimation through efectivity‘, a tu může zajistit jen demokraticky selektovaná kompetentní leadership, schopná získat stabilní konsenzus mas pro efektivní využití vzácných zdrojů*“ (s. 63). Tato kompetentní *leadership* je pro něj ve věku multipolarizace, radikálních technologických změn a ekologické krize důležitější pro úspěch demokratických systémů vlády než „*legální omezení (nepředvídatelné) politické vůle (postkatechistických) většin*“ (s. 83). Obdobně jako jiní autoři však připouští, že je třeba provést hlubší analýzy důvodů deficitu reprezentativnosti demokratických institucí v zasíťované a fragmentované společnosti – namísto systematické demonizace „*pomocí biologických metafor jako například ,zhoubná infekce‘, kterou je třeba oddělit ,sanitárním kordonem‘ od ,zdravé části‘ společnosti*“ (s. 67). Tomislav Potocký zase s odkazem na *Cornelii Koppetsch* hovoří o „*empaticky afirmativním*“ přístupu: populisté mají být bráni vážně jako rovnocenní političtí oponenti, a to „*[b]ez diskvalifikující moralizace a autoritářské předpojatosti, ale s vážně míněnou snahou o porozumění jejich antiliberalním a antikosmopolitistickým požadavkům*“ (s. 145).

Nejde však jen o to, aby vláda vykazovala znaky vysoké míry responzivity a kompetentnosti, nýbrž i o vážení rychlosti prosazovaných změn se zřetelem k jejich důsaznosti, jakož i pečlivé vysvětlování těchto změn veřejnosti. Responze politiky vůči jedné skupině obyvatel se totiž může jevit vůči jiné jejich skupině jako její absence. Každá skupina obyvatel, či každý jednotlivec, sleduje vlastní životní program, který nemusí být kompatibilní se životními programy jiných skupin obyvatel (jednotlivců).

Jak uvádí *Jan Kysela*, prosazování práv jednotlivců a menšin by mělo být provázeno společenskou osvětou a edukací, přestože to samo o sobě nemusí dostačovat pro to, aby se ze všech spoluobčanů stali nadšení zastánci liberálně-demokratického uspořádání (s. 37 a 38). Je přesvědčen, že pokud by toto prosazování mělo být (dodejme dlouhodobě) úspěšné, musí volit rychlost, která odpovídá schopnosti většinové společnosti se se změnami smířit, přičemž by nemělo jít o cestu čistě právní, nýbrž také o cestu politickou – o práci s voliči a jejich zájmy. Liberální většina by neměla rezignovat na argumentaci, přesvědčování a vyjednávání a neměla by se uchýlovat k pouhému odkazu na to, že něco je objektivně správné – a proto nevyžadující diskusi (s. 37). V krajním případě systém, „*který se zřekne vůle lidu, neboť chce chránit individuální práva, se možná nakonec kvůli potlačení nesouhlasu bude muset uchýlit ke stále očividnějším represím*“ (s. 32).⁹

Zdá se tedy, že se snahy o hledání řešení nesetkají s úspěchem, pokud nedocení význam argumentace, přesvědčování a společenské osvěty, respektive vzdělávání lidu ve prospěch liberálně-demokratických řešení (hodnot). Patrně nejvýznamnějším proponentem občanského vzdělávání mezi autory recenzované publikace je *Michal Urban*. Ve své kapitole přesvědčivě ukazuje, že zdrojem společenské imunity (vůči populismu a jiným demokracii ohrožujícím jevům) je občanská vyspělost záležející na tom, do jaké míry „*lidé rozumí společnosti, ve které žijí, dokáží v ní fungovat a uspokojovat své vlastní i skupinové zájmy, identifikují se s ní, jsou ochotni v ní aktivně působit a cítí za ni spoluodpovědnost*“ (s. 214). Posílení této občanské vyspělosti má pak sloužit právě občanské vzdělávání, které by podle *Michala Urbana* nemělo být přenecháno jen trhu a mělo by se soustředit na tři

⁹ Jde o citaci z díla *Yaschy Mounka Lid versus demokracie...* Obdobně k tomu *Michal Urban* uvádí, že se nelze v případě významných společenských změn spoléhat jen na nástroje právní; legislativní změny a soudní rozhodnutí nemohou zůstat osamoceny. Naopak, pokud na tyto změny není většinová společnost připravena, nepředstavují uvedené formy vůbec vhodný nástroj. Ten je třeba hledat právě v občanském vzdělávání, a to nejenom ve školách (s. 222).

základní složky – 1) znalosti základních pojmů a principů fungování společnosti, 2) dovednosti, respektive schopnosti se aktivně zapojit do fungování společnosti a 3) postoje a hodnoty týkající se významu demokratického právního státu. To vše samozřejmě samo o sobě nemusí vést ke spokojenému životu, pocit frustrace by to ale mělo přinejmenším snížit, myslí si *Michal Urban* (s. 216 a 217).¹⁰

Mám za to, že význam občanského vzdělávání nelze přecenit. Avšak tak jako nástroje přímé demokracie mohou „vyjít naprázdno“, nebudou-li doprovázeny změnou v přístupu liberálně-demokratických většin, platí to podle mého názoru i opačně: bude-li celá reakce spočívat právě jen v pokusu o implementaci a umocnění občanského vzdělávání, třebaže koncentrovaného a postihujícího i politické elity, může se ukázat, že je to „*too little, too late*“. Za zvážení proto, jak se domnívám, stojí adopce alespoň některých přímodemokratických instrumentů.

Autoři recenzované publikace asi nejčastěji a nijak překvapivě zmiňují referendum, které však málokdy jako řešení bez výhrad doporučují. Např. *Radek Píša* nabízí využití tohoto nástroje (pouze) v případech rozhodování o některých těžko realizovatelných infrastrukturních projektech (typu dráhy na pražské letiště) (s. 113). *Jan Kysela* upozorňuje na úskalí využívání referenda zejména ve státech vyznačujících se polarizovanou společností (typicky může jít o etnickou, respektive národnostní polarizaci); uvádí pro ten případ, že využívání referenda je s cílem zmírnit jeho dopady spojeno s hledáním výjimek z rozhodovací kompetence a častější bývá využití referenda jako nevýlučné formy rozhodování (tj. např. doprovázející rozhodnutí zastupitelského sboru, takové rozhodnutí stvrzující či iniciující) (s. 40).

Na jiném místě *Jan Kysela* s odkazem na *Stephena Tierneyho* nicméně ukazuje, že referendum nemusí být vždy o rozhodování na základě emocí v polarizované společnosti, nýbrž může se přiblížit deliberativnímu modelu rozhodování, pokud mu předchází přípravné debaty, edukace, občanská shromáždění a regulovaná kampaň. „*Diskuze má sloužit ke snášení argumentů a jejich konfrontaci, jejímž výsledkem je odhalování dílčích pravd, modifikace vlastních stanovisek, také však vážení a poměrování zájmů v zájmu spravedlnosti (dát každému, co jeho jest)*.“ (s. 32). Je však otázkou, do jaké míry je reálné tyto předpoklady zajistit, přesněji řečeno očekávat jejich zajištění ze strany populistů u moci.

Určitou „mírnější“ formou občanské participace na rozhodování vyznačující se menšími riziky mohou být např. lidové (občanské) zákonodárné iniciativy, participativní rozpočty obcí (které jsou již dnes v některých českých obcích testovány), občanské konzultace či konzultativní sbory, vzniklé např. na bázi losu.

Za zvlášť pozoruhodný a inspirativní považuji nástroj přímé demokracie, který světu představil *Robert Dahl*, o němž ve své kapitole hovoří *Ondřej Preuss* – tzv. *minipopuli* (s. 127).¹¹ Jde o relativně malé skupiny sestávající ze zhruba tisíce náhodně (losem) vybraných občanů, které by se zabývaly nastolováním témat nebo přímo řešením konkrétních společenských otázek prostřednictvím slyšení, prošetřování či debat. Výhodou tohoto konceptu je, že na rozdíl od rozhodování v referendu akcentuje proces deliberace, umožňující kvalifikované, informované rozhodnutí, jakkoliv někteří autoři upozorňují, že je to výhoda pouze iluzorní (s. 127).

¹⁰ Autor k tomu uvádí, že stát oblast občanského vzdělávání přenechává neziskovému sektoru, který sice řadu aktivit vyvíjí, nicméně s nejistým financováním je jeho činnost nutně nesystematická a dlouhodobě nestabilní.

¹¹ K tomu srov. také Rady pro budoucnost a Konzultativní radu budoucnosti, o nichž se zmiňuje *Tomislav Potocký* (s. 151).

Přes tato upozornění se domnívám, že by *minipopuli*, šikovně a v přiměřené míře aplikované, mohly být dobrým komplementárním nástrojem k většinovému rozhodování prostřednictvím volených zástupců. Potenciál snížení celkové frustrace z důvodu rovných příležitostí k aktivní participaci na rozhodovacích procesech vidím nezanedbatelný, přestože v praxi nemusí být jisté, že by tuto formu rozhodování vnímal jako legitimní dostatečný počet občanů. Jistým negativním psychologickým efektem totiž může trpět, trochu paradoxně, právě náhoda při výběru odpovědných zástupců. Někteří autoři přesvědčivě argumentují, že z hlediska potřebného legitimizačního efektu vyhovují lépe volby než losování, neboť ty jsou spojeny s *projevenou vůlí* občanů (s. 137).

Byla-li řeč o losu, jeho využití zdaleka nepřichází v úvahu jen v případě sestavování konzultativních sborů nebo *minipopuli*. Problematikou losu se komplexně v rámci recenzované publikace zabývá Ondřej Preuss. Ve své kapitole si pokládá otázku, zda los může být východiskem z krize liberální demokracie a vhodnou reakcí na populistická hnutí, nebo zda jde naopak o nástroj, který tuto krizi spíše prohloubí. Své závěry shrnuje konstatováním, že „[z]avedení některých aspektů losování může samozřejmě fungovat jako píšť doplněný do parního stroje, aby upustil nebezpečně nahromaděnou páru, která by jinak celý systém roztrhala. Nesmí se to však udělat nešikovně a příliš široce, jinak unikne všechna energie, která systému dodává život. Pak by losování demokracii neoživilo, ale naopak ji zahubilo v předpolí nového autoritativního režimu“ (s. 116 a 117).

Přes optimisticky vyznívající úvod Ondřej Preuss posléze dochází k přesvědčivému závěru, že losování nejvhodnějším nástrojem řešení krize není, neboť je spojeno s příliš velkými riziky prohloubení krize (rizika neodpovědnosti a přílišného vlivu podnikatelských uskupení a jiných lobbistických skupin na rozhodovatele, snížení míry racionality rozhodování, prohloubení rozdělení společnosti aj.). Potenciálním řešením by tak mohla být spíše profesionalizace politiky, Janem Kyselou zmíněné konzultativní sbory a občanské konzultace v obcích, a pokud jde o losování, pouze v omezeném rozsahu, např. při sestavování zmiňovaných *minipopuli*, nikoliv však jako nahrazení voleb, které na rozdíl od losu zachovávají nutnost projevení vůle a umožňují soutěž myšlenek, vizí a zejména konkrétních politiků (s. 136 a 138).

Závěr

Demokracie je na podpoře svých občanů závislá mnohem více než jakýkoliv jiný režim. Bez demokratů nemůže demokracie fungovat a bez liberálních demokratů nemůže fungovat liberální demokracie. Jak uvádí Michal Urban v závěru knihy (s. 224), nelze vyloučit, že se lidstvu podaří v dohledné době vynalézt lepší podobu společenského uspořádání a demokracii dobrovolně opustí; není to však příliš reálné. Je proto potřeba čas a energii soustředit na nástroje, které pomohou dobře fungující demokracii udržet. A to nejenom pokud jde o konkrétní nástroje přímé participace lidu na rozhodování, ale také pokud jde o vzdělávání občanů, které tvoří významnou složku toho, jak smýšlení lidí o demokracii ovlivnit.

Pokud by politické reprezentace, současné i budoucí, zůstaly vůči mnohým společenským problémům a tématům do té míry neresponzivní, jako je tomu dnes, nelze očekávat, že se lidem bude žít v takovém uspořádání dobře a jejich pocit frustrace bude klesat. Každé demokratické zřízení se o svou podporu musí starat, a to ne podbízením se voličům, ale projevováním skutečného zájmu o jejich životní programy s cílem facilitace jejich naplňování. Velice hezky to vystihuje Jan Kysela v úvodní kapitole: pokud se politika

nebude starat o sociálně slabé, nedá se očekávat ani jejich spokojenost se stavem občanských a politických práv. Pokud by se z toho stal chronický problém, „*může dojít právě k onomu pověstnému vylití vaničky i s dítětem: užvaněná a neefektivní liberální demokracie, akcentující „fajnová“ práva všelijakých menšin, namísto saturování potřeb většiny, bude nahrazena*“ (s. 41).

Domnívám se, že recenzovaná publikace přináší vyváženou nabídku receptů, jak této situaci, totiž nahrazení liberální demokracie neliberálním režimem, předejít a učinit politické reprezentace více vnímavými vůči problémům těch, kteří jsou dnes označovány za populisty, a jimi reprezentovaného lidu a více schopnými tyto problémy efektivně řešit. Otázkou jen zůstává, jak dosáhnout toho, aby politické reprezentace braly tyto výzvy vážně v situaci, kdy to, co jim vytýkáme, je právě nízká míra vnímavosti a schopnosti reagovat. Nezbyvá patrně než na popsané problémy upozorňovat opakovaně, hodně o nich psát a hodně o nich mluvit. V tomto směru odvádí recenzovaná publikace obrovský kus práce. Doufejme, že v tom do budoucna nezůstane osamocena.

Jiří Kapras*

* JUDr. Jiří Kapras. Ředitel Odboru střetu zájmů a boje proti korupci Ministerstva spravedlnosti a doktorand na Právnické fakultě Univerzity Karlovy. E-mail: j.kapras@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0277-5339>.

Where the Constitutional Court does not go (and not just about that)

Jan Kysela (<https://orcid.org/0000-0001-6034-628X>) –
Jakub Stádník (<https://orcid.org/0000-0002-7413-6168>)

Abstract: On the occasion of the centenary of the beginning of the Czechoslovak Constitutional Court's operation, the authors take note of its basic definition as well as the reasons and manifestations of its little success in the interwar constitutional conditions. Serious problems with the appointment of members of the court were repeated in both successor states. The Czech Constitutional Court is conceptually different from the Czechoslovak one, which is reflected, among other things, in the list of its competencies. Their number and character increase the number of cases in which the Constitutional Court decides, if it even has jurisdiction at all to resolve the matter. The last part of the article is therefore devoted to a critical analysis of these decisions.

Keywords: Constitutional Court, competence

Delegation of Legislative Powers and Czechoslovak Inter-War Constitutional Court

Michal Šejvl

Abstract: The discussion about constitutionality of delegation of legislative powers from parliament to government is probably one of the most important debates in Czechoslovak inter-war legal scholarship. The article firstly presents the first decision of Czechoslovak constitutional court from November 1922, when the court expressed the opinion that very wide delegation of legislative power is unconstitutional. Next, the article chronologically follows the discussion between advocates of wide delegation (typically Jiří Hoetzel) and its critics (typically Jaroslav Krejčí) against the background of legislative practice (enabling acts of 1920, 1933 and 1934) and of case-law (in 1936 supreme administrative court decided on illegality of government decree issued on the basis of wide delegation of legislative powers, in 1937 both supreme court and supreme administrative court put motions to constitutional court suggesting unconstitutionality of enabling act of 1934, in 1939 constitutional court decided on unconstitutionality of legislative act because it had established such a wide delegation). The article tries to critically examine arguments pro et contra wide delegation of legislative powers and basically agrees with critics of this wide delegation: The decisive arguments are (next to those already presented in contemporary Czech legal scholarship) that even lawgiver can use its powers only in cases when constitution expressly permit it and that very wide delegation of legislative powers to government makes judicial review of government decrees (issued on the basis of the delegation) excessively difficult or even impossible. Inspired by the inter-war discussion the article concludes by theoretical elaboration of general concept of authorization and tries to distinguish three types of authorization – non-exclusive grant of competences (powers), exclusive conferring (or “lending”) of competences and transfer of competences.

Keywords: delegation of legislative power, enabling acts, Czechoslovak constitution of 1920, Czechoslovak constitutional court, Jiří Hoetzel, Jaroslav Krejčí, František Weyr, Zdeněk Neubauer, constitutional review, authorization, representation

The Constitutional Court is the Judicial Body Responsible for the Protection of Constitutionality. But what does it mean?

Viktor Derka (<https://orcid.org/0000-0002-7022-8663>) –
Filip Horák (<https://orcid.org/0000-0002-7846-6308>) –
Jakub Dienstbier (<https://orcid.org/0000-0002-4284-3159>)

Abstract: The article defines and in its four chapters consecutively presents and analyses four possible and already used interpretations of Art. 83 of the Constitution stating that “the Constitutional Court is the judicial body responsible for the protection of constitutionality”, namely a) a description of the Constitutional

Court's role in the system of constitutional bodies, b) an instrument for the judicial deference of the Constitutional Court, c) determination of the inviolable core power of the Constitutional Court and finally d) subsidiary empowering norm. For each of the aforementioned interpretations, the article deals predominantly with their relationship to other relevant provisions of the Constitution, as well as the specific cases in which they have been used by the Constitutional Court and potential problems they may cause.

Keywords: protection of constitutionality, Constitutional Court, competence

A Bitter Deal of the Constitutional Court of the Czechoslovak Republic: Bystander on the Road towards the Decomposition of the Common State

Jiří Malenovský (<https://orcid.org/0000-0002-0904-1357>)

Abstract: The Constitutional Court of the Czechoslovak Republic did not get any competence with respect to individual protection of fundamental rights and minority rights. This lack of competence provoked, together with some other facts, its bitter deal of a “bystander on the road towards the decomposition of the common state”. Cases in the field of nationality were considered by both Czechoslovak supreme Courts. They produced however a casuistic and inconsistent case law that missed in some cases the international and constitutional legal framework within which existed the Czechoslovak Republic. An eventual involvement of the Constitutional Court would have provided for a more credible regulation instrument against a real danger of criticism coming from interested neighbouring countries. The interpretation of § 3 [1] of the 1920 Constitution made by the Constitutional Court on the occasion of incorporation of former Austrian territories into the new Czechoslovak State manifested a certain nonchalance in granting a constitutional protection to politically vulnerable Czechoslovak State frontiers. Indeed, in that case, the Constitutional Court did not contest a modification of the state frontiers which was not executed by means of a constitutional law, contrary to § 3 [1]. Precisely for this reason, in 1938, when Czechoslovakia has ceded the Sudeten to Germany, Czechoslovak constitutional law did not play a significant role. From the angle of international law, the Munich Agreement could not be validly invoked vis-à-vis Czechoslovakia as a third state, for the Czechoslovakia's expression of acceptance of the obligation to cede that territory was not free. The sad story of the Constitutional Court of the Czechoslovak Republic as “bystander” had unfortunately repetitions when the Czechoslovak frontiers moved again, namely, both when Transcarpathian Ukraine was ceded to the USSR in 1945 and when Czechoslovakia disappeared in 1992.

Keywords: Constitutional Court of the Czechoslovak Republic, nationality question, linguistic rights, modifications of the state frontier with Austria and Germany, Munich Agreement

Financial Law and Financial Science

Radim Boháč (<https://orcid.org/0000-0003-4496-4699>)

Abstract: The text is not a classic scholarly article, but is based on lectures delivered before the Scientific Council of the Faculty of Law of Charles University and the Scientific Council of Charles University in a procedure for appointment as a professor. These lectures dealt with financial law and financial science, in accordance with the Higher Education Act, in four areas (1) the discipline of financial law and financial science, (2) the scientific activities in this field, (3) the teaching and teaching activities in this field, and (4) the third role in this field. The text draws the following conclusions in the areas mentioned: (1) The field of financial law and financial science, as an established branch of law which regulates particularly public finances, has an irreplaceable place among other branches of law. (2) There are a number of challenges ahead of financial law that need to be addressed, such as changing the content and the way budget and tax laws are adopted, while scientific activity in the field will always be influenced by external influences. (3) When teaching financial law, emphasis should be placed on providing students with a balanced mix of knowledge, skills and competences, primarily through interactive seminars. (4) The third role of the field needs to be developed, particularly in terms of financial literacy.

Keywords: financial law, financial science, scientific activity, teaching activity, third role

Knihy

ÚSTAV	STÁTU
A	PRÁVA

Akademie věd ČR

Ústavu státu a práva AV ČR

Z TIŠTĚNÉ ŘADY

Štefko, Martin. Lékařské posudky v pracovním právu. Rok vydání: 2020, 216 s.

Halász, Ivan. Republika so Svätou korunou? Svätá koruna, idea republiky a historická ústava v maďarskom právnom poriadku. Rok vydání: 2020, 132 s.

Dostál, Martin. Dějiny Nejvyššího soudu Spojených států. Legendární soudci, významné případy a právní doktríny. Rok vydání: 2020, 731 s.

Matejka, Ján – Krausová, Alžběta – Güttler, Vojen. Biometric Data and Its Specific Legal Protection. Rok vydání: 2020, 192 s.

Kober, Jan – Lojek, Antonín a kol. Tereziánské právní reformy. Rok vydání: 2019, 259 s.

Halász, Ivan. Minulost a symbolika v ústavách států střednej Európy. Rok vydání: 2019, 151 s.

Müllerová, Hana. Právo na příznivé životní prostředí: Teoretické základy, interpretace, zahraniční zkušenosti a jejich využití pro ČR. Rok vydání: 2018. Triptych knih o právu na příznivé životní prostředí v papírovém boxu

Doležal, Adam – Doležal, Tomáš. Kausalita v civilním právu se zaměřením na medicínsko-právní spory. Rok vydání: 2016, 262 s.

Sobek, Tomáš. Právní rozum a morální cit: hodnotové základy právního myšlení. Rok vydání: 2016, 339 s.

Lojek, Antonín – Kober, Jan a kol. Karel IV.: paměť – právo – reprezentace. Rok vydání: 2016, 200 s.

Becker, Ulrich – Štefko, Martin a kol. Právo na práci občanů třetích států z pohledu ČR a SRN. Aktuální otázky. Rok vydání: 2015, 203 s.

Tituly vydané v tištěné řadě lze zakoupit buď přímo v Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i. (Národní 18, 116 00 Praha 1, e-mail: ilaw@ilaw.cas.cz, tel.: 221 990 711), nebo v distribuci Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o. www.alescenek.cz

Z ELEKTRONICKÉ ŘADY E-KNIHY

Kober, Jan (ed.). Osnova československého občanského zákoníku. Rok vydání: 2021, 473 s.

Šejvl, Michal – Agha, Petr – Sobek, Tomáš – Kokešová, Jana – Černý, David. Vítězové a poražení: Právní a etické problémy současné koronakrizy. Rok vydání: 2020, 90 s.

Fialová, Eva – Matejka, Ján – Güttler, Vojen. Profilování a automatizované rozhodování (nejen) ve světle lidských práv a základních svobod. Rok vydání: 2020, 78 s.

Vrbová, Zuzana a kol. Stačí právo držet krok? Dynamika společnosti a vědy na začátku 21. století. Rok vydání: 2019, 171 s.

Simon, Rita – Müllerová, Hana. Efficient Collective Redress Mechanisms in Visegrad 4 Countries: An Achievable Target? Rok vydání: 2019, 280 s.

Müllerová, Hana a kol. Zodpovědné plánování: Území a sesuvy. Rok vydání: 2018, 64 s.

Müllerová, Hana. Právo na příznivé životní prostředí. Zkušenosti vybraných evropských zemí a návrhy pro budoucí uplatňování v ČR. Rok vydání: 2018, 236 s.

Šejvl, Michal. Lidská práva jako subjektivní práva. Teoretické a historické aspekty. Rok vydání: 2017, 166 s.

Müllerová, Hana a kol. Právo na příznivé životní prostředí: Nové interpretační přístupy. Rok vydání: 2016, 288 s.

Doležal, Adam – Doležal, Tomáš. Kausalita v civilním právu se zaměřením na medicínsko-právní spory. Rok vydání: 2016, 262 s.

Müllerová, Hana. Právo na životní prostředí: Teoretické aspekty. Rok vydání: 2016, 125 s.

E-knihy jsou ke stažení zdarma na webových stránkách Ústavu státu a práva AV ČR v záložce Časopisy a knihy <http://www.ilaw.cas.cz>