

ÚVODNÍK

K některým legislativním otázkám přijetí Listiny základních práv a svobod (20. výročí)

Jan Filip*

V únoru 2011 uplyne již dvacet let¹ od přijetí právního předpisu,² který lze díky jeho účinkům a dopadům v legislativě a právní praxi demokratického právního státu zařadit mezi nejdůležitější právní akty, které byly kdy v naší historii přijaty. Zcela po právu je možno přiřadit Listinu základních práv a svobod (dále jen „Listina“) po bok takových právních děl, jako je Obecný občanský zákoník z roku 1811 (dále jen o.o.z.), který rovněž shodou okolností slaví již 200 let od vydání patentu, kterým byl vyhlášen s účinností od 1. ledna 1812. S ním pojí Listinu zejména vazba na přirozená práva člověka, která jsou v jeho § 16 označena jako práva „vrozená“,³ stejně jako myšlenka nároku jedince na jejich právní ochranu (§ 19 o.o.z.), a zejména význam, které mělo jejich přijetí⁴ pro další právní vývoj na našem území.

Tak jako o.o.z. stál na počátku postupných reforem monarchie, tak i Listinu možno s dvacetiletým odst-

upem považovat za základní kámen v úsilí, aby se Česká a Slovenská Federativní Republika (a posléze oba její nástupnické státy), stala demokratickým právním státem, jak to nejdříve začal požadovat ústavní zákon č. 493/1992 Sb. Počínaje 8. únorem 1991 se stala Listina základem rozhodování všech státních orgánů ve vztahu k jednotlivci v tomto státě a díky její úrovni a vytvořenému mechanismu ochrany jedince se Česká republika i Slovenská republika dostaly jen zřídka do situace, kdy bylo jejich zákonodárství terčem rozsudků Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku.⁵ Hned po svém přijetí se Listina se stala jedním z předpokladů přijetí ČSFR a později obou nástupnických států do Rady Evropy⁶ a později rovněž ve smyslu plnění tzv. kodaňských kritérií⁷ i důkazem v úsilí o přistoupení do Evropské unie. Vzhledem k tomu, že již tradičně není tato událost předmětem většího zájmu, považuji za nutné znovu některé významné aspekty přijetí a existence našeho nejdůležitějšího právního předpisu ve stručnosti připomenout.

* Prof. JUDr. Jan Filip, CSc., Katedra ústavního práva a politikologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Autor zde navazuje na svůj příspěvek Listina deset let poté. In: Sborník z konference Deset let Listiny základních práv a svobod v právní řádu České republiky a Slovenské republiky. Dančák, B., Šimíček, V. (Eds.). Masarykova univerzita v Brně. Mezinárodní politologický ústav. Brno 2001, s. 9–30.

² Zatím odhlížím od problematické právní formy zvolené ve Federálním shromáždění pro původně navržený ústavní zákon o základních právech a svobodách (viz níže).

³ K jejich původu v o.o.z. viz blíže Adler, E.: Die Persönlichkeitsrechte im allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch. In: Festschrift zur Jahrhundertfeier des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches. Wien 1911, zejm. s. 176–185.

⁴ V případě o.o.z. se ovšem jednalo o vydání formou vrchnostenského aktu, který nebyl přijat, nýbrž vydán absolutistickým panovníkem. Přízně však v této souvislosti, že představa toho, co by se stalo s takovou předlohou po více než 50 letech přípravných prací, dostal-li by se do rukou některé z našich poslaneckých sněmoven s poslanci a s jejich lobbisty za zády, musí děsit i zastánce známé výkladové konstrukce „demokratického a racionálního zákonodárce“. Obávám se, že to národně budeme sledovat v nejbližší době při projednávání návrhu nového občanského zákoníku, byť příklad německého občanského zákoníku z roku 1896 ukazuje, že někdy mohou být obavy tohoto druhu liché.

⁵ K možné námitce, že počet takových rozsudků se blíží stu, je třeba zdůraznit, že problém není v samotné Listině, nýbrž v rozhodovací praxi našich soudů.

⁶ Těsně po projednání Listiny ve Federálním shromáždění jednala ve dnech 10. a 11. ledna 1991 v Praze Komise pro právní otázky a lidská práva Parlamentního shromáždění Rady Evropy. Té již mohlo být předloženo usnesení společné schůze Federálního shromáždění ze dne 9. ledna 1991, kterým byl schválen návrh ústavního zákona (dostal č. 23/1991 Sb.), kterým se uvozuje Listina základních práv a svobod jako ústavní zákon Federálního shromáždění ČSFR.

⁷ V jejich čl. 1 odst. 2 jsou jako podmínky členství v Evropském hospodářském společenství uvedeny respekt a dodržování zastupitelské demokracie a lidských práv.

1. Historické okolnosti přijetí Listiny základních práv a svobod

Listina není originálním dokumentem. To ale není ani Ústava USA a její Bill of Rights.⁸ Originalita ani nebyla cílem zpracovatelů návrhu,⁹ ani poslanců, kteří ji schvalovali. Konečně to říká i sama Listina ve své preambuli, kde mimo jiné stojí věta, podle které: „navazující na obecně sdílené hodnoty lidství a na demokratické a samosprávné tradice našich národů...a vyjadřující vůli, aby se ČSFR Republika důstojně zařadila mezi státy, jež tyto hodnoty ctí usneslo se Federální shromáždění na této Listině základních práv a svobod“.

Cílem Listiny bylo přispět k tomu, aby se mohl náš stát vrátit „do Evropy“. Její kvalita je dána právě tím, že navazuje na mezinárodně prověřené univerzální a regionální lidskoprávní kultury. Nelze proto ani očekávat, že by se v našem kulturním okruhu objevila koncepce lidských práv, která by z tohoto rámce nějak vybočovala. To by fakticky odporovalo výchozí tezi o univerzálnosti lidských práv. Stačí se přitom podívat na text Všeobecné deklarace lidských práv z roku 1948 a zejména Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod z roku 1950 (podle stavu s dodatkovými protokoly k ní v roce 1990), abychom viděli, jaké zdroje při sestavování textu návrhu byly zejména autorům expertního návrhu k dispozici, a jak vydatně z nich bylo čerpáno. V této souvislosti vyvstává otázka o možnostech srovnávacího ústavního práva a výkladu Listiny, zejména z hlediska Úmluvy o ochraně základních práv a svobod (č. 209/1992 Sb.), Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech (č. 120/1976 Sb.) a Evropské sociální charty (č. 14/2000 Sb.m.s. a č. 15/2000 Sb.m.s.). Vzniká tak problém výkladu ústavních principů na tomto pozadí. Nejde přitom o to, že by cizí právo určovalo obsah našeho práva, ale jde o podporu argumentace a poznávací funkce.¹⁰ Tento směr dokládají klíčové nálezy Ústavního soudu (zejména Lisabon I a Lisabon II).¹¹

⁸ Srov. úvodní slovo L. Henkina ke sborníku *Constitutionalism and Rights*. Columbia University Press, New York 1990, s. 1.

⁹ U zrodu expertního návrhu ústavního zákona o základních právech a svobodách stál prof. F. Boguszak spolu s prof. F. Zoulíkem, prof. M. Posluchem a doc. P. Kresákem. Kromě toho se na její přípravě podílela řada dalších odborníků a komisi. Zde je třeba zmínit zejména komise pro přípravu ústavy Federálního shromáždění, České národní rady a Slovenské národní rady pro přípravu republikových ústav, které projednávaly v říjnu 1990 poslední verzi tohoto dokumentu, než se stal předmětem jednání samotných národních rad.

¹⁰ Souhlasně v tomto směru např. Mössner, J. M.: *Rechtsvergleichung und Verfassungsrechtsprechung*. Archiv des öff. Rechts, roč. 1999, č. 2. Obecně se tento směr výkladu označuje jako pátá výkladová metoda (vedle čtyř klasických). Z jiného hlediska tento rys Listiny vystupuje do popředí v takových

Konstatování, že Listina není převážně originálním dílem, proto nelze chápat jako nějaké odsouzení či dehonestaci. Právě naopak skutečnost, že se důstojně řadí vedle jiných evropských a mezinárodních katalogů základních práv a svobod tím, že z jejich obsahu čerpá, staví náš stát do pozice evropských demokratických národů, kam se chtěl právě i za pomoci důstojného zakončení postavení jednotlivce dostat.¹²

Rozsah filosofických, smluvních a ústavních zdrojů Listiny je ovšem daleko širší, než jen možný vzor v mezinárodních lidskoprávních úmluvách. Patří sem její ideové základy, mezi které patří zejména řecká filosofie (oblast politických práv a politických svobod), křesťanství (zejména lidská důstojnost jako východisko), přirozenoprávní teorie (stát tak základní práva a svobody garantuje a zakotvuje, není však jejich tvůrcem), dělba moci (tradiční myšlenka boje proti absolutismu a východisko konstitucionalistických řešení), teorie právního státu (zejména v jeho materiálním pojetí), liberalismus 19. století nebo koncepce sociálního státu (byť výslovně v našem ústavním pořádku neuvedená).¹³

Jiným významným zdrojem, který můžeme v Listině (zprostředkovaně přes jiné prameny) nalézt, jsou státoprávní historické dokumenty, jakými jsou demokratické tradice Řecka a Říma, panovnické dokumenty a charty středověku, úmluvy po náboženských válkách, právní dokumenty Anglie, lidskoprávní charty a prohlášení 18. století. V souvislosti s naší Listinou nelze pominout takový historický zdroj, jakým byly velké kodifikace, což v našich podmínkách znamená zdůraznit význam již uvedeného o.o.z. z roku 1811. Obsah Listiny je nepředstavitelný bez přihlídnutí k výše uvedeným mezinárodním lidskoprávním úmluvám, které konečně uvozovací ústavní zákon č. 23/1991 Sb. výslovně zmiňuje. Zdrojem Listiny se ovšem nestaly pouze zmíněné

doktrínách jejího výkladu, jako jsou výklad mezinárodně konformní nebo v současnosti též eurokonformní. Nejnověji shrnuje tuto problematiku Payandeh, M.: *Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip*. In: *Jahrbuch des öff. Rechts*, roč. 2009, sv. 57, s. 465–502.

¹¹ Blíže k tomu Filip, J.: K formulaci evropských klauzulí v ústavním právu. *Časopis pro právní vědu a praxi*, roč. 2010, č. 3.

¹² Ostatně něco jiného by znamenalo ve svém důsledku popírání myšlenky všeobecných lidských práv platných vždy, všude a pro každého. Originalitu tak nelze očekávat u obsahu, nýbrž u forem jejich vyjádření, zaručení a ochrany. Proto se také těžiště přesouvá do oblasti mezinárodního práva (tzv. internacionalizace ústavního práva).

¹³ Naopak jiné ideové zdroje jsou v textu Listiny výslovně vyloučeny. Platí to zejména o čl. 2 odst. 1 Listiny, plyne to však z celého jejího textu a zaměření našeho státu na rozvoj ve směru k upevnování institutů demokratického právního státu založeného na účtě k právům a svobodám člověka a občana.

mezinárodní zdroje. Při její přípravě se přihlíželo k ústavním vzorům.¹⁴

Důležité je připomenout si v této souvislosti znovu atmosféru roku 1990 a první svobodné a demokratické volby, které zažila moje generace. Z těchto voleb vzešly na pouze dvouleté volební období parlamenty federace a obou republik s úkolem přijmout nové ústavy, provést reformu národního hospodářství, připravit podmínky pro rozvoj svobody podnikání, zajistit nerušený rozvoj demokratických institucí a konečně alespoň v možné míře se pokusit napravit křivdy a bezpráví minulého období. Četba dokumentů té doby je zčásti dojmavá, zčásti překvapující naivitou tehdejší doby a zčásti i tím, že se v nich již tehdy rýsovaly problémy, se kterými se nyní potýkáme.

Jak se ukázalo, zvolené konstituanty si skutečně označení „Ústavodárné Federální shromáždění“ nebo „Ústavodárná národní rada“ nezasloužily. V roztáčející se spirále národnostních diskusí a kompetenčních sporů nedokázaly do voleb v roce 1992 přijmout nové ústavy. Proto již ve svém projevu na ustavující schůzi Federálního shromáždění 27. června 1990 hovořil prezident Havel o nutnosti nahrazovat postupně jednotlivé části ústavy z roku 1960 a ústavního zákona o čs. federaci z roku 1968.¹⁵ V této souvislosti brzy padla zmínka o potřebě přijetí charty lidských práv.¹⁶ Původní představa určité deklarace však byla za podpory tehdejšího místopředsedy Federálního shromáždění prof. Zdeňka Jičínského v týmu právníků pod vedením prof. Jiřího Boguszaka vtělena do podoby pracovního návrhu ústavního zákona o základních právech a svobodách.¹⁷

¹⁴ V té době zejména ústavy SRN, Portugalska, Španělska, Řecka. Nelze však zapomínat ani na základní zákon č. 142/1867 ř.z., o občanských právech občanů státních v královstvích a zemích v radě říšské zastoupených, na který navázala zčásti i naše Ústavní listina z roku 1920.

¹⁵ V praxi se z toho vyvinula ona proslulá „salámová“ metoda změn, kdy se z Ústavy z roku 1960 a z ústavního zákona o čs. federaci postupně ukrajovaly jednotlivé hlavy a nahrazovaly novou úpravou.

¹⁶ Tuto myšlenku v té době formuloval opět Václav Havel v jednom ze svých vystoupení. Nepodařilo se mi již najít doklad, ale domnívám se, že se jednalo opět o jeho reakci na jednání federální a slovenské reprezentace v Trenčianských Teplicích, kde se ukázalo, že spory o rozdělení kompetencí ve federaci budou vážnou brzdou ústavodárných prací. Představa brzkého přijetí nových ústav tehdy byla rychle opuštěna.

¹⁷ Jedna z variant jeho názvu však již hovořila o Listině základních práv a svobod. Později se ještě při jednání v ČNR objevil návrh na název „Listina lidských práva a občanských svobod“ (Ústavně právní výbor 6. listopadu 1990 a Petiční výbor 16. listopadu 1990). Nakonec ale ČNR zvolila název „Listina lidských práva a svobod“, aniž onu nomenklaturu (lidská práva a občanské svobody) ve vlastním textu změnila. Ve Federálním shromáždění však byla dána podle mého názoru zcela po právu přednost označení z návrhu SNR – „Listina základních práv a svobod“.

Tento návrh měl postupně tři základní verze,¹⁸ z nichž poslední dvě byly dány expertní skupinou v říjnu 1990 k dispozici ústavním komisím národních rad.¹⁹ Politická dohoda z roku 1990 nakonec vedla k tomu, že národní rady měly po vzoru přípravy ústavního zákona o čs. federaci z roku 1968 využít své ústavodárné iniciativy²⁰ a předložit tento návrh k projednání Federálnímu shromáždění jako výsledek společné dohody. To se nakonec 22. listopadu 1990 stalo,²¹ avšak národní rady se nedokázaly shodnout na společném znění tohoto návrhu, takže SNR předložila svůj návrh (Tisk č. 330, FS ČSFR 1990, VI. vol. období) pod názvem „ústavní zákon, kterým se vyhláší Listina základních práv a svobod“, v jiné podobě než ČNR (Tisk FS ČSFR 1990, VI. vol. období, č. 331). Nešlo jen o to, že pouze návrh SNR byl opatřen důvodovou zprávou.²²

¹⁸ Rozbor jejich obsahu jde nad rámec této stati. Jen ve stručnosti mohu proto uvést, že první byla nejobsáhlejší, když shrnovala obsah výše uvedených zdrojů. Navíc výslovně počítala s právníky osobami jako možnými subjekty základních práv a svobod. Další verze byla naopak založena pouze na myšlence prohlášení Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Mezinárodního paktu o občanských a politických právech za ústavní zákony federace. To však bylo v říjnu 1990 podrobena zásadní kritice. Návrh totiž předpokládal, že základem pro rozhodovací činnost našich soudů a dalších státních orgánů by se měl stát nejen text mezinárodních úmluv, nýbrž i judikatura mezinárodních orgánů (Evropský soud pro lidská práva, Evropská komise pro lidská práva, Výbor pro lidská práva). To s ohledem na rozdíly jak v textech samotných, tak i v judikatuře bylo odmítnuto; navíc s poukazem na to, že naše právní praxe by to nebyla připravena. Nakonec třetí verze byla určitým kompromisem, který vycházel jak z důležitosti vnitrostátní úpravy, tak z inkorporace všech lidskoprávních úmluv (srov. § 2 ústavního zákona č. 23/1991 Sb.).

¹⁹ V Rudém právu byl v téže době publikován obsáhlý návrh (59 ustanovení), který podala jako svůj separátní návrh skupina poslanců za KSČS ve Federálním shromáždění. Ten se však předmětem jednání nakonec nestal, ačkoli formulace čl. 13 odst. 2 „občané nemohou být vydáni cizí moci“ se dočkala určité renesance v době, kdy Ústavní soud řešil otázku ústavnosti transpozice evropského zatýkáčského rozkazu (k tomu Filip, J.: Evropský a ústavní kontext sporu o transpozici eurozatykače. In: Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie. Masarykova univerzita Brno, 2005, s. 55–56).

²⁰ Jednalo se o § 2 ústavního zákona č. 77/1968 Sb., o přípravě federativního uspořádání, podle kterého měly úkoly spojené s přípravou federativního uspořádání plnit společně Česká národní rada a Slovenská národní rada.

²¹ Původní „údernické“ představy o schválení takového ústavního zákona na počest nějakého výročí se nenaplnily. Uvažovalo se o 17. listopadu (1. výročí studentské demonstrace) nebo 10. prosinci 1990 (dnes Den lidských práv, tehdy 43. výročí schválení Všeobecné deklarace lidských práv). Obojí se v praxi ukázalo jako nereálné.

²² Její text je v překladu obsažen v komentáři k Listině. Viz Pavlíček, V. a kol.: Ústava a ústavní řád ČR. 2. díl, 2. vyd. Praha 1999, s. 349–379. Obdobně je tam zařazena zpravodajská zpráva V. Ševčíka (Tamtéž, s. 360–373).

Byly zde obsahové rozdíly v samotném textu návrhu ústavního zákona, kde srovnávací tabulka rozdílů zabrala celých 16 stran textu.²³ Listina sama se v podstatě předmětem veřejné diskuse nestala, takže projednání bylo omezeno na parlamentní fázi. V té době to byl jako by jeden z mnoho problémů, které bylo třeba řešit. Nikdo si zatím nedovedl představit, jaký bude mít význam. Bylo tomu tak proto, že nebylo povědomí o tom, jakým způsobem o ní bude rozhodovat Ústavní soud a s jakými důsledky.

Federální shromáždění v nelehké pozici volby mezi dvěma návrhy, což by mohlo vést k vyostření již tak napjatých vztahů ve federaci, se nakonec rozhodlo pro zpracování vlastního návrhu, přičemž podkladem byly právě Tisky č. 330 a č. 331. Diplomatically byl tento návrh (Tisk č. 392) nazván „Zpráva výborů ústavně právních Sněmovny lidu a Sněmovny národů k návrhu SNR na vydání ústavního zákona, kterým se vyhláší Listina základních práv a svobod (Tisk č. 330) a k návrhu ČNR na vydání ústavního zákona, kterým se vyhláší Listina základních práv a svobod (Tisk č. 331)“.²⁴ Tento komplexní pozměňovací návrh byl projednán formálně s oběma návrhy národních rad, ačkoli se diskuse vedla prakticky pouze právě k Tisku č. 392.²⁵ Je nepochybné, že zde významně do popředí vystoupil sentimentální vztah k historické Ústavní listině z roku 1920 s jejím uvozovacím zákonem. Ovšem něco podobného najdeme v naší historii i dříve jako v případě Pillersdorfovi ústavy z roku 1848, o.o.z. z roku 1811 nebo dokonce Obnoveného zemského zřízení z roku 1627. Již tam byla založena tradice „uvozovacího“ textu vstupního textu interpretační a technické povahy, za kterým teprve následuje vlastní text příslušného významného předpisu.

Ačkoli samotná rozprava ke zmíněným třem tiskům zabírá téměř celé dva svazky těsnopisecké zprávy z 11. společné schůze obou sněmoven, z velkého množství pozměňovacích návrhů jich bylo nakonec přijato jen pět. Z nich značnou část celkové diskuse zabrala sporná

otázka čl. 6 odst. 1 Listiny o ochraně lidského života již před narozením, kterou inicioval lidovecký poslanec Michálek a která byla nakonec vyřešena kompromisní (tudíž mnoho neřešící) formulací dnešního čl. 6 odst. 1 (původně čl. 7 odst. 1) J. Fišery.²⁶ Jiným nesmírně komplikovaným problémem byla formulace čl. 24 a čl. 25 Listiny (Práva národnostních a etnických menšin), kde předložili své návrhy zejména poslanci maďarské národnosti. Konečně byla Listina těsně před devátou hodinou večerní dne 9. ledna 1991 schválena 114 hlasy poslanců Sněmovny lidu (1 proti, 7 se zdrželo) a 50 hlasy poslanců slovenské části Sněmovny národů (7 se zdrželo, část maďarských poslanců opustila jednací síň) a 54 hlasy poslanců české části Sněmovny národů (5 se zdrželo). Účinnosti nabyla spolu s uvozovacím ústavním zákonem č. 23/1991 Sb. svým vyhlášením ve Sbírce zákonů dne 8. února 1991.

Tedy byl tento „federativní“ aspekt byl pro Listinu v roce 1991 klíčový. Jednání v odborných komisích národních rad se zaměřovala kromě obsahových aspektů návrhu ústavního zákona právě na tuto otázku. Dnes se již prakticky jedná o obsoletní ustanovení.²⁷ Podle původní koncepce však měla Listina představovat celofederativní standard lidských práv, který se mohl rozvíjet v republikových ústavách, přizpůsobovat jejich (zejména národnostním) poměrům nebo ponechat bez změny, nikdy však neměla úprava klesnout pod jeho úroveň, přičemž bylo podle zpravodaje výborů ČNR nutno se vystříhat úpravy povinností a soukromoprávních regulací.²⁸

²⁶ Nevyhovění návrhům poslanců maďarských stran k hlavě o právech národnostních a etnických menšin vedlo nakonec k odchodu poslanců Maďarského křesťanskodemokratického hnutí a bojkotu hlasování o Listině jako celku. Původně byl v návrhu Listiny ještě čl. 5 o postavení mezinárodních lidskoprávních úmluv. Ten byl ale nakonec z návrhu vypuštěn (zařazen byl jako § 2 uvozovacího ústavního zákona k Listině), takže se číslování oproti návrhu posunulo počínaje čl. 6 o jedno číslo níže.

²⁷ Připomíná jej již jen § 3 ústavního uvozovacího zákona č. 23/1991 Sb. a čl. 41 odst. 2 Listiny. Tato ustanovení umožňovala národním radám upravit další otázky základních práv a svobod tak, že je „rozšíří nad míru upravenou Listinou“ s tím, že budu respektovat zákonodárnou působnost republik. Fakticky bylo toto ustanovení realizováno jen formou nové úpravy základních práv a svobod v Ústavě SR, aniž bylo možno s ohledem na rychlý zánik federace posoudit, nakolik bylo toto omezující pravidlo respektováno.

²⁸ Poslanec M. Výborný na 8. schůzi ČNR 22. 11. 1990 (s. 18). Tento obrat nazíráno dnešními očima má zásadní význam např. pro výklad těch ustanovení Listiny, která budí dojem, že upravují nejen klasickou problematiku základních práv a svobod, tedy vztah mezi veřejnou mocí a osobami soukromého práva (zejména jedinci), nýbrž i vztahy mezi soukromníky (např. čl. 7, čl. 10, čl. 12, čl. 27). Tento záměr je tak zrcadlově opakem uvozovacího patentu k o.o.z., který šel opačným směrem. Blíže k této části patentu viz von Mayr, R.: Das bürgerliche Gesetzbuch als Rechtsquelle. In: Festschrift zur Jahrhundertfeier des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch-

²³ Jejich rozbor přesahuje možnosti tohoto příspěvku, byl by však významný při komparaci osudů Listiny v nástupnických státech. Odlišnosti se pak projeví v textu Ústavy SR (č. 460/1992 Sb.), který vyšel ze slovenského návrhu Listiny, takže slovenská úprava základních práv a svobod je v tomto textu od naší Listiny poněkud odlišná. Podrobněji k tomu např. Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky. Komentár. 2. vyd., Heuréka 2007, s. 141n.

²⁴ Nemohu si odpustit v této souvislosti poznámku na okraj. Jednalo se zřejmě o první tzv. komplexní pozměňovací návrh, který byl nedávno jako neústavní praxe napaden v návrhu skupiny senátorů při posuzování ústavnosti procedury přijetí zákona č. 314/2008 Sb. Ústavní soud však ve svém nálezu Pl. ÚS 39/08 (č. 294/2010 Sb.) argumentací navrhovatelů odmítl mimo jiné s poukazem na to (bod 41 nálezu), že takto byla přijata jak Listina v roce 1991, tak Ústava ČR v roce 1992.

²⁵ Podrobně viz Zpráva o 11. společné schůzi Sněmovny lidu a Sněmovny národů. 8.–11. 1. 1991.

2. Osudy Listiny v době přípravy Ústavy ČR

Další osudy Listiny byly dosti pohnuté, zejména v souvislosti s přípravou nové Ústavy ČR ve druhé polovině roku 1992.²⁹ Nakonec se však podařilo najít kompromis v zavedení nového pojmu „ústavní pořádek“,³⁰ pod který byla podřazena jak nová Ústava, tak i Listina. Do textu návrhu Ústavy z roku 1992 byl dnešní čl. 3 vložen až v závěru parlamentního projednávání vládního tohoto návrhu v prosinci 1992.³¹ Řešil se jím problém, který od podzimu 1990 provázel práci komisí, které měly za úkol přípravu ústavy ČSFR a obou republik.

Ten spočíval jednak slovy klasika v problému – „Kam s ní?“ z hlediska konstrukce ústavního systému. Další problém plynul z toho, že kdyby bylo jasné „kam“, tak nebylo vyjasněno (píše se rok 1991 a 1992) „jak“. Ve Federálním shromáždění byl totiž návrh ústavního zákona o základních právech a svobodách přepracován do podoby jakéhosi superústavního zákona. Listina, jak se nyní jeho základní část nazvala a vydělila, byla vlastně mimo dosah právních předpisů, což rovněž nutně vedlo k potížím s jejím umístěním do připravovaných ústav federace a republik. Tehdy se nabízelo schůdné řešení, podle kterého by na ni prostě všechny ústavy odkázaly.³² Tím by bylo zažehnáno nebezpečí rozdílných přístupů. Nakonec s ohledem na zastavení prací na všech ústavách zůstala tato otázka nedorozřešena.

Nejinak tomu bylo v souvislosti s přípravou nové Ústavy ČR od července 1992, kdy se vedl spor jak o vložení Listiny do textu Ústavy, jak to následně učinila SR v případě své Ústavy (Ústava SR č. 460/1992 Sb.), tak o ponechání mimo text (vládní návrh Ústavy ČR) nebo dokonce o její přepracování. V posledně uvedeném případě to ovšem hrozilo tím, že se Ústavu ČR nepodaří pro nastalé spory přijmout. Počátkem prosince

ches. Wien 1911, s. 386. Bylo by zajímavé zjistit, zda tím byl tehdejší poslanec M. Výborný inspirován.

²⁹ Ovšem ani komisi ČNR pro přípravu Ústavy ČR se v letech 1990–1991 nepodařilo definitivně roli Listiny v právním řádu ČR jako součásti federaci vyřešit. Stále byla otevřena možnost upravit toto problematiku v samostatné hlavě návrhu Ústavy. Návrh expertní komise z července 1991 však prozatím obsahoval v čl. 3 odst. 1 ustanovení, podle kterého je Listina neoddělitelnou částí Ústavy ČR. Tato myšlenka byla nakonec zčásti využita v dnešním čl. 3 Ústavy ČR (viz níže), avšak nikoli v podobě Listiny jako integrální součásti Ústavy ČR, jak by to odpovídalo historickému vzoru Ústavní listiny z roku 1920, přesněji formulacím uvozovacího zákona k ní o tzv. součástkách Ústavní listiny.

³⁰ K tomu blíže komentář k čl. 112, na který tento příspěvek zčásti navazuje. In: Ústava ČR. Komentář. Praha: Linde 2010.

³¹ Viz blíže ČNR 7. vol. období. Tisk 152 z 4. listopadu 1992.

³² Tak to v jednom z klíčových textů k vysvětlení konstrukce Listiny uvádí F. Zoulík. Viz jeho K Listině základních práv a svobod, Právo a zákonost roč. 1991, č. 5, s. 242.

1992 ještě nebylo rozhodnuto, jak s Listinou z roku 1991 naložit. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu Ústavy ČR vycházela z toho, že základní práva a svobody budou upraveny mimo Ústavu. Listina měla být tzv. transformačním zákonem převzata do právního řádu ČR.³³ Proti tomu bylo namítáno, že nelze vycházet z textu ústavního zákona, který dosud nebyl přijat. Objevily se proto návrhy: a) doplnit nynější čl. 2 Ústavy o nový odstavec 4 ve znění „Listina je součástí ústavního pořádku“; b) prohlásit Listinu za neoddělitelnou součást Ústavy nebo c) připojit text Listiny jako přílohu k Ústavě. Nakonec bylo kompromisní řešení nalezeno cestou vložení nového samostatného čl. 3 do návrhu Ústavy.³⁴ Bylo to umožněno za pomoci konstrukce širšího pojmu „ústavní pořádek“, pod který byla podřazena jak Ústava, tak i Listina. Tento pojem tak pro pochopení místa Listiny v našem právním řádu získal zvláštní význam, nicméně i tento odkaz jako forma legislativní techniky má z hlediska Ústavy ČR stále řadu neprozkoumaných zvláštností.

3. Problematika odkazu na Listinu v čl. 3 Ústavy ČR

Jedná o odkaz normativní povahy, závislý na existenci pojmu „ústavní pořádek“ v čl. 112 odst. 1. Současně to má i zpětnou vazbu. Listina je sice právním předpisem, avšak takovým, který se vymyká z celého

³³ To jen ukazuje komplikovanost zániku federace, neboť musel být řešen kombinací ústavních textů tří ústavodárných orgánů. Otázku přechodu práva federace do práva ČR řeší zvláštní ústavní zákon ČNR č. 4/1993 Sb. V ČR tak nelze hovořit jen o přechodných a závěrečných ustanoveních Ústavy ČR, nýbrž z pohledu celého ústavního pořádku se jedná o komplex přechodných a současně přechodových ustanovení. Přechodná ustanovení nacházíme jak v samotném textu Ústavy (čl. 106 až 113), tak v textu několika speciálních ústavních zákonech ČSFR, ČR a SR, kde mají navíc i povahu přechodových ustanovení. K pojmům převod, přechod a přechodná ustanovení viz blíže komentář k čl. 113 Ústavy In: Ústava České republiky. Komentář. Praha: Linde 2010, s. 1494-1505.

³⁴ Je to dosti velká zvláštnost našeho ústavního systému, neboť pravidlem je nejméně od přijetí francouzského Prohlášení práv člověka a občana (čl. 16), že ústavy základní práva a svobody mají upravovat, nikoli na ně pouze odkazovat. Naše Ústava ČR je tak pro jednotlivce spíše nástrojem vládnutí v pojetí 17. století (Instrument of Government, Lex Regia), než právním pramenem, který by mu mohl být něčím blízký (výjimkou mohou být čl. 1 až 6, 12, 18, 19, 96, 102). Nicméně ustanovení čl. 3 Ústavy ČR není v naší ústavní historii novinkou. Již v roce 1867 byly v tzv. prosincové ústavě upraveny základní práva a svobody ve zvláštním základním zákoně č. 142/1867 ř.z., na který byl nepřímý odkaz v základním zákoně č. 143/1867 ř.z., o Říšském soudě. Obdobně § 6 Prozatímní ústavy (č. 37/1918 Sb.) nepřímě odkazoval na tento základní zákon a sama Prozatímní ústava postavení jedince neupravila.

právního řádu tím, že v jeho nadpisu chybí obvyklé označení právní formy (ústavní zákon, zákon atd.), ze které je odvozována právní síla.³⁵ Proto byl obsah Listiny v roce 1993 někdy zpochybňován (viz níže). Judikatura tomu obvykle čelí tím, že obojí spojuje tak, že uvádí příslušný článek Listiny a současně dodává, že Listina je součástí ústavního pořádku. To je *právně korektní citace*, která odpovídá Čl. I úst. zákona č. 162/1998 Sb. Dále z odkazu v čl. 3 Ústavy ČR plyne, že bez změny Ústavy nemůže být z množiny předpisů tvořících ústavní pořádek vyňata současná podoba pozitivovaného zakotvení základních práv a svobod. Jedná se o ochranu Listiny před očekávanými pokusy o změnu, které v roce 1992 na její adresu zaznívaly. Dovolávat se porušení čl. 3 Ústavy tak má význam jen v případě, kdyby byl právní význam Listiny jako ústavního zákona zpochybňován.³⁶ Zásah do základních práv může být porušením přímo Listiny, popř. čl. 4 Ústavy. Ustanovení čl. 3 Ústavy sleduje jiné poslání a subjektivní veřejná práva nezakotvuje. Bez něj by se na postavení jednotlivce s ohledem na čl. 112 Ústavy nic nezměnilo, Ústava by však neplnila svou reprezentační funkci.

V této souvislosti vzniká i otázka povahy odkazu na Listinu v čl. 3 Ústavy, neboť to může mít řada závažných důsledků. Na ústavní úrovni má problematika dynamického odkazu některé zvláštnosti, které nenalezeme v případě odkazů v právních předpisech nižší právní síly. Zatímco odkaz v právním předpise ústavní síly na jiný ústavní předpis nemusí vyvolávat problémy, odkaz na právní předpis nižší právní síly již ano.³⁷ Má to bezprostřední vazbu na možnost změn Listiny, která s ohledem na čl. 1 Listiny a čl. 9 odst. 2 Ústavy představuje závažný problém.

Ke změně Listiny došlo dosud pouze jednou ústavním zákonem č. 162/1998 Sb., kterým se prodloužila lhůta pro zadržení. Další pokus se odehrál v roce 2001, kdy však Legislativní rada vlády nedoporučila vládě, aby byl předložen návrh ústavního zákona, kterým by se doplnil výčet antidiskriminačních kritérií v čl. 3 odst. 1 o „zdravotní stav“. Dále vláda navrhla v souvislosti se snahou dosáhnout bezproblémové ratifikace Statutu Mezinárodního trestního soudu doplnění čl. 14

Listiny o možnost předání občanů ČR k trestnímu stíhání mezinárodnímu trestnímu soudu, jestliže to stanoví vyhlášená mezinárodní smlouva.³⁸

Dynamický odkaz má ovšem rovněž své stinné stránky. Jeho předmět může být vystaven řadě dalších nepřímých změn a proměn, což platí i pro čl. 3 Ústavy s jeho odkazem na Listiny (nikoli na ústavní zákon č. 23/1991 Sb.). Obsah Listiny se nepřímo měnil cestou přijímání dalších ústavních zákonů. Jednalo se např. ústavní zákon č. 110/1998 Sb., o bezpečnosti ČR, ve znění pozdějších předpisů, neboť Listina váže možnost omezení základních práv a svobod situace v podobě mimořádných stavů. Bezprostřední dopad na Listinu měl mít nejen podle záměru ústavního zákonodárce, ale i vlastního textu též ústavní zákon č. 395/2001 Sb. (tzv. euronovela) tím, že v důsledku jejího přijetí odpadl odkaz na lidskoprávní mezinárodní smlouvy v novém znění čl. 10 a čl. 87 odst. 1 písm. a) a b) Úst. Tímto ústavním zákonem mělo být lidskoprávním mezinárodním smlouvám odňato derogační působení ve vztahové hierarchii v našem právu. Napříště se měla uplatňovat pouze aplikační přednost.³⁹ Ústavní soud však takový postup označil za rozporný s čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR (náleze č. 403/2002 Sb.), takže mezinárodní smlouvy o lidských právech a základních svobodách nadále považuje za referenční kritérium při rušení právních předpisů, nikoli pouze při jejich ústavně konformní aplikaci. Z hlediska čl. 3 Ústavy ČR však problém nevznikl. Další nepřímé vlivy na obsah čl. 3 Ústavy a zejména Listinu měly mezinárodní úmluvy, které od roku 1991 náš stát přijímal (čl. 1 odst. 2, čl. 10 Ústavy ČR). Základní dopad poté mělo přistoupení k EU a Lisabonské smlouvě, které bylo doprovázeno sjednáním záruky vyžadované prezidentem ČR jako podmínkou její ratifikace. Na tomto základě Evropská rada v říjnu 2009 zaručila, že Listina základních práv EU bude na území ČR uplatňována v podobě, která byla sjednána pro Polsko a Velkou Británii v Protokolu č. 30 o uplatňování Listiny základních práv EU v Polsku a ve Velké Británii. Bude to však proveditelné až při příštím rozšíření EU (bude-li ČR na výjimce ještě trvat).⁴⁰

³⁵ V naší ústavní historii možno v této souvislosti připomenout např. stejně se obvyklým pravidlům vymykající Manifest císařský (č. 75/1865 ř.z.) jako zvláštní formu ústavního dokumentu.

³⁶ V současnosti to již je málo pravděpodobné. To konečně zajišťuje i § 148 odst. 2 zákona o Ústavním soudu, které mu, aby při zjišťování, zda bylo porušeno ústavně zaručené právo nebo svoboda ve smyslu čl. 87 odst. 1 písm. d) Ústavy vycházel z právě Listiny.

³⁷ Může tak nepřímo docházet ke změně ústavy bez splnění požadavku na její změnu (obyčejný zákon podle čl. 39 odst. 2 nebo čl. 40 Ústavy). To obvykle není na závažnou, neboť odkaz na obyčejný zákon má právě odlišit materii ústavní a materii zákona a tím odlehčit ústavnímu textu tam, kde není zájem na zvláštní ústavní ochraně (typicky čl. 41 odst. 1 Listiny).

³⁸ Viz podrobně odůvodnění v Poslanecká sněmovna 3. vol. období. Tisk č. 1078. Nakonec k tomu došlo (Sdělení č. 84/2009 Sb.m.s.) po dlouhém jednání až v roce 2009 bez toho, že by se Ústava nebo Listina výslovně měnily.

³⁹ Tím mělo nabýt na významu rozhodování zejména Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu, neboť jejich rozhodnutí o tom, že na danou věc nelze použít náš obyčejný zákon, nýbrž mezinárodní smlouvu, by mělo stejný význam jako rozhodnutí anglosaského soudu v podobě tzv. „striking down“ či „setting aside“.

⁴⁰ Podrobněji k tomu Bieling, V.: K povaze tzv. české „výjimky“ z Listiny základních práv EU. Časopis pro právní vědu a praxi, roč. 2009, č. 4. Lze doufat, že se do té doby podaří též vyložit, o co ve skutečnosti v tomto Protokolu běží a jaký význam vlastně bude pro Velkou Británii a Polsko vlastně mít. K tomu Barnard, C.: The „Opt-Out“ for the UK and Poland

4. Listina jako součást ústavního pořádku

Pojem „pořádek“ v češtině spíše vyjadřuje situaci, kdy jsou určitá pravidla dodržována. Přesnější než tento rusismus či germanismus by bylo použití termínu „řád“, který směřuje právě k vymezení určitého souboru pravidel, které pořádek zjednáávají, kdežto pořádek je výsledkem zjednávání.⁴¹ Ústavní soud ještě v prvních nálezech uváděl obrat ústavní řád a ústavní pořádek (Pl. ÚS 43/93) souběžně, nezbylo nakonec než tento pojem v terminologii akceptovat, byť vybočoval z dosud používané nomenklatury jako byly pojmy – ústavní řád, právní pořádek, ústavní zřízení, právní režim.

Pojem „právní pořádek“ použil v jiných podmínkách ústavní dekret č. 11/1944, o obnovení právního pořádku. V této souvislosti byl zcela na místě, neboť jeho posláním bylo právně zjednatí pořádku v právním řádu, kde v důsledku Mnichova, 2. republiky, okupace ze strany Německa a Maďarska a dále v důsledku normotvorby Slovenské národní rady došlo k vytvoření situace, ve které musel být zjednatí pořádek z hlediska toho, co platí a co ne, popř. za jakých výjimečných podmínek ano.⁴² Nehodil se ani pojem „právní režim“, který vymezuje povahu vztahů mezi subjekty práva.⁴³ Rovněž ústavní zřízení není na místě. Obrat rozvrátit „ústavní zřízení“ nebo je poškodit (§ 310 a § 311 trestního zákoníku), neznamená porušování ústavních pravidel chování, nýbrž má daleko širší dosah (postihuje nejen normy a ustanovení, nýbrž i vztahy a instituce). Nicméně nyní je již ústavní pořádek akceptovaným pojmem právního jazyka, nikoli pojmem pouhé právní mluvy či hantýrky. Na rozdíl např. od výrazu „prosinčová ústava“, který sice vyjadřoval přibližně totéž, ale ne v ústavním textu. Ještě předtím byl konstruován pojem „ústava říše“ nebo „ústava říšská“, čímž se podle rozuměly „všichni zákonové základní v jedno pojati, předešlí, zase v platnosti uvedení a nově vydaní“ (Manifest císařský č. 75/1865 ř.z.).

form the Charter of Fundamental Rights: Triumph of Rethoric over Reality? In: The Lisbon Treaty. EU Constitutionalism without a Constitutional Treaty? Wien – New York: Springer 2008; Wyrozumska, A.: Znaczenie prawne zmiany statusu Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w Traktacie lizbońskim oraz Protokołu polsko-brytyjskiego. Przegląd Sejmowy, roč. 2008, č. 2.

⁴¹ Opět je zde blízká situace v Rakousku po 2. světové válce s použitím pojmu „Verfassungssordnung“. Zatímco v těchto jazycích má výraz „(Rechts)Ordnung“ nebo „(pravo)porjádok“ obojí význam, v češtině tomu tak není.

⁴² Jednalo se konkrétně o bývalé rakouské, československé, německé, maďarské, polské, druharepublikové a protektorátní právo.

⁴³ Např. veřejnoprávní režim značí autoritativní určování postavení subjektů veřejného práva, kdežto právní poměr je úprava postavení subjektů práva za pomocí prostředků soukromého práva jako je např. smlouva.

Ústavní pořádek se tak stal od 1. ledna 1993 novým pojmem našeho právního řádu a do nové komplexní úpravy ústavních poměrů je nutno se s tím smířit. Naopak jsme mohli být svědky jeho dalšího rozšíření v roce 2001, byť s neúplným zdarem. Pokus využít pojmu ústavní pořádek komplexně náhradou za obrat „ústava“, jak se o to pokusila tzv. euronovela Ústavy ČR (ústavní zákon č. 395/2001 Sb.) v čl. 87 odst. 1 a 2, čl. 88 odst. 1, čl. 89 odst. 3 a čl. 95 odst. 2 Ústavy, byl totiž vzápětí zkomplikován samotným Ústavním soudem, který v již výše zmíněném nálezu č. 403/2002 Sb. svým rozšiřujícím výkladem zařadil do ústavního pořádku i lidskoprávní mezinárodní smlouvy.⁴⁴

Ústavní soud v tomto nálezu totiž označil za součást ústavního pořádku i lidskoprávní mezinárodní smlouvy, ačkoli naše ústavní právo již tento pojem k 31. květnu 2001 opustilo. I když je třeba kriticky hodnotit změny, které byly ve vládním návrhu tzv. euronovely provedeny, právní názor Ústavního soudu situaci ještě více zproblematizoval. Navíc v dalších rozhodnutích, počínaje nálezy I. ÚS 752/02, Pl. ÚS 44/02 – č. 210/2003 Sb., ve snaze zdůraznit svůj postoj, používal (v rozporu s § 148 odst. 2 zákona o Ústavním soudu) pouze odkaz na takové mezinárodní smlouvy, aniž se pokusil možnou neústavnost řešit za pomoci Listiny. Nastala tak po určité dobu situace faktického zpochybnění významu Listiny (ze strany samotného Ústavního soudu!) jako jinak nezpochybnitelné součásti ústavního pořádku. Současně tím došlo k tzv. *proměně* ústavy, kdy byl čl. 112 odst. 1 Ústavy dán nový význam. Po té se však Ústavní soud k Listině znovu „vrátil“.⁴⁵ Vznikla tak situace, kdy pojem, který měl vnést jasno, byl následnou definicí (v rozporu s maximou *clara non sunt interpretanda*) zatemněn.

Pro úplnost dodejme, že spolu s pojmem ústavního pořádku byl zaveden související pojem „součást ústavního pořádku“.⁴⁶ Tyto součásti jsou označeny pouze druhově s výjimkou právě u Listiny v čl. 3 i čl. 112 odst. 1 Ústavy. Souvisí to s tím, že Listina nemá výslovně označenou formu, jako v případech jiných právních předpisů. Proto je ústavně korektní citace Listiny – „Listina základních práv a svobod vyhlášená usnesením Předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb. jako součást ústavního pořádku České republiky“. Samotné

⁴⁴ Kriticky se k tomu vyjádřila řada autorů. Nejnovější komplexní přehled kritiky postupu Ústavního soudu podávají Mlsna, P., Kněžíněk, J.: Mezinárodní smlouvy v českém právu, Praha: Linde, 2009 s. 197n. Opačný názor hájí zejména viz Holländer, P.: Dotváření Ústavy judikaturou Ústavního soudu, In Kysela, J. (ed.). Deset let Ústavy České republiky, Východiska, stav, perspektivy: Praha: Eurolex Bohemia, 2003, s. 130n.

⁴⁵ Z novějších souběžných využití mezinárodní lidskoprávní smlouvy a Listiny viz např. Pl. ÚS 29/08 – č. 181/2009 Sb.

⁴⁶ Podrobný rozbor je proveden v Ústava České republiky. Komentář. Praha: Linde 2010, s. 1479-1483.

usnesení předsednictva ČNR nemá povahu právního předpisu a nelze je ztotožňovat s Listinou, jak se často činí.⁴⁷ Sbíрка zákonů č. 2/1993 v tomto směru může plnit pouze funkci informační a evidenční, nikoli však normotvornou. V podstatě se tak jedná o stejný problém jako v případě vyhlášení úplného znění zákona předsedou vlády (naštěstí se text Listiny otištěný spolu s ústavním zákonem č. 23/1991 Sb. nerozchází s textem usnesení č. 2/1993 Sb. z roku 1992. Autentickým textem je však text z roku 1991, ze kterého by bylo třeba v takovém případě vycházet.

V případě jiných součástí ústavního pořádku již není nutné v jejich názvu onen přívlastek – „součást ústavního pořádku“ uvádět, neboť jako ústavní zákony mají formu, které to nahrazuje a dostatečně dokládá spolu s generickým a dynamickým odkazem v čl. 112 odst. 1 Ústavy ČR, který vymezuje jasně znaky, podle kterých lze určit, co k ústavnímu pořádku patří na základě právní formy (ústavní zákon), data schválení nebo obsahu.

5. *Metamorfózy Listiny jako nadpozitivního textu superústavní síly*

S přijetím Listiny před 20 lety se bezprostředně pojí spor o její pojetí z hlediska její právní síly a místa v právním řádu (pojem ústavního pořádku ještě nebyl znám). Jaká váha se této problematice přikládala, dokazuje i tehdejší spor o slovosled čl. 3 Ústavy, kdy se obrat „Listina“ dostal až na závěr komentovaného ustanovení, takže je zdůrazněn význam velkého „L“ (obdobně čl. 113 – „tato Ústava“). Byl tak oddělen ústavní zákon č. 23/1991 Sb. prohlašující Listinu za nad- či superústavní zákon,⁴⁸ a text Listiny samotné. Tím mělo být postaveno na jisto, že se tím rozumí: a) ta Listina, která byla uvozena ústavním zákonem č. 23/1991 Sb.; b) že se tím nerozumí současně i tento uvozovací zákon č. 23/1991 Sb. (ačkoli sama důvodová zpráva k vládnímu návrhu Ústavy ČR rovněž chybně tento uvozovací zákon a Listinu ztotožňuje). Navrhoval se též výslovný

odkaz na ústavní zákon č. 23/1991 Sb., což by bylo zásadním pochybením. Pouze proto, aby bylo toto rozbití ústavní materie alespoň zčásti kompenzováno, předsednictvo ČNR vyhlásilo Listinu ve formě zvláštního usnesení, které bylo vyhlášeno spolu s Úst pod č. 2/1993 Sb. Navíc zpochybnění přirozenoprávní povahy základu lidských práv ve formě dekonstitucionalizace § 1 ústavního zákona č. 23/1991 Sb. bylo kompenzováno z části tím, že byla v tomto směru tato povaha zdůrazněna ve slibu soudců Ústavního soudu v čl. 85 odst. 2 Ústavy ČR, takže toto ustanovení je další spojnicí mezi Ústavou a Listinou.

Znění slibu soudce Ústavního soudu totiž rozlišuje mezi ochranou neporušitelnosti (srov. preambule, čl. 1 a čl. 23 Listiny, preambule, čl. 1, čl. 9 odst. 2 Úst) přirozených a občanských práv a povinností řídit se ústavními zákony, což však v souhrnu vede k pojmu ústavní pořádek podle čl. 88 odst. 2 a čl. 112 odst. 1. To, že ochrana těchto přirozených práv a řízení se ústavními zákony není totéž, dokazuje prakticky náleží Pl. ÚS 27/09 (zrušení ústavního zákona č. 195/2009 Sb., o zkrácení volebního období Poslanecké sněmovny).⁴⁹ Tento obrat je třeba chápat tak, že se jedná o text převzatý z jiného prostředí v době, kdy byl obsah Listiny (přirozená práva člověka, práva občana a svrchovanost zákona) chráněn i před zásahy ústavním zákonem (§ 1 odst. 1 ústavního zákona č. 23/1991 Sb.), obsah sám však byl pozitivován (ústavně zaručená základní práva a svobody podle čl. 87 odst. 1, mezinárodní lidskoprávní smlouvy). V jiných oblastech proto přichází do úvahy právě ústavní zákon jako rozhodující vodítko, v této oblasti však může být stát (zastoupený Ústavním soudem) jen ochráncem, garantem, vykladačem, ne však poskytovatelem nebo dárce.

Proto od samého počátku existovala výkladová otázka, zda je vůbec Listina (nikoli ústavní zákon č. 23/1991 Sb.) změnitelná, když byla chráněna zvláštním vyjádřením právní supersíly ve vztahu ke všem ostatním právním předpisům.⁵⁰ To bylo jedním z důvo-

⁴⁷ V tomto směru je kritika či zpochybnování normativní povahy Listiny sice na místě, ale jen v případě, že bychom jako základní brali právě usnesení č. 2/1993 Sb., nikoli ústavní zákon č. 23/1991 Sb. Proto kritika z té doby šla špatným směrem. Viz v tomto směru Knapp, V.: Poslední dějství národního majetku, Právník roč. 1993, č. 6, s. 456, ke kterému se vzápětí připojil Bárta, J. Vznikající ústavní soudnictví České republiky. Právník, roč. 1993, č. 7, s. 544.

⁴⁸ Jeden z poslanců, který sehrál významnou roli při zpracování konečné podoby a přirozenoprávní koncepce Listiny F. Šamalík: Vztah Listiny základních práv a svobod k Ústavě České republiky. Právník roč. 2002, č. 1, s. 1 používá obrat „nadpozitivní“, což je výstižné, neboť Listině v roce 1991 nebyla propůjčena forma právního předpisu jako součásti formy pozitivního práva.

⁴⁹ Z hlediska argumentace Ústavního soudu ovšem samotný text slibu (dosud) prakticky nehraje žádnou roli, protože původní vazba na § 1 odst. 1 úst. zák. č. 23/1991 Sb. již byla přetřena. Navíc judikatura tento text víceméně pouze parafrázuje (srov. nálezy IV. ÚS 385/03, č. 116/2008 Sb., I. ÚS 1348/07, č. 446/2008 Sb.), aniž by z něj něco vyvozovala nebo na něm něco stavěla zejména ve smyslu přirozeného či nadpozitivního práva. Vyloučit to však *pro futuro* nelze, tak jako nelze připustit možnost *denegationis iustitiae* na poli přirozených práv, byť s ohledem na jejich pozitivovaný obsah ve formě Listiny a množství mezinárodních smluv a nadnárodních úprav to bude zcela výjimečné. Není také rozhodující, jaké pojetí přirozených práv má ústavodárce na mysli (za tisíciletí je jich značné množství).

⁵⁰ Trvale se tato koncepce vyskytuje v jednotlivých návrzích ústavních zákonů, které mají obecně upravit konání referenda v ČR. Pravidelně se v nich vylučuje, aby byla předmětem referenda otázka základních práv a svobod formulací, podle které otázka pro referendum nesmí směřovat ke změně podstat-

dů kritiky Listiny a celé její konstrukce. Řešení tohoto problému zajistila ona zvláštní formulace čl. 3 Ústavy ČR, ze které plyne, že ústavní zákon č. 23/1991 Sb. na rozdíl od Listiny, kterou uvozoval, není součástí ústavního pořádku. Nebylo tak převzat jeho § 1 odst. 1, podle kterého „ústavní zákony, jiné zákony a další právní předpisy, jejich výklad a používání musí být v souladu s Listinou základních práv a svobod.“

To je o to závažnější, že toto ustanovení třeba vidět ve vazbě na § 6 odst. 1 tohoto ústavního zákona, podle kterého „zákony a jiné právní předpisy musí být uvedeny do souladu s Listinou základních práv a svobod nejpozději do 31. prosince 1991. Tímto dnem pozbývají účinnosti ustanovení, která s Listinou základních práv a svobod nejsou v souladu.“ To je i dnes v souvislosti např. s přistoupením k Evropské unii a výhradami prezidenta republiky k možné ratifikaci Lisabonské smlouvy (s ohledem na poválečné dekrety prezidenta republiky) v roce 2009 stále aktuální jiný problém. Účinky § 6 odst. 1 ústavního uvozoovacího zákona č. 23/1991 Sb. jsou i dnes nejasné.⁵¹ Není pochyb, že bylo stanoveno jako přechodné a sanační ustanovení, aniž byl čas na prozkoumání jeho komplexních účinků na celý právní řád. Proto bylo toto ustanovení zčásti (ve veřejnosti) chápáno tak, že si to může vyložit každý, koho se to týká a že se podle toho může zachovat. To ale vyvrátil Ústavní soud,⁵² i když by o tom s výjimkou práva na odpor nemělo být obecně pochyb. Další názor spočíval v tom, že si to může jako prejudiciální otázku posoudit každý státní orgán nebo alespoň soud⁵³. To ovšem Ústavní soud odmítl (již I. ÚS 35/94), když se postavil na stanovisko, že do konce roku 1992 o těchto

ných náležitostí demokratického právního státu, jakož ani ke zrušení nebo omezení ústavně zaručených základních práv a svobod.

⁵¹ Ačkoli se tvrdí s odvolání na náleze č. 55/1995 Sb. ve věci platnosti prezidentských dekretů, že tyto již vyhasly a nemají právní funkci, nedávná řízení před Ústavním soudem ukázala, že minimálně v řízeních, kde se jedná o statusové otázky (tedy ve věcech s tradiční ultraaktivitou právních předpisů) to odporuje společenské a právní realitě. Státní orgány (ministerstvo vnitra) při rozhodování o státním občanství samozřejmě nemohou v některých řízeních, která byla zahájena v roce 1945 až 1946 nemohou vyhnout aplikaci ustanovení ústavního dekretu č. 33/1945 Sb., o úpravě československého státního občanství osob národnosti německé a maďarské (v ASPI veden jako zrušený, což je ale ve statusových věcech bez významu)

⁵² Viz usnesení I. ÚS 263/97 – „Ústava České republiky, Listina základních práv a svobod, ani žádná jiná právní norma nepřipouštějí, aby občané nejprve hodnotili zákonost postupu veřejných činitelů a teprve na základě toho jejich pokynů uposlechli nebo neuposlechli.“

⁵³ Tak i nyní In: Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: Ústava České republiky. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 37). To ovšem Ústavní soud odmítl (již I. ÚS 35/94), když se postavil na stanovisko, že do konce roku 1992 o těchto účincích deklaratorním způsobem rozhodoval podle zvláštní procedury § 72 a § 73 zákona č. 491/1991 Sb., o organizaci Ústavního soudu ČSFR a řízení před ním.

účincích deklaratorním způsobem rozhodoval podle zvláštní procedury § 72 a § 73 zákona č. 491/1991 Sb., o organizaci Ústavního soudu ČSFR a řízení před ním.

Současně Ústava v čl. 112 odst. 2 část ustanovení tohoto ústavního zákona zrušila, v čl. 112 odst. 3 zbývající část dekonstitucionalizovala na úroveň obvyklých zákonů. Na kontinuální platnost Listiny jako ústavního zákona Federálního shromáždění od roku 1991 to nemělo vliv, pouze se deklarovalo, co je součástí ústavního pořádku, neboť ten vznikl až dnem 1. ledna 1993. Listina je proto součástí ústavního pořádku, stejně jako Ústava ČR. V tomto směru jsou v rovnocenném postavení a pro jejich výklad platí obecná pravidla pro vztah právních předpisů téže právní síly.

V souvislosti s tím je ovšem možné poukázat na paralelu s jednou dosud spíše teoretickou otázkou. Dekonstitucionalizace § 1 odst. 1 ústavního zákona č. 23/1991 Sb. je sice již minulostí, nicméně má stále význam pro současnou diskusi k otázce, zda je změnitelný čl. 9 odst. 2 Ústavy, jehož byl právě zmíněný § 1 odst. 1 předchůdcem. Ti, kteří tuto nezměnitelnost hájí (pokud přitom hájí i ony podstatné náležitosti, tak by to ani tolik nevadilo), navazují na dávný spor, který vnikl v roce 1916 ještě v dobách monarchie.⁵⁴ Diskuse mezi Merkle, Weyrem a Verdrošem⁵⁵ je sice zajímavá (byť díky švabachu obtížně čitelná), ale bylo by dobré podívat se i na ústavní vývoj ve světě od té doby. Stačilo by se ale vypořádat právě i se změnou povahy § 1 odst. 1

⁵⁴ Znovu se k němu vrátil P. Holländer: Materiální ohnisko ústavy a diskrece ústavodárce. Právník, roč. 2005, č. 4. Jeho názory přejímá rovněž komentář k čl. 9 Ústavy. In: Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: Ústava České republiky. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. Ústava České republiky. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007 a celou diskusi na podporu názoru o jeho nezměnitelnosti shrnuje z poslední doby např. Pokorný, R.: K otázce neodstranitelnosti čl. 9 odst. 2 Ústavy. Acta Iuridica Olomucensis, roč. 2010, č. 1, s. 63–71, který jako odpůrce této teorie zmiňuje V. Knappa a J. Filipa a jako mezistupeň řadí názory T. Sobka (s. 66–67).

⁵⁵ Srov. Merkl, A.: Die Unveränderlichkeit von Gesetzen – ein normlogisches Prinzip. Juristische Blätter, roč. 1917, s. 97–98, 109–111 a s. 571; Weyr, F.: Weyr, F.: Zur Frage der Unabänderlichkeit von Rechtssätzen. Juristische Blätter, roč. 1916, č. 33, s. 387–389; Verdroš, A.: Die Neuordnung der gemeinsamen Wappen und Fahnen in ihrer Bedeutung für die rechtliche Gestalt der österreichisch-ungarischen Monarchie. Juristische Blätter, roč. 1916, č. 11, s. 121–123, č. 12, s. 123–137; Verdroš, A.: Zum Problem der Rechtsunterworfenheit des Gesetzgebers. Juristische Blätter, roč. 1916, č. 40, s. 471–473, č. 41, s. 483–486. U nás tuto diskusi shrnul Brychta, F.: Otázka nezměnitelnosti ústav. Časopis pro právní a státní vědu. roč. 1918, č. 6, s. 4–15. O tom, o jak vážně branný spor šlo, dokazuje Merklův požadavek na opravu tiskové chyby a ohrazení se proti jeho zjevnému přehlédnutí, které hned zneužil advokát dr. E. Chalupný v článku v Českém jihu vycházejícím v Táboře!! Viz k tomu Filip, J.: Merkl redivivus. Poznámky k dílu vynikajícího rakouského právníka. Časopis pro právní vědu a praxi, roč. 2008, č. 1.

ústavního zákona č. 23/1991 Sb. a jinými návrhy na formulaci tohoto ustanovení. Zastánci takového názoru by se rovněž museli vypořádat s otázkou proměny ústavy (tichá změna při zachování textu).⁵⁶ Zatím ovšem více převládá jako problém ani ne tak samotný čl. 9 odst. 2 Ústavy. Ten s ohledem na svou neurčitost vlastně ani příliš vadit nikomu nemůže. Problém je spíše v tom, co se bude považovat za podstatnou náležitost a kdo o tom bude rozhodovat.

Jen připomeňme, protože je to pro další osudy Listiny významné, že čl. 9 odst. 2 Ústavy je adresován jako negativní kompetenční norma Poslanecké sněmovně, které zakazuje zahájit provedení takové změny; Ústavní soud by při jejím respektování neměl přijít ke slovu. To byl též účel původního návrhu při jednání Ústavní komise ČNR v roce 1991,⁵⁷ kdežto budoucí prezident Havel navrhoval zakotvit nezměnitelnost čl. 1 až 11,⁵⁸ což ještě následně upravil formulací, podle které „změna čl. 1 až 11 Ústavy by znamenala změnu podstaty demokratického státního zřízení“. Ještě přesněji řečeno, čl. 9 odst. 2 Úst je adresován subjektům zákonodárné iniciativy, kterým zakazuje takový návrh předložit. Stane-li se tak přes tento zákaz, je zase zakázáno předsedovi Poslanecké sněmovny takový návrh postoupit organizačnímu výboru a rozeslat poslancům, organizačnímu výboru zakazuje dát doporučení k projednání, předsedovi Poslanecké sněmovny zařadit jej do návrhu pořadu schůze, dát o něm hlasovat atd. Dostane-li se přesto takový text do Senátu, je jeho povinností jej zamítnout. Čl. 9 odst. 2 tak není přímo adresován Ústavnímu soudu (z jeho textu to konečně nelze dovodit), nicméně

⁵⁶ Aby to bylo ještě složitější, tak jen připomínám diskuse v SRN, kde byl v roce 1968 doplněn čl. 20 Základního zákona o odstavci 4 zakotvující právo na odpor. Vznikl spor, zda se nyní odkaz na čl. 20 v čl. 79 odst. 3 Základního zákona (klauzule nezměnitelnosti) vztahuje i na tento odstavec o právu na odpor. Viz Anding, V.: Das Spannungsverhältnis zwischen Art. 20 IV und Art. 79 III GG. Marburg 1973. Tato diskuse ukazuje místo one šolastiky skutečný problém, kdy se mohou měnit názory na to, co jsou podstatné náležitosti.

⁵⁷ V části, kterou jsem připravoval pro její subkomisi – zákonodárná moc – návrh takového ustanovení byl nakonec formulován takto (čl. 49 odst. 2 – stav 12. dubna 1991) „Nemůže být projednán návrh ústavního zákona, který by odstraňoval demokratický řád lidských práv a základních svobod. Spory o obsah návrhu rozhoduje Ústavní soud.“ Pravděpodobně odpor k myšlence zavedení prvků preventivní kontroly nakonec vedl k tomu, že toto ustanovení komise vlády v roce 1992 nepřevzala. Bez ohledu na osobní vazbu to považuji za chybu, neboť zkušenost s aplikací čl. 148 Rumunska ukazuje, že taková úprava v praxi funguje a chrání společnost před takovými spory, jaké jsme v roce 2009 zažili. K tomu Gözler, K.: Judicial Review of Constitutional Amendments. A Comparative Study. Bursa: Ekin Press 2008, s. 5–7.

⁵⁸ Stojí za to zdůraznit, že tyto návrhy V. Havla (nepochybně spjaté s expertizní činností V. Klokočky) práce Chrastilová, B., Míkeš, P. Václav Havel a jeho vliv na československý a český právní řád. Praha: ASPI Publishing 2003, s. 115, s. 392 neuvádí.

v okamžiku, kdy všechny pojistky zklamaly, je úkolem Ústavního soudu jednat podle zadání čl. 83, takže v roce 2009 fakticky roli ústavní pojistky převzal od Senátu sám. Protože ústavodárce v roce 1992 nepočítal s možnostmi, že takový nepřipustný text může být schválen v Poslanecké sněmovně, popř. že zklame Senát jako ústavní pojistka,⁵⁹ nelze tuto kompetenci dovozovat (natož ji tam hledat) z čl. 87 odst. 1. Tato kompetence plyne z čl. 83 Ústavy ČR (popř. čl. 4, čl. 85 odst. 2 Ústavy a čl. 1 Listiny ve spojení s § 1 odst. 2 uvozoovacího ústavního zákona č. 23/1991 Sb.), který je ve srovnání s výčtem v čl. 87 užší, protože počítá pouze s ochranou ústavnosti. Oproti tomu z hlediska ochrany právnosti je zase čl. 87 odst. 1 koncipován širěji, neboť zahrnuje i ochranu zákonnosti a preventivní kontrolu mezinárodních smluv. Současně je však dosah čl. 83 širší, protože výčet věcí z čl. 87 přesahuje (též viz čl. 95), když se vztahuje na každé jednání veřejné moci v rozporu s ústavním pořádkem a přirozenými právy člověka.

6. Poznámka na závěr

Lze tak konstatovat, že i takovéto současné otázky, stejně jako naprostá většina dnešních problémů ústavního práva, mají svou počátek v období 1990 až 1992, kdy se Listina připravovala, schvalovala a zaváděla do praxe. Rozbor jednotlivých problémů přesahuje možnosti tohoto příspěvku. Nakonec pohled na odbornou produkci věnovanou Listině ukazuje, že ještě podstatná část jejího obsahu není dostatečně zpracována, a když samozřejmě je možné odkázat na výše zmíněné zdroje Listiny a literární produkci v zahraničí k nim. O významu Listiny přitom nikdo nepochybuje, což před 20 lety plně neplatilo. Stačí však uvést jen údaje z právního systému NALUS Ústavního soudu, který v současnosti vykazuje 3167 meritorních rozhodnutí, ze kterých je 3071 náležitostí, tedy naprostá většina, založena na aplikaci ustanovení Listiny ve srovnání s Ústavou ČR, kde se tak děje v 1063 případech.⁶⁰ I to je na místo mnoha slov příklad významu Listiny, který si stále více uvědomujeme my, kteří jsme vyrůstali v jiných podmínkách, zatímco pro mladší generace je to již téměř samozřejmost. I to dobré si při příležitosti 20. výročí přijetí Listiny připomenout.

⁵⁹ Role prezidenta jako takové pojistky po vzoru Ústavy Turecka byla nakonec z vládního návrhu Ústavy vypuštěna při jednání v ČNR.

⁶⁰ Uvádět údaje z ostatních typů rozhodnutí (zejména usnesení) již takovou vypovídací hodnotu nemá, neboť důvody pro odmítnutí zpravidla vycházejí i z procesních pravidel řízení před Ústavním soudem.

Summary

The author deals with the historic circumstances of adoption of the Charter of Fundamental Rights and Freedoms before 20 years ago. At the same time he examines legislative issues of its inclusion in the legal order of the Czech Republic. In 1991 and 1992 was in the Czech Republic chosen a special method of the implementation of international standards of human rights.

Their regulation is not a component of the particular chapter or part of the Constitution of the Czech Republic 1992, as it is otherwise usual in the world. The regulation is included in a separate legal document (the so-called "the Charter"), whereon the Constitution only refers to. The author also deals with the peculiarities of this normative and dynamic reference and its consequences for the content of the Charter.

ČLÁNKY

Nezměnitelnost materiálního jádra ústavy jako řešení konfliktu ústavních hodnot*

Maxim Tomoszek**

Otázka nezměnitelnosti materiálního jádra ústavy řešená ÚS ČR v nálezu Pl. ÚS 27/09 odráží konflikt mezi pozitivním a přirozeným právem, který je v právu přítomen odnepaměti. Z pohledu ústavních hodnot lze tento konflikt vyjádřit jako spor mezi dvěma základními právními hodnotami v rámci západního myšlení – mezi spravedlností a pořádkem.¹ Dodržování pravidel zakotvených v právu dává chodu společnosti řád. Protože se jedná o psaná pravidla, je právo předvídatelné a všeobecně známé, jednotlivci tak mají právní jistotu o právních následcích svého jednání. Tato pravidla jsou však vytvářena lidmi, kteří jsou omylní, proto mohou být nastavena nesprávně, či dokonce může při jejich tvorbě dojít ke zneužití zákonodárné pravomoci.

Zákaz změny podstatných náležitostí demokratického právního státu zakotvený v čl. 9 odst. 2 ústavního zákona č. 1/1993 Sb., Ústavy ČR, ve znění pozdějších předpisů (dále jen Ústava ČR), budí svou formulací pochybnost o tom, zda se jedná o pravidlo nebo princip. V rámci následujících úvah se pokusím zdůvodnit, že imperativ nezměnitelnosti materiálního jádra ústavy je nevyhnutelným důsledkem nastíněného konfliktu

a že má povahu právního principu. V závěru pak nastíním důsledky této teze pro rozhodování Ústavního soudu v případech zahrnujících otázku zásahu do materiálního jádra ústavy.

1. Argument bezprávím²

Konflikt mezi přirozeným a pozitivním právem nabývá v různých kontextech, ať již historických či současných, různých podob. Stál také na počátku moderní konstitucionalistiky, kdy byl vyjádřen jako přesvědčení o existenci určitých právních principů existujících bez ohledu na jejich zakotvení v psaném právu. Prohlášení nezávislosti USA vyjadřuje tuto myšlenku slovy „považujeme za samozřejmé pravdy, že se lidé rodí rovni, nadáni Stvořitelem některými nezcizitelnými právy, mezi něž patří život, svoboda a budování štěstí“.³ Jak je ovšem typické pro všechny dlouhotrvající konflikty,

* Tento článek vznikl v rámci projektu Studentské grantové soutěže – Aktuální otázky vývoje práva SGS_PF_2010_001.

** JUDr. Maxim Tomoszek, Katedra ústavního práva a mezinárodního práva veřejného PF UP v Olomouci, maxim.tomoszek@upol.cz.

¹ STEIN, P., SHAND, J. *Legal Values in Western Society*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 1974, s. 1.

² Bezprávím argumentuje v podobném směru také Robert Alexy při hledání definice pojmu práva – viz ALEXY, R. *Pojem a platnost práva*. Bratislava: Kalligram, 2009. Argument bezprávím představuje podle mne nejpřesvědčivější vyjádření konfliktu přirozeného a pozitivního práva a je klíčový pro pochopení evropského kontinentálního právního myšlení a konstitucionalismu.

³ Plný text dokumentu v angličtině viz <http://www.ushistory.org/declaration/document/>.

i toto „vítězství“ přirozeného práva bylo jen chvilkové, neboť o pouhých jedenáct let později, v roce 1787, bylo negováno přijetím Ústavy USA, která ve svém textu akceptovala existenci otroctví,⁴ tedy jednoho z nejhorších zásahů do lidské svobody, rovnosti a důstojnosti.

Příklon k pozitivistickému myšlení dokumentuje i rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Calder v. Bull* (3 U.S. 386, 1798), v němž bylo jádrem sporu, zda se zákaz retroaktivity vztahuje jen trestní předpisy, nebo i na ostatní (civilní, procesní atd.). Také v argumentaci stran tohoto sporu lze objevit prvky na jedné straně přirozenoprávní (existence nepsaných pravidel, která stojí mimo ústavu, nemožnost zákonem zakotvit zjevnou nespravedlnost) nebo na druhé straně pozitivněprávních (soudy nejsou oprávněny rušit zákony), přičemž soud nakonec upřednostnil restriktivní, pozitivněprávní výklad opřený o respektování ústav členských států federace, které zákaz retroaktivity vztahovaly na trestní předpisy. Na tomto rozhodnutí je velice cenné, že ukazuje, že konflikt mezi přirozeným a pozitivním právem je vrcholně kontroverzní otázkou v jakékoliv době a v jakémkoliv kontextu.

Významně do konfliktu mezi přirozeným a pozitivním právem zasahuje tzv. normativní teorie,⁵ která vede evropskou kontinentální právní vědu v první polovině 20. století směrem k pozitivizmu. Zásadní obrat ovšem nastává po druhé světové válce, kdy je v době tzv. Norimberských procesů formulován korektiv Radbruchovy formule.⁶ Jejím dodnes platným důsledkem je přesvědčení, že právem není možné zakotvit cokoli, na čem se shodne potřebná většina v parlamentu. Naopak – právo, právě proto, že se jedná o právo, tedy normativní systém, který odlišuje správné a špatné, nemůže vést k extrémní nespravedlnosti. Právo tak přestává být vnímáno jako hodnotově neutrální systém (starý měch, který lze naplnit novým vínem),⁷ nýbrž jako systém, který směřuje k ochraně základních hodnot, za něž lze považovat spravedlnost, svobodu a pořádek.⁸

S tím také souvisí potřeba redefinovat další zavedené pojmy, jako je např. suverenita, pojem práva a další. Suverenita již nemůže být chápána jako svrcho-

vaná moc činit cokoli,⁹ neboť ani suverén nemůže činit cokoli, pokud akceptujeme, že existují určitá nepřekročitelná pravidla.¹⁰ Právě nezměnitelnost těchto principů chrání společnost před zákonným bezprávím¹¹, tedy extrémně nespravedlivým právem, když intenzita této nespravedlnosti již vylučuje danou normu z kategorie práva.¹²

Proto je pojem práva třeba definovat tak, aby jako právo nebylo chápáno takové právo, které sice splňuje všechny formální požadavky, ale které je extrémně nespravedlivé, nehumánní. Ve prospěch tohoto závěru lze použít i argument *ad absurdum*, neboť připuštění možnosti zakotvit do právní normy cokoli, pokud bude při tom dodržen stanovený procesní postup, vede k absurdním důsledkům, které by fakticky znamenaly diktaturu většiny a posvěcení totality jako legálního způsobu vládnutí.

Přestože je přesvědčení o existenci určitých principů mimo ústavu či dokonce nad ústavou stále vnímáno kontroverzně, ve druhé polovině 20. století se stává zavedenou součástí právní teorie i praxe. Odrazem zavedenosti myšlenky nadpozitivního práva je tzv. klauzule věčnosti obsažená v řadě ústav, jako příklad lze uvést německý Základní zákon (čl. 79 odst. 3) a Ústavu ČR (čl. 9 odst. 2).

2. Argument základními právy

Dalším významným argumentem zdůvodňujícím imperativ nezměnitelnosti materiálního jádra ústavy je ochrana základních práv. Princip ochrany základních práv je jeden z principů, které do materiálního jádra ústavy bezpochyby patří,¹³ zároveň Listina základních práv a svobod hned v čl. 1 konstatuje, že „Základní práva a svobody jsou nezadatelné, nezczizitelné, nepromlčitelné a nezrušitelné“.

Zde je třeba učinit jednu důležitou poznámku – protože koncept základních práv a priori předpokládá možnost jejich omezení, ať již při konfliktu s ostatními základními právy nebo při poměřování s jinými ústavními hodnotami a principy (veřejný pořádek, demokracie,

⁴ Srov. znění čl. 1 sekce 2 věty třetí Ústavy USA, který hovoří o svobodných osobách a ostatních osobách a který byl změněn až třináctým a čtrnáctým dodatkem-

⁵ KELSEN, H. *Ryzí nauka právní*. Brno: Orbis, 1933, KELSEN, H. *Všeobecná teorie norem*. Brno: MU, 2000, WEYR, F. *Theorie práva*. Brno: Orbis, 1936 a další.

⁶ RADBRUCH, G. *Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht*. *Süddeutsche Juristenzeitung*, roč. 1946, s. 105 an.

⁷ Viz nález ÚS ČR sp. zn. Pl. ÚS 19/93.

⁸ STEIN, P., SHAND, J. *Legal Values in Western Society*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 1974, s. 1.

⁹ MACHIAVELLI, N. *Vladař*. Praha: Ivo Železný, 1997, s. 15 an.

¹⁰ FASSBENDER, B. *Sovereignty and Constitutionalism in International Law*. in: WALKER, N. (ed.) *Sovereignty in Transition*. Oxford: Hart Publishing, 2003, s. 119, BÖCKENFÖRDE, E.-W. *Staat, Nation, Europa*. Studien zur Staatslehre, Verfassungstheorie und Rechtsphilosophie. Frankfurt a. M.: Suhrkamp, 1999.

¹¹ ALEXY, R. *Pojem a platnost práva*. Bratislava: Kalligram, 2009, s. 27.

¹² ALEXY, R. *Pojem a platnost práva*. Bratislava: Kalligram, 2009, s. 163.

¹³ Srov. nález ÚS ČR sp. zn. Pl. ÚS 36/01.

právní stát),¹⁴ nelze imperativ nezměnitelnosti v případě základních práv chápat jako nemožnost jejich omezení. Imperativ nezměnitelnosti má význam jako zákaz překročení striktně zakotvených limitů (jako např. zákaz trestu smrti v čl. 6 odst. 3 Listiny) a jako zákaz úplného odstranění (zrušení) základního práva, či jeho omezení v takovém rozsahu, že dojde k jeho faktickému popření (čl. 1 Listiny, čl. 4 odst. 4 Listiny věta první).¹⁵

Toto konstatování, konzistentní se všemi ostatními lidskoprávními dokumenty počínaje Prohlášením nezávislosti USA, odráží přirozenoprávní povahu základních práv. Minimálně pro základní práva tedy platí, že jsou součástí materiálního jádra ústavy, které je nezměnitelné (nezrušitelné), a že tedy kategorie ustanovení, která jsou nezměnitelná, existuje. Je ovšem otázkou, která další ustanovení Ústavy ČR, které další ústavní principy kromě základních práv, jsou také součástí nezměnitelného materiálního jádra Ústavy ČR (pokud vůbec nějaké).

Shrnu-li tedy první dva body své argumentace, je třeba vyjít ze skutečnosti, že právo není hodnotově neutrální. Není-li právo hodnotově neutrální, jsou určité hodnoty, které právo musí chránit a respektovat, aby o něm bylo možné tvrdit, že je právem. Zároveň existují určité záležitosti, které není možné zakotvit právem, lépe řečeno i kdyby byly zakotveny v právu, budou stále bezprávním. Existuje tedy limit pro suveréna, co všechno může právem upravit. Některé otázky (např. tvrdé jádro základních práv) jsou mimo jeho dispozici.

Závěrem prvních dvou bodů této analýzy je teze, že existují určité ústavní principy, které jsou mimo dispozici ústavodárce. Tato teze je v současnosti chápána jako standardní součást moderního evropského konstitucionalismu, o čemž svědčí zakotvení tzv. klauzulí věčnosti v některých ústavách, stejně tak to akceptuje většinové stanovisko i disenty v nálezu Pl. ÚS 27/09.¹⁶

Akceptace existence imperativu nezměnitelnosti materiálního jádra ústavy ovšem nastoluje další otázky – jakým způsobem se má tento imperativ projevit v praxi a co je obsahem materiálního jádra ústavy. Hlavní odpovědnost za praktické naplnění čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR má samozřejmě ústavodárce, tedy Parlament ČR. Pokud však Parlament příkaz daný čl. 9 odst. 2 Ústavy nesplní, nemůže to znamenat vyčerpání právních možností řešení situace a možnost uplatnění práva na odpor nebo občanské neposlušnosti. Tomu musí předcházet snahy ostatních ústavních orgánů napravit ústavně nekonformní situaci.

V největší míře se to vztahuje na Ústavní soud, který je přímo v čl. 83 Ústavy ČR označen za soudní orgán ochrany ústavnosti.¹⁷ Nelze v ústavním systému ČR nalézt jiný, vhodnější orgán, který by měl v případě selhání Parlamentu zasáhnout, zejména proto, že rozhodování Ústavního soudu je *a priori* omezeno na právní (zejména ústavní) otázky, jež právě jsou jádrem sporu v uvedené situaci. Oprávnění Ústavního soudu výjimečně překročit kompetence, které jsou mu výslovně svěřeny Ústavou ČR, a zasáhnout v případě porušení čl. 9 odst. 2 Ústavy je jako logický důsledek existence nezměnitelného materiálního jádra ústavy opět akceptován většinovým i oběma menšinovými stanovisky vyjádřenými v nálezu Pl. ÚS 27/09.¹⁸

3. Obsah materiálního jádra ústavy

Ústava ČR na rozdíl od Základního zákona kategorii ustanovení spadajících do nezměnitelného materiálního jádra přesně nedefinuje, proto je třeba tuto otázku řešit výkladem, o což se snaží čas od času ÚS.¹⁹ Ze znění čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR lze vyvodit, že součástí nezměnitelného materiálního jádra ústavy jsou „podstatné náležitosti demokratického právního státu“. Z této formulace lze vyvodit dvě základní kategorie principů, které do materiálního ohniska ústavy patří kromě již zmíněných základních práv. Těmito dvěma kategoriemi jsou základní principy demokracie a souhrn principů, které společně označujeme jako právní stát.

Do pojmu právní stát se řadí zejména princip legality, který ve vztahu k jednotlivcům požaduje, aby veškerá omezení jejich svobody a jejich povinnosti byly ukládány jedině zákonem. Ve vztahu k orgánům státní moci pak znamená, že státní moc lze uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon. Dále zahrnuje povinnost publikovat právní předpisy, také do něj patří zákaz retroaktivity, princip právní jistoty a předvídatelnosti práva, jeho jednotnosti a nerozpornosti. Tento výčet samozřejmě není vyčerpávající.²⁰

Mezi základní principy demokracie lze považovat princip vlády na čas, princip rozhodování většiny a ochrany menšin, princip suverenity lidu, který státní moc vykonává přímo nebo prostřednictvím svých zvo-

¹⁴ ALEXY, R. *A Theory of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2002, s. 66.

¹⁵ V tomto smyslu chápe nezměnitelnost základních práv také čl. 19 odst. 2 Základního zákona SRN.

¹⁶ Viz část IV. nálezu ÚS sp.zn. Pl. ÚS 27/09, bod 3 odlišného stanoviska Vladimíra Kůrky a bod 9 odlišného stanoviska Jana Musila.

¹⁷ Podobně FILIP, J. Komentář k čl. 83. in: BAHÝLOVÁ, L. et al. *Ústava České republiky. Komentář*. Praha: Linde, 2010, s. 1025.

¹⁸ Viz část IV. nálezu ÚS sp.zn. Pl. ÚS 27/09, bod 3 odlišného stanoviska Vladimíra Kůrky a bod 9 odlišného stanoviska Jana Musila.

¹⁹ Srov. nálezu ÚS ČR sp. zn. Pl. ÚS 36/01, Pl. ÚS 27/09 a další.

²⁰ Srov. BINGHAM, T. *The rule of law*. London: Allen Lane, 2010, KUNIG, P. *Das Rechtsstaatsprinzip*. Überlegungen zu seiner Bedeutung für das Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland. Tübingen: Mohr-Siebeck, 1986 a další.

lených zástupců, princip svobodného vzniku a volné soutěže politických stran, princip rovného a svobodného podílení se všech na rozhodování o věcech veřejných, princip vyloučení násilné vlády a právo na odpor.²¹

Uvedené výčty jsou pouze demonstrativní, ostatně taxativní vymezení materiálního jádra ústavy ani nebylo záměrem ústavodárce, je proto třeba posuzovat jeho obsah vždy v kontextu konkrétní situace. Navíc je třeba opět zdůraznit, že řada uvedených prvků má povahu principů, jejichž povaha připouští určitou míru zásahu či omezení, která ovšem musí být úměrná sledovanému legitimnímu cíli.

4. Použití testu proporcionality

Jestliže obsahem materiálního jádra ústavy jsou základní principy demokracie a právního státu, není otázka jejich změny ostrou polaritou ve smyslu ANO/NE, nýbrž otázkou intenzity, tedy jaká intenzita porušení těchto principů již znamená zásah do pojetí demokratického právního státu. Pro posouzení otázek intenzity zásahu do určitých soupeřících principů byl v rámci západního právního myšlení vytvořen test proporcionality.²² I v rámci nálezů Pl. ÚS 27/09 byla řešena otázka²³, zda při rozhodování o porušení čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR má být použito testu proporcionality.

S ohledem na striktní formulaci čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR (změna je „nepřípustná“) by se mohla aplikace testu proporcionality zdát vyloučená.²⁴ Klíčová zde ovšem není nepřipustnost zásahu, ale povaha podstatných náležitostí demokratického právního státu jako principů! Z ní Ústavní soud dovozuje, že určitá míra zásahu do principů představujících podstatné náležitosti demokratického právního státu (např. zákaz retroaktivity) by byla přípustná, i když pouze za výjimečných okolností (např. válečný stav nebo přírodní katastrofa, jejichž řešení aktuální ústavní úprava neumožňuje). Touto úvahou se již dostáváme do sféry poměřování soupeřících

ústavních hodnot a principů, pro jehož řešení byl test proporcionality navržen a podle Ústavního soudu má být v těchto případech používán.²⁵

Konkrétně to znamená, že je-li namítáno, že ústavní zákon zasahuje do materiálního jádra ústavy, v prvním kroku by měl Ústavní soud zkoumat, zda je takový zásah v demokratické společnosti nezbytný, tedy zda existuje legitimní cíl, kterým je řešení výjimečné situace,²⁶ a zda přijatý ústavní zákon dosažení tohoto cíle umožňuje. Druhým krokem je zkoumání, zda je přijaté opatření skutečně potřebné, tedy zda neexistuje jiný způsob, jak dosáhnout stejného výsledku, aniž by při tom bylo zasaženo do materiálního jádra ústavy. Tento krok vyjadřuje nedotknutelnost materiálního jádra ústavy, neboť vylučuje zásah do něj tehdy, jsou-li již ústavně upraveny způsoby řešení dané výjimečné situace, jako tomu bylo i ve sporu řešeném v nálezů Pl. ÚS 27/09. Třetím krokem by pak bylo tzv. poměřování, tedy proporcionality v užším slova smyslu, tedy posouzení, zda zásah do materiálního jádra ústavy je přiměřený sledovanému legitimnímu cíli.

S ohledem na podobnost ustanovení čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR a čl. 79 odst. 3 německého Základního zákona a na shodnou strukturu testu proporcionalitu formulovaného v judikatuře českého ÚS a Spolkového ústavního soudu je pro posouzení možnosti použití testu proporcionality při rozhodování o zásahu do materiálního jádra ústavy důležitá rovněž otázka, zda a jakým způsobem se k použití testu proporcionality v obdobné situaci vyjádřil Spolkový ústavní soud. Takovým případem je tzv. *Abhörurteil*,²⁷ tedy rozhodnutí v otázce odposlechů, které se váže k čl. 10 odst. 2 a čl. 79 odst. 3 Základního zákona SRN a na které ve svém nálezů Pl. ÚS 27/09 odkazuje i ÚS ČR.

Spolkový ústavní soud se v tomto případě zabýval novelou základního zákona, která omezovala dosavadní úpravu listovního a poštovního tajemství a tajemství dopravovaných zpráv, konkrétně otázkou, zda je tato novela slučitelná s tzv. klauzulí věčnosti obsaženou v čl. 79 odst. 3 Základního zákona. Nejprve musel zodpovědět, podobně jako český ÚS, otázku, zda je vůbec přípustný přezkum ústavních zákonů – tuto otázku zodpověděl Spolkový ústavní soud kladně. Pro úvahy vedené v této části analýzy je podstatné, že při zkoumání, zda je ústavní novela slučitelná s nezměnitelnými ustanoveními Základního zákona, vyšel Spolkový ústavní soud z principu proporcionality (*Verhältnismäßigkeit*). Konkrétně to znamenalo, že shledal přijaté opatření jako potřebné (odst. 146 rozhodnutí) a přiměřené (odst. 94, 95 a 100 rozhodnutí).

²¹ Viz FILIP, J. *Ústavní právo České republiky*. 1. část. Základní pojmy a instituty. Ústavní základy ČR. 4. vyd. Brno: MU, 2003, s. 201–212.

²² ALEXY, R. *A Theory of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2002, s. 66, BARTOŇ, M. Proporcionalita. in: KLÍMA, K. et al. *Encyklopedie ústavního práva*. Praha: ASPI, 2007, s. 495–496; v judikatuře ÚS ČR byl test proporcionality definován např. v nálezů sp. zn. Pl. ÚS 4/94, Pl. ÚS 3/02.

²³ Viz část VI./a většinového stanoviska nálezů ÚS sp. zn. Pl. ÚS 27/09, odst. 16 odlišného stanoviska Vladimíra Kůrky a odst. 38 odlišného stanoviska Jana Musila.

²⁴ Např. soudce ÚS Vladimír Kůrka v bodě 16 svého odlišného stanoviska volá po uplatnění zvláštního testu proporcionality právě s ohledem na zvláštní povahu poměřování vyplývající ze specifické formulace čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR.

²⁵ Srov. nález ÚS sp. zn. III. ÚS 210/98.

²⁶ Viz část VI./a většinového stanoviska nálezů ÚS sp. zn. Pl. ÚS 27/09.

²⁷ BVerfGE 30, 1.

Lze tedy uzavřít, že i český ÚS měl ve svém nálezu Pl. ÚS 27/09 při posouzení, zda došlo k zásahu do materiálního jádra ústavy, použít test proporcionality. Přestože by se na základě výhrad vyjádřených v odlišných stanoviscích mohlo zdát, že tak ÚS neučinil, opak je pravdou. ÚS ve svém rozhodnutí ve skutečnosti test proporcionality provedl, i když nikoliv v jeho úplnosti. Pro závěr o rozporu s čl. 9 odst. 2 Ústavy bylo totiž dostačující provést pouze jeden krok testu proporcionality, konkrétně test vhodnosti, tedy zhodnocení, zda bylo možné „sledovaného účelu dosáhnout alternativními normativními prostředky“,²⁸ a pokud ano, „je pak ústavně konformní ten, jenž danou ústavně chráněnou hodnotu omezuje v míře nejmenší.“²⁹ Z povahy testu proporcionality vyplývá, že nesplnění kteréhokoliv jeho kroku samo o sobě postačuje k závěru o neústavnosti zkoumaného opatření, a jsou-li v takové situaci prováděny i další kroky testu, pak pouze v rámci *obiter dicta*.

5. Závěr

Imperativ nezměnitelnosti podstatných náležitostí demokratického právního státu zakotvený v čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR je nevyhnutelným důsledkem konfliktu mezi přirozeným a pozitivním právem, které jsou v ústavním právu vyjádřeny jako hodnoty pořádku a spravedlnosti nalézající odraz v principu právního státu. Nemá-li zůstat bezobsažnou deklarací, je třeba akceptovat oprávnění Ústavního soudu ČR ve výjimečných situacích zasáhnout a zásah do materiálního jádra Ústavy odstranit.

Obsah materiálního jádra ústavy, jinak řečeno podstatných náležitostí demokratického právního státu, není záměrně jasně definován, takže je úkolem Ústavního soudu vždy v konkrétním případě obsah tohoto pojmu vyložit. Z jeho formulace je však zřejmé, že jeho obsahem jsou základní ústavní principy, a u některých z nich (princip vlády na čas, princip legality, zákaz retroaktivity, princip ochrany základních práv) můžeme s jistotou tvrdit, že do materiálního jádra ústavy patří.

Má-li obsah materiálního jádra ústavy povahu principů, pak je zásah do nich otázkou nikoliv ostré hranice ve smyslu ANO/NE, nýbrž otázkou posouzení, zda intenzita zásahu přesáhla určitou mez, kdy již je ohrožen charakter České republiky jako demokratického právního státu. K posouzení této intenzity se jako nejvhodnější metoda nabízí test proporcionality, který je pro poměrování soupeřících hodnot a principů navržen a odráží některé jejich základní vlastnosti.

Přestože je většinovému stanovisku Ústavního soudu vytýkáno, že test proporcionality neprovedl, ve skutečnosti byl v odůvodnění proveden v dostatečné míře. Další výhrada směřovala ke způsobu jeho provedení, který by měl být vzhledem ke zvláštní povaze ustanovení čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR rovněž specifický – tuto výhradu je rovněž třeba odmítnout, neboť poměřované principy, které tvoří obsah materiálního jádra ústavy, umožňují bez jakýchkoliv problémů provést test proporcionality v klasickém pojetí.

Je tedy možné shrnout, že pokud nastane v budoucnu opět potřeba posoudit zásah do podstatných náležitostí demokratického právního státu, měl by tak Ústavní soud učinit s využitím testu proporcionality. Došlo tím k rozšíření oblasti jeho použití i na přezkum souladu ústavních zákonů s materiálním jádrem ústavy.

Při vztažení těchto závěrů na nález ÚS sp. zn. Pl. ÚS 27/09 je třeba dospět k názoru, že kritika zdůvodnění existence pravomoci Ústavního soudu chránit materiální jádro Ústavy ČR a kritika nevyužití testu proporcionality při rozhodování ÚS nejsou na místě. Bližší pozornost si naopak jistě zaslouží otázka obsahu pojmu „podstatné náležitosti demokratického právního státu“, jehož výklad je klíčový pro správné pochopení ústavního systému ČR.

Resumé

Cílem tohoto příspěvku je nahlédnout imperativ nezměnitelnosti materiálního jádra ústavy jako způsob řešení konfliktu ústavních hodnot a analyzovat důsledky, které z toho vyplývají pro rozhodování Ústavního soudu v souvisejících otázkách. Jako podstatná je vnímána úloha základních práv jako principů spadajících do materiálního jádra ústavy. Zvláštní pozornost je věnována možnosti použití testu proporcionality při posuzování, zda došlo k porušení čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR a zhodnocení nálezu Pl. ÚS 27/09 z tohoto hlediska.

Summary

The aim of this paper is to view the unamendability of the material core of the constitution as a solution of the conflict of constitutional values and analyze its consequences for decision-making of the Constitutional Court in this area. In this respect, the role of fundamental rights as principles belonging to the material core of the constitution is very important. Special attention is paid to the possibility of application of proportionality test to decide, whether there was a breach of Art. 9 para. 2 of the Czech Constitution, and to appreciation of the decision of the Constitutional Court Pl. ÚS 27/09 in this respect.

²⁸ Část VI./a nálezu Pl. ÚS 27/09.

²⁹ Část VI./a nálezu Pl. ÚS 27/09.

Institut trestu v evropském právním prostředí – vybrané otázky

Věra Kalvodová*

I. Úvodem

Trestní právo tradičně bylo a dodnes je především právem vnitrostátním,¹ neboť pravomoc státu kriminalizovat určitá jednání a trestat trestné činy spáchané na jeho území či jeho občany v cizině představuje jeden z klíčových atributů státní suverenity.² Kmec v této souvislosti v rámci úvah o možnosti vytvoření evropského trestního práva poukazuje na tradiční chápání trestního práva jako součásti „tvrdého jádra“ státní suverenity,³ aniž ovšem je zastáncem „lpění na tradičním konceptu suverénních národních států“ a uvedené chápání trestního práva vnímá spíše jako překážku vytvoření evropského trestního práva.⁴

Nespornou skutečností ovšem je, že v trestním právu jednotlivých států se odrážejí rozdílné morální, náboženské a kulturní odlišnosti, stejně jako ekonomické, politické a sociální zvláštnosti, vycházející z tradic té které země.⁵ Proto podle našeho názoru i v procesu ev-

ropské integrace a s ním spojené europeizace národního práva zůstává trestní právo i nadále právním odvětvím, které si musí zachovat značnou míru samostatnosti a specifčnosti v jednotlivých členských státech Evropské unie.⁶

Proces europeizace nicméně ve stále větší míře oblast trestního práva zasahuje. Samotný *pojem europeizace* je přitom v odborné literatuře definován různým způsobem. Podle Kmece je možno europeizaci trestního práva definovat jako proces harmonizace vnitrostátních trestněprávních norem evropských zemí s tím, že takové sblížování je zde výsledkem společné činnosti aktérů (evropských zemí), a to ať již je přímo účelem takové činnosti (europeizace přímá) či pouze jakýmsi jejím vedlejším produktem (europeizace nepřímá).⁷ Podle Tomáška vědecká definice procesu europeizace trestního práva není zatím k dispozici. Lze přesto dovodit, že tímto procesem rozumíme soubor evropských trestněprávních standardů (hmotněprávních, procesněprávních a vezeňských), které sdílejí státy Evropské unie s cílem lépe čelit náporu trestné činnosti všeobecně a organizovaného zločinu zvláště.⁸ Šturma hovoří o evropeizaci trestního práva jakožto procesu postupného a stále hlubšího ovlivňování trestního práva členských států EU normami komunitárního práva (ES) a unijního práva (EU). Proces evropeizace trestního práva podle něj pak spočívá na třech východiscích, tj. 1) mezinárodní (mezistátní) spolupráci v trestních věcech, 2) ochraně základních práv a svobod a 3) evropském právu.⁹ Pikna charakterizuje europeizaci trestního práva jakou součást (jednosměrného) procesu sblížování práva (*aproxima-*

* Doc. JUDr. Věra Kalvodová, Ph.D., Katedra trestního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Šturma, P.: Trestní právo vnitrostátní, mezinárodní právo trestní, trestní právo mezinárodní, evropské trestní právo in Kratochvíl, V. a kol.: Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 61.

² Srov. Šturma, P.: Trestní právo vnitrostátní, mezinárodní právo trestní, trestní právo mezinárodní, evropské trestní právo in Kratochvíl, V. a kol.: Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 61, dále k tomu např. Tomášek, T. a kol.: Evropeizace trestního práva, Linde Praha, a.s., 2009, s. 13, k problematice státní suverenity ve vztahu k trestnímu právu viz Fenyk, J., Kloučková, S.: Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech. 2. aktualizované a doplněné vydání. Linde Praha, a. s., 2005, s. 13 a násl.

³ Kmec, J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha: C. H. Beck, 2006, s. 186.

⁴ Kmec, J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha: C. H. Beck, 2006, s. 186 a násl.

⁵ Srov. Šturma, P.: Trestní právo vnitrostátní, mezinárodní právo trestní, trestní právo mezinárodní, evropské trestní právo in Kratochvíl, V. a kol.: Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 61, Kalvodová V.: Sankční systém trestního práva v evropském prostředí: In: Machalová, T. (ed.) K odkazu Jaroslava Kallaba. Právně-filosofická východiska trestní politi-

ky v procesu evropské integrace. Plzeň: Aleš Čeněk, s.r.o., 2007, s. 239.

⁶ Kalvodová V.: Sankční systém trestního práva v evropském prostředí: In: Machalová, T. (ed.) K odkazu Jaroslava Kallaba. Právně-filosofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace. Plzeň: Aleš Čeněk, s.r.o., 2007, s. 239.

⁷ Kmec, J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha: C. H. Beck, 2006, s. 10.

⁸ Tomášek, M.: Tomášek, T. a kol.: Evropeizace trestního práva, Linde Praha, a.s., 2009, s. 13.

⁹ Šturma, P.: Trestní právo vnitrostátní, mezinárodní právo trestní, trestní právo mezinárodní, evropské trestní právo in Kratochvíl, V. a kol.: Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 74.

tion of law), ve smyslu usměrněného přibližování práva členských států směrem k právu evropskému.¹⁰

Ať už se přikloníme ke kterékoli z uvedených definic, klíčovým je v procesu europeizace trestního práva vytváření určitých evropských trestněprávních standardů a harmonizace vnitrostátního trestního zákonodárství s evropským právem. Vliv norem evropského práva na trestní právo vnitrostátní je nesporný. Významně se však liší formy a stupeň europeizace hmotného a procesního trestního práva.¹¹ Prvky evropského práva se výrazněji, resp. ve větší míře projevují v trestním právu procesním, v oblasti procesních nástrojů mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech.¹² Z hlediska trestního práva hmotného jde převážně jen o pokusy o překonání základních odlišností u formálních znaků trestných činů v národních trestních zákonících, na nichž jsou státy ochotny a schopny se dohodnout.¹³ Nutno nicméně konstatovat, že přes stále silně přetrvávající národní charakter trestního práva, míra jeho europeizace podnítila v posledních letech úvahy o vytvoření evropského trestního práva.¹⁴

Z pohledu trestních sankcí je však třeba si položit otázku *zda, resp. v jaké míře lze „europeizovat“ sankční systémy jednotlivých členských států EU, popř. zda je tato europeizace nezbytná a účelná pro postih kriminality.*

V návaznosti na výše uvedené se v dalších úvahách zaměříme na institut trestu v kontextu projektu Corpus Juris, třetího pilíře Evropské unie a Lisabonské smlouvy.

Třeba ještě dodat, že významná role v procesu europeizace trestního práva náleží rovněž Radě Evropy, a to právě i v oblasti trestních sankcí a jejich výkonu.¹⁵

¹⁰ Pikna, B.: Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva (prizmatem Lisabonské smlouvy). Praha: Linde, 2010, s. 232.

¹¹ Šturma, P.: Trestní právo vnitrostátní, mezinárodní právo trestní, trestní právo mezinárodní, evropské trestní právo in Kratochvíl, V. a kol.: Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 80. Fenyk, J., Svák, J.: Europeizace trestního práva. Bratislavská vysoká škola práva, 2008, s. 28 a násl.

¹² K této problematice srov. blíže např. Fenyk, J., Kloučková, S.: Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech. 2. aktualizované a doplněné vydání. Linde Praha, a.s., 2005.

¹³ Fenyk, J., Svák, J.: Europeizace trestního práva. Bratislavská vysoká škola práva, 2008, s. 19–20.

¹⁴ K tomu srov. např. Kmec, J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha: C. H. Beck, 2006, s. 170 a násl., Kratochvíl, V.: České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 36 a násl.

¹⁵ Blíže k tomu např. Kalvodová, V.: Sankční systém trestního práva v evropském prostředí: In: Machalová, T. (ed.) K odkazu Jaroslava Kallaba. Právně-filosofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace. Plzeň: Aleš Čeněk, s.r.o., 2007, s. 236–239, Fenyk, J.: Svák, J.: Europeizace trest-

ní práva. Bratislavská vysoká škola práva, 2008, s. 89 a násl., Kmec, J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha: C. H. Beck, 2006, s. 43 a násl., s. 90 a násl.

II. Institut trestu z pohledu projektu Corpus Juris

Bezesporu inspirativním a možno říci průkopnickým¹⁶ počinem z hlediska europeizace trestního práva hmotného je projekt **Corpus Juris**, který z podnětu Evropského parlamentu a na základě iniciativy Komise Evropských společenství vypracovala skupina expertů pod vedením Mirreille Delmas–Marty. Tento projekt vytvořený pro účely ochrany finančních zájmů Evropských společenství zahájil veřejnou diskusi o roli trestního práva hmotného a procesního v procesu evropské integrace. Dílo bylo vydáno poprvé v roce 1997, jeho novelizovaná verze pak v roce 2000.¹⁷ Corpus Juris lze vnímat jako jakýsi schematický modelový trestní zákoník a trestní řád, byť neměl nikdy ambici být přijat v takovéto formě.¹⁸

Pokud jde o *systém trestních sankcí*, lze říci, že je v projektu rozpracován v zásadě zdařile. Corpus Juris v návaznosti na koncepci odpovědnosti fyzických i právnických osob obsahuje výčet trestů pro obě tyto kategorie a rozlišuje dále tresty hlavní a vedlejší. Sankce však nejsou součástí jednotlivých skutkových podstat,¹⁹ ale jsou upraveny v obecné části (čl. 14 a násl.),

ního práva. Bratislavská vysoká škola práva, 2008, s. 89 a násl., Kmec, J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha: C. H. Beck, 2006, s. 43 a násl., s. 90 a násl.

¹⁶ Šturma, P.: Trestní právo vnitrostátní, mezinárodní právo trestní, trestní právo mezinárodní, evropské trestní právo in Kratochvíl, V. a kol.: Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 75.

¹⁷ Kalvodová, V.: Postavení trestu odnětí svobody v systému trestněprávních sankcí. Brno: Masarykova univerzita, 2002, s. 75, blíže viz Delmas–Marty, M., Vervaele, J. A. E. (eds): Corpus Juris 2000. Trestněprávní ustanovení za účelem ochrany financí Evropské unie. Překlad do češtiny, Fenyk, J., Kloučková, S. Brno: Sypták, 2001, dále např. Fenyk, J., Svák, J.: Europeizace trestního práva. Bratislavská vysoká škola práva, 2008, s. 28 a násl.

¹⁸ Srov. Fenyk, J.: Svák, J.: Europeizace trestního práva. Bratislavská vysoká škola práva, 2008, s. 28.

¹⁹ Corpus Juris obsahuje osm skutkových podstat: Podvod proti finančním zájmům Evropských společenství a příbuzné trestné činy (čl. 1), Podvod ve sféře volné soutěže (čl. 2), Praní špinavých peněz a podílnictví (čl. 3), Zločinné spolčení (čl. 4), které mohou být spáchány jakoukoli osobou a dále Korupce (čl. 5), Zpronevěra fondů (čl. 6), Zneužití pravomoci (čl. 7), Vyzrazení služebního tajemství (čl. 8), které mohou být spáchány veřejnými činiteli.

což s ohledem na klasickou strukturu právní normy²⁰ a povahu trestněprávních norem není nejuhodnějším řešením. Nicméně vzhledem k tomu, že druhy sankcí i jejich trestní sazba jsou pro všechny trestné činy stejné, lze tuto úpravu akceptovat.

Hlavními tresty pro fyzické osoby jsou trest odnětí svobody v trvání do pěti let a peněžitý trest založený na systému denních pokut odpovídajících dennímu příjmu obviněného (maximální výše denní sazby činí 3.000 Euro, maximální výše peněžitého trestu nesmí přesáhnout 365 denních sazeb). Hlavním trestem pro právnické osoby je peněžitý trest do 10 milionů Euro. Uvedené tresty lze ukládat za všechny trestné činy, uvedené v Corpus Juris. Nicméně v případě trestných činů podle čl. 1 (podvod proti finančním zájmům Evropských společenství a příbuzné trestné činy), pokud byly spáchány z neopatrnosti nebo hrubé nedbalosti, je výše trestů modifikována, a to tak, že maximálním trestem jsou 2/3 výše uvedených sazeb. Tato modifikace se aplikuje i na trestný čin podle čl. 8 (Vyzrazení služebního tajemství).

Vedlejší tresty mohou být uloženy, vyžaduje-li to veřejný zájem. Jsou jimi zveřejnění rozsudku,²¹ vyloučení odsouzené fyzické nebo právnické osoby z poskytování veřejných subvencí podle práva ES až na dobu 5 let (v případě trestného činu podle čl. 1), vyloučení odsouzené fyzické nebo právnické osoby z uzavírání budoucích smluv se státními orgány, které používají fondů ES až na dobu 5 let (v případě trestných činů podle čl. 1 nebo 2) a trest zákazu činnosti veřejných funkcí v orgánech Společenství i v národních orgánech až na dobu 5 let, který platí po celém území členských států EU (v případě trestných činů podle čl. 3 až 6).

Počítá se i s možností konfiskace²² věcí, které byly použity ke spáchání trestného činu, výnosy a zisky z něj pak mohou být konfiskovány ve prospěch ES, a to nejen v případě odsouzení obviněného, ale i pokud k odsouzení nedošlo pro nedostatek subjektivní stránky nebo pro nepříčetnost pachatele.

Co třeba zdůraznit, že je ponechán značný prostor pro uplatnění národních legislativ. Corpus Juris jako takový je založen na principu subsidiární povahy národního práva ve vztahu ke Corpus Juris; srov. čl. 35. Připouští nicméně možnost doplnění národních pravidel tam, kde je to nezbytné. Podle čl. 35 odst. 2 pak počítá v širší míře s možností užití národního práva v oblasti

trestní odpovědnosti a trestních sankcí; srov. znění ... „národního práva lze úspěšněji použít v případě čl. 9–16 tohoto dokumentu.“ Uvedené je pak konkretizováno v čl. 14 o hlavních trestech, kdy soud může podmíněně odložit trest, může stanovit zkušební dobu, může změnit trest odnětí svobody na peněžitý trest nebo uložit jakýkoli jiný snížený nebo zmírněný trest v rozsahu, v jakém je povolen národním právem.

Vyzdvihnout třeba propracovanost zásady *proportionalita trestních sankcí*. Trestní sankce musí být přiměřené závažnosti činu, při zohlednění chráněného zájmu a způsobené škody nebo s ohledem na riziko, které mohlo být vyvoláno. Rovněž musí být přiměřené ve vztahu k zavinění pachatele a k jeho osobním poměrům.²³ V čl. 15, jenž odráží princip proporcionality, jsou uvedena konkrétní kritéria pro stanovení výměry trestu. Jsou jimi závažnost protiprávního jednání pachatele, míra jeho zavinění a podíl jeho účasti na trestném činu. Soud se dále řídí potřebou obecného a individuálního odstrašení, v případě fyzických osob zmírněného tam, kde je odpovídající potřeba zajistit nápravu pachatele. Může vzít v úvahu i předchozí odsouzení, charakter obviněného, jeho motiv, ekonomickou situaci a úsilí, které vynaložil na nápravu vzniklé škody. Kromě uvedeného může soud přihlídnout k dalším okolnostem, relevantním podle národního práva. Takto pojatá zásada proporcionality je jistě způsobitelná „uspokojit“ potřeby plynoucí z národních legislativ jednotlivých států.

Obsažen je výčet přitěžujících²⁴ a polehčujících okolností, možnost asperace v případě existence přitěžujících okolností v podobě zvýšení maximální výměry trestu odnětí svobody na 7 let či peněžitého trestu na 540 denních sazeb u fyzických osob a 15 mil. euro v případě právnických osob. Rozsah a účinek polehčujících okolností pak bude posuzován podle národního práva. Stanoven je rovněž postup při trestání souběhu trestných činů, kdy se uplatní kombinace zásady absorpční a asperační.²⁵

²³ Viz základní principy Corpus Juris in Delmas – Marty, M., Vervaele, J. A. E. (eds): Corpus Juris 2000. Trestněprávní ustanovení za účelem ochrany financí Evropské unie. Překlad do češtiny, Fenyk, J., Kloučková, S. Brno: Sypták, 2001, s. 13.

²⁴ Přitěžující okolnosti (čl. 16 odst. 1.2) jsou tyto: výše podvodu nebo zisk získaný trestným činem přesáhne 100.000 Euro, v případě trestných činů podle čl. 1 až 3 a 5 až 8, pokud byl čin spáchán formou zločinného spolčení.

²⁵ Blíže viz Delmas – Marty, M., Vervaele, J. A. E. (eds): Corpus Juris 2000. Trestněprávní ustanovení za účelem ochrany financí Evropské unie. Překlad do češtiny, Fenyk, J., Kloučková, S. Brno: Sypták, 2001, s. 14.

²⁰ Klasická struktura hypotéza, dispozice, sankce je v případě trestněprávních norem modifikována do podoby hypotetické dispozice a sankce.

²¹ Rozsudek bude uveřejněn v Úředním věstníku Evropských společenství a v denním tisku, zejména pokud čin vzbudil velkou pozornost veřejnosti [čl. 14 odst. 2 písm. a)].

²² Konfiskace znamená opatření nařízené soudem, které navazuje na řízení, jež se týká jednoho z trestných činů podle čl. 1 až 8 a které má za následek trvalé odnětí vlastnických práv k takové věci, výnosu či zisku ve prospěch Evropských společenství.

III. Institut trestu v třetím pilíři EU

Smlouva o Evropské unii – Maastrichtská smlouva z roku 1992 poprvé institucionalizovala spolupráci členských států také v oblasti trestního práva, a to v rámci třetího pilíře EU.²⁶ Stanovila, že jedním z cílů Evropské unie bude rozvíjet úzkou spolupráci v oblasti justice a vnitřních věcí (čl. B). Právními prostředky Rady v rámci třetího pilíře byly společné postoje, společné akce a vypracování úmluv a jejich doporučení členskými státy k přijetí.

Zásadní mezník pro oblast trestního práva však znamenala změna Maastrichtské smlouvy v podobě Amsterdamské smlouvy z roku 1997²⁷, která v čl. 2 vytyčila nový cíl Evropské unie: zachovávat a rozvíjet Unii jako prostor svobody, bezpečnosti a práva, ve kterém je zajištěn volný pohyb osob, ve spojení s vhodnými opatřeními týkajícími se kontroly na vnějších hranicích, práva azylu, přistěhovalectví a předcházení a potírání zločinnosti a v oblasti policejní a justiční spolupráce jej blíže specifikovala tak, že si Unie klade za cíl poskytovat svým občanům v tomto prostoru vysokou úroveň ochrany tím, že rozvíjí společný postup členských států v oblasti policejní a justiční spolupráce v trestních věcech a tím, že předchází a potírá rasismus a xenofobii. Prostředkem k dosažení uvedeného je předcházení a potírání organizované i neorganizované kriminality, zejména terorismu, obchodu s lidmi, trestných činů proti dětem, obchodu s drogami, obchodu se zbraněmi, korupce a podvodu, mj. prostřednictvím harmonizace předpisů trestního práva v členských státech podle zmíněného čl. 31 písm. e), je-li to nezbytné.²⁸ Nově byl vymezen okruh nástrojů v pravomoci Rady – zachovány byly společné postoje a úmluvy, místo společné akce zaujala rámcová rozhodnutí a rozhodnutí.²⁹

Z pohledu trestních sankcí lze uvést řadu příkladů europeizace cestou rámcových rozhodnutí, která stanoví požadavek účinných, přiměřených a odrazujících sankcí, většinou však v podobě trestu odnětí svobody, obvykle i v podobě minimální horní hranice trestu odnětí svobody. Jde např. o *Rámcové rozhodnutí o zvýšené ochraně trestními a jinými sankcemi proti padělání ve spojitosti se zaváděním eura*, v němž je obsažen po-

žadavek na účinné, přiměřené a odrazující sankce, zahrnující trest odnětí svobody a požadavek na minimální horní hranici trestní sazby 8 let či *Rámcové rozhodnutí o boji proti korupci v soukromém sektoru*, obsahující rovněž požadavek na účinné, přiměřené a odrazující sankce zahrnující trest odnětí svobody a požadavek na minimální rozpětí trestní sazby 1–3 roky.³⁰

Tato zaměřenost na odnětí svobody je značně překvapivá, vzhledem ke zcela opačnému trendu trestní politiky evropských států, tj. trendu alternativního trestání a alternativních postupů v duchu ideí a principů restorativní justice. Zřejmě právem proto zaznívají kritické hlasy, spatřující v této zaměřenosti nebezpečí posilování trestní represe v rozporu s vývojem moderního trestního práva.³¹ Lze uvést dvě rámcová rozhodnutí, která kromě požadavku směrem k trestu odnětí svobody obsahují i požadavek, resp. doporučení i jiných sankcí. V *Rámcovém rozhodnutí, kterým se stanoví minimální ustanovení týkající se znaků skutkových podstat trestných činů a sankce v oblasti nedovoleného obchodu s drogami* je stanoveno propadnutí věci, *Rámcové rozhodnutí k posílení rámce trestního práva pro boj proti znečištění z lodí* obsahuje jako fakultativní sankce pokuty a zákaz činnosti.

Specifický nástroj europeizace sankcí v třetím pilíři představuje rámcové rozhodnutí Rady ze dne 24. února 2005, o konfiskaci výnosů a majetku z trestné činnosti a nástrojů trestné činnosti,³² které nařizuje členským státem přijmout alespoň taková nezbytná opatření, která jim za určitých podmínek umožní uložit částečnou nebo úplnou konfiskaci

- nástrojů trestných činů a výnosů z trestných činů s horní hranicí trestu odnětí svobody přesahující jeden rok nebo majetku, jehož hodnota odpovídá těmto výnosům,
- majetku patřícího osobě odsouzené za trestné činy spáchané ve zločinném spolčení, pokud se na ně vztahují některá dřívější rámcová rozhodnutí³³ a za

²⁶ Srov. Kmec, J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha: C. H. Beck, 2006, s. 118.

²⁷ Kmec, J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha: C. H. Beck, 2006, s. 121, dále např. Fenyk, J., Svák, J.: Europeizace trestního práva. Bratislavská vysoká škola práva, 2008, s. 32 a násl.

²⁸ Srov. čl. 29 Smlouvy o EU ve znění Amsterdamské smlouvy – Cíle spolupráce v trestních věcech.

²⁹ Kmec, J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha: C. H. Beck, 2006, s. 123.

³⁰ K přehledu rámcových rozhodnutí obsahujících požadavky na sankce viz Kmec, J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha: C. H. Beck, 2006, s. 145 a násl.

³¹ Srov. Kmec, J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha: C. H. Beck, 2006, s. 148, citováno z Wilt, H. van der: Some critical reflections on the process of harmonisation of criminal law within the European Union, In: Klip, A., Wilt, H. van der: Harmonisation and harmonising measures in criminal law.

³² Kmec, J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha: C. H. Beck, 2006, s. 147.

³³ K těmto rámcovým rozhodnutím viz Kmec, J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha: C. H. Beck, 2006, s. 147, 145–146.

některé trestné činy uvedené v rozhodnutí Rady o boji proti terorismu ze dne 13. června 2002.

IV. *Institut trestu v období „polisabonském“*

Největší změnou, kterou Lisabonská reformní smlouva v oblasti trestněprávní přináší, je zrušení předešlé třípilířové struktury Evropské unie a začlenění prostoru svobody, bezpečnosti a práva do pravomoci sdílené mezi Evropskou unií a členskými státy.³⁴ Dvě původně oddělené oblasti, tj. volný pohyb osob, vízová, azylová a imigrační politika a další na straně jedné a policejní a justiční spolupráce v trestních věcech na straně druhé byly spojeny do jednoho celku zakotveného v části třetí hlavy V. Smlouvy o fungování Evropské unie s názvem Prostor svobody, bezpečnosti a práva.

Podle čl. 3 odst. 2 Konsolidovaného znění Smlouvy o Evropské unii (tj. Smlouva o Evropské unii ve znění Lisabonské smlouvy) *poskytuje Unie svým občanům prostor svobody, bezpečnosti a práva bez vnitřních hranic, v kterém je zaručen volný pohyb osob ve spojení s vhodnými opatřeními, týkajícími se ochrany vnějších hranic, azylu, přistěhovalectví a předcházení a potírání zločinnosti.*³⁵ Nová Smlouva o Evropské unii tedy pojímá prostor svobody, bezpečnosti a práva jako „splněný“ (původní amsterdamský) cíl.³⁶

Článek 67 Konsolidovaného znění Smlouvy o fungování Evropské unie (tj. Smlouva o fungování Evropské unie ve znění Lisabonské smlouvy) stanoví, že Unie tvoří prostor svobody, bezpečnosti a práva *při respektování základních práv a různých součástí právních systémů a tradic členských států.* Toto ustanovení představuje určitou limitaci harmonizace trestního práva,³⁷ která je velice významná zejména z pohledu trestního práva hmotného, tj. i sankčního systému. Jak uvádí Kratochvíl: „V obecné i zvláštní části trestního práva hmotného bude možné rozumně harmonizovat a tvořit nadnárodní trestní právo jen v hranicích konsensu, plynoucího z průsečíku různých právních systémů a tradic členských států. Překročení těchto pomyslných hranic

by mohlo být pro EU nebezpečné, ne-li sebezničující“.³⁸

Z pohledu sankčního systému je klíčovým čl. 83 odst. 1 Konsolidovaného znění Smlouvy o Evropské unii, podle něhož *řádným legislativním procesem mohou být stanovena formou směrnic minimální pravidla týkající se vymezení trestných činů a sankcí v oblastech mimořádně závažné činnosti s přeshraničním rozměrem z důvodu povahy nebo dopadu těchto trestných činů nebo kvůli potřebě potírat ji na společném základě.* Vymezeny jsou současně oblasti trestné činnosti. Konkrétně jde o terorismus, obchod s lidmi a sexuální vykořisťování žen a dětí, nedovolený obchod s drogami, nedovolený obchod se zbraněmi, praní peněz, korupce, padělání platebních prostředků, trestná činnost v oblasti výpočetní techniky a organizovaná trestná činnost. Počet oblastí je oproti předchozímu stavu formálně rozšířen.³⁹ Nově je zakotven požadavek mimořádně závažnosti trestných činů ve vyjmenovaných oblastech a její mezinárodní význam. Stanoveno je současně, že na základě vývoje trestné činnosti může Rada přijmout rozhodnutí určující další oblasti trestné činnosti, které splňují uvedená kritéria. Rozhoduje jednomyslně po obdržení souhlasu Evropského parlamentu. Vzhledem k mimořádně vnitrostátní „suverenitní“ citlivosti určení mezi kriminalizace typů jednání je toto oprávnění Rady velice závažné.⁴⁰ Totéž pak platí i pro oblast trestních sankcí. Rozšíření oblastí trestné činnosti, pro něž mohou být formou směrnic stanovena minimální pravidla, by logicky znamenalo i vymezení minimálních pravidel trestních sankcí za tyto trestné činy.

Další prostor pro harmonizaci trestního postihu dává čl. 83 odst. 2 Konsolidovaného znění Smlouvy o Evropské unii, podle něhož ukáže-li se, že sbližování předpisů členského státu je nezbytné pro zajištění účinného provádění politiky Unie v oblasti, která byla předmětem harmonizačního opatření, mohou směrnice stanovit minimální pravidla pro vymezení trestných činů a **sankcí** v dané oblasti. Toto ustanovení tedy počítá s dalším kritériem kriminalizace jednání, jímž je účinnost provádění politiky Unie v oblasti, která byla předmětem harmonizačních opatření,⁴¹ a to, jak uvádí Kratochvíl, v oblastech, na které nedopadá mechanismus kriminalizace

³⁴ Srov. Pikna, B.: Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva prizmatem Lisabonské smlouvy, 2. doplněné vydání, Praha: Linde, 2010, s. 184–185.

³⁵ K určitému skepticizmu směrem k realnosti tohoto ustanovení srov. Kratochvíl, V.: České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 105.

³⁶ Pikna, B.: Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva prizmatem Lisabonské smlouvy, 2. doplněné vydání, Praha: Linde, 2010, s. 187.

³⁷ K této otázce blíže Kratochvíl, V.: České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 108.

³⁸ Kratochvíl, V.: České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 108.

³⁹ Pikna, B.: Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva prizmatem Lisabonské smlouvy, 2. doplněné vydání, Praha: Linde, s. 186. K této otázce srov. i Syllová, Pítrová, Paldusová a kol. Lisabonská smlouva. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 388 a násl.

⁴⁰ Kratochvíl, V.: České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 126.

⁴¹ Shodně Kratochvíl, V.: České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 127.

zace ve smyslu odst. 1 čl. 83, tedy v celém spektru unijního práva.⁴² Třeba však dodat, že existuje určitá *brzda* (*emergency brake*) ve formě zvláštního postupu, která má zamezit přílišné harmonizaci, jež by mohla narušit tradiční aspekty národního trestního systému. Obsažena je v čl. 83 odst. 3, podle něhož pokud se člen rady domnívá, že by se návrh směrnice podle odst. 1 nebo 2 dotkl základních aspektů jeho systému trestního soudnictví, může požádat, aby se návrhem zabývala Evropská rada. Důsledkem takové žádosti je pozastavení řádného legislativního postupu. Po projednání, pokud bylo dosaženo konsensu, Evropská rada do čtyř měsíců od pozastavení vrátí návrh zpět Radě, která pozastavení řádného legislativního postupu zruší. V případě, že k dohodě nedojde a pokud si alespoň devět členských států přeje navázat posílenou spolupráci, na základě dotčeného návrhu směrnice, oznámí to v téže lhůtě Evropskému parlamentu, Radě a Komisi. V takovém případě se povolení k zavedení posílené spolupráce považuje za udělené a použijí se ustanovení o posílené spolupráci.⁴³ Třeba v této souvislosti ještě dodat, že pojem základní aspekty systému trestního soudnictví ve smyslu čl. 83 odst. 3 je dosti vágní a evokuje spíše procesní hledisko, než hmotně právní. Vzhledem k návaznosti na předchozí odstavce 1 a 2 nutno interpretovat jej tak, že zahrnuje hmotně právní aspekty, a to jak v oblasti skutkových podstat trestných činů, tak i trestních sankcí za ně, a to ve smyslu základních funkcí a zásad trestního práva členských států, popř. i klíčových institutů z nich vycházejících.⁴⁴ Takovému výkladu nasvědčuje i ustanovení § 82 odst. 3 Konsolidovaného znění Smlouvy o Evropské unii, jež obsahuje stejnou brzdou vázanou rovněž na základní aspekty trestního soudnictví, a to v případě směrnic, stanovících minimální pravidla pro usnadnění vzájemného uznávání rozsudků a soudních rozhodnutí a policejní a justiční spolupráce v trestních věcech s přeshraničním rozměrem, týkajících se vzájemné přípustnosti důkazů mezi členskými státy, práv osob v trestním řízení a práv obětí trestných činů, tj. otázek procesních.

Z pohledu institutu trestu v rovině ochrany základních práv je dále významný čl. 6 Konsolidovaného znění Smlouvy o Evropské unii, jímž dochází k uznání práv, svobod a zásad obsažených v Listině základních práv Evropské unie ze dne 7. prosince 2000, ve znění upraveném dne 12. prosince 2007 ve Štrasburku a současně přiznává Listině stejnou právní sílu, jakou mají

Smlouvy. Listina základních práv Evropské unie se tak mění z nezávazné politické deklarace na právní akt.⁴⁵ Ve vztahu k trestání obsahuje Listina zákaz ukládání a výkonu trestu smrti (čl. 2 odst. 2), zákaz mučení a nelidského či ponižujícího zacházení nebo trestu (čl. 4), ochranu v případě trestu vyhoštění v podobě zákazu vyhoštění do státu, v němž hrozí vážné nebezpečí, že by mohl být vystaven trestu smrti, mučení nebo jinému nelidskému a ponižujícímu zacházení nebo trestu (čl. 19 odst. 2), zásadu zákonnosti a zákazu retroaktivity k tíži pachatele, resp. i příkazu retroaktivity ve prospěch pachatele (čl. 49 odst. 1) a přiměřenosti trestů (čl. čl. 49 odst. 3.). Zásada zákonnosti a zásada zákazu retroaktivity k tíži pachatele je však koncipována poněkud zvláštním způsobem. Ze znění čl. 49 odst. 1 by totiž mohlo být na první pohled vyvozováno, že zákonnost se vztahuje jen na trestný čin nikoli i na druh trestu; srov. znění *nikdo nesmí být odsouzen za jednání nebo opomenutí, které v době, kdy bylo spácháno, nebylo podle vnitrostátního nebo mezinárodního práva trestným činem*. Naopak zákaz retroaktivity k tíži a příkaz retroaktivity ku prospěchu je vztažen výslovně k trestu; srov. znění *...nesmí být uložen přísnější trest, než jaký bylo možno uložit v době spáchání* a naopak *... uloží se tento mírnější trest*. Omezení zásady zákonnosti jen na trestný čin a zásady zákazu retroaktivity k tíži, resp. příkazu ve prospěch pachatele jen na trest by však odporovalo smyslu pojetí těchto zásad v jiných mezinárodních smlouvách a v Listinách základních práv a svobod i trestních kodexech jednotlivých států. Je proto nutné vykládat čl. 49 odst. 1 Listiny nikoli doslovně, ale extenzivně, za použití výkladu *per agumentum* a simili a výkladu teleologického.⁴⁶

V. Závěrem

Proces europeizace, jak patrně, „zasáhl“ i trestní sankce, tj. tu oblast trestního práva hmotného, v níž se tradice a morální, náboženské a kulturní odlišnosti té které země odrážejí velmi silně a která tudíž vyžaduje zachování značné míry samostatnosti a specifčnosti v jednotlivých členských státech Evropské unie. To ovšem neznamená, že by neměly být podporovány snahy o vytváření určitých standardů v oblasti trestání, resp. další rozvíjení standardů již vytvořených a o sblí-

⁴² Srov. Kratochvíl, V.: České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 127.

⁴³ Blíže k této otázce viz Kratochvíl, V.: České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 119 a násl.

⁴⁴ K této otázce srov. i Kratochvíl, V.: České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 127.

⁴⁵ Srov. Pikna, B.: Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva prizmatem Lisabonské smlouvy, 2. doplněné vydání, Praha: Linde, 2010, s. 84.

⁴⁶ K této otázce srov. i Kratochvíl, V.: České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 137.

žování sankčních systémů. Lze si dokonce představit i určité modelové sankční systémy pro jednotlivé oblasti trestné činnosti s mezinárodním rozměrem typu Corpus Juris. Vždy je ale nutno zachovat potřebný prostor pro aplikaci národních legislativ a nenutit státy přijímat právní úpravu, která by byla v rozporu s jejich tradicemi.

Jinak řečeno, europeizace sankčních systémů trestního práva, byť v omezené míře, je možná a může být i účelná z hlediska boje s „evropskými“ trestnými činy. Vždy však bude limitována národními specifiky jednotlivých členských států Evropské unie, která nelze ignorovat či podceňovat, ale jež naopak musí být respektována. V období „polisabonském“ pak uvedené platí dvojnásob.

V samotném závěru považujeme za potřebné uvést, že výše uvedené úvahy a nastíněné problémy budou předmětem dalšího rozpracování, pro něž s ohledem na požadovaný rozsah článku nebylo dostatek prostoru.

Summary

This article deals with some issues of criminal sanctions in the process of „europeisation“ of criminal law. The author thinks about trends to create certain European level of standards in the area of punishment.

Text of this article is divided in five parties. In the first part the author presents possible definitions of European criminal law and answers a question of possibility to create European criminal sanctions system. The second part is devoted to institution of punishment from the point of view of Corpus Juris project. The next part deals with this institution in the framework of „third pillar“ of EU. Finally, the fourth part is focused on relevant provisions of Lisbon Treaty and its impact on national legislation in the area of punishment. The last part contains conclusions. The author sums up this paper by stating that creating of European standards of punishment or some kind of European system of punishments could be possible and also helpful for fighting international criminality. However, the specialities (cultural, historical, political etc.) of particular countries has to be always respect. It seems to be very topical especially in the “after Lisbon Treaty” period.

Okolnosti případu a jejich vliv na posuzování vad žaloby

Karel Svoboda*

Soudobá procesní teorie a na první pohled i soudní judikatura zastávají stanovisko, že vada žaloby je objektivním stavem, který je dán bez ohledu na vnější okolnosti případu a nijak nesouvisí s osobností samotného žalobce.¹ Proto není možné připustit, aby soud posuzoval tentýž nebo obdobný nedostatek žaloby v různých případech a u různých žalobců různě.² Cílem tohoto článku je prověřit, zda se tento prvotní předpoklad v soudní praxi uplatňuje zcela bez výjimek. Pokud vý-

jimky nalezneme, pokusíme se o jejich analýzu a prozkoumáme důvody, které k nim vedou.

Vady žaloby se mohou týkat zejména nesprávného či nedostatečného označení účastníků řízení, nedostatečného nebo nesrozumitelného skutkového vylíčení nebo neurčitého žalobního petitu.

Vada žaloby spočívající v nesprávném označení účastníka

Účastníka je třeba v žalobě označit tak, aby ho nebylo možno zaměnit s někým jiným a aby s ním soud mohl jednat. Fyzickou osobu jako účastníka řízení je nutné označit jménem, příjmením a bydlištěm, případně dalšími údaji umožňujícími její přesnou identifikaci,

* JUDr. Karel Svoboda, Ph.D., soudce Okresního soudu Plzeň – město, odborný asistent FPR ZČU v Plzni.

¹ Viz Winterová, A. Žaloba v občanském právu procesním. Praha: ACTA UNIVERSITATIS CAROLINAE, 1979, s. 35–36.

² K vymezení objektivních náležitostí žaloby viz např. s usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. ledna 2009 sp. zn. 30 Cdo 295/2007, usnesení téhož soudu ze dne 29. 5. 1997 sp. zn. 2 Cdon 1646/96 nebo rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 29. listopadu 2006, sp. zn. 24 Co 389/2006.

např. datem narození, rodným číslem, adresou zaměstnavatele či místem podnikání.³ Obdobná objektivní pravidla platí i pro vymezení právnických osob.⁴ – **Základní kritéria pro žalobní vymezení účastníka řízení** jsou tedy **objektivní povahy**.⁵ Pokud žalobce účastníky řízení neoznačí podle právě uvedených pravidel, soud postupem podle § 43 o. s. ř. žalobu jako neprojectnatelnou odmítne.⁶

Výše popsaná objektivní pravidla pro označení strany žalované se však neuplatní v případě, že **žalobce bez svého zavinění nemůže** vlastními silami **zjistit bydliště žalovaného**. Například proto, že se žalovaný zdržuje na žalobci neznámé a pro něho nezjistitelné adrese v cizině. V takovém specifickém případě musí soud poskytnout žalobci součinnost potřebnou ke zjištění bydliště žalovaného. Chybějící bydliště podle aktuální judikatury dokonce nelze za daných okolností pokládat za vadu žaloby, pro kterou by bylo možné žalobu odmítnout.⁷

Ústavní soud naznačuje, že soud má při odstraňování nesrovnalostí týkajících se označení žalovaného **přihlížet k i tomu, kdo vystupuje na straně žalované**. Má-li podle skutkových okolností popsaných v žalobě na straně žalované vystupovat stát a nikoli jeho organizační složka, kterou žalobce označil jako žalovaného, nemá soudce řízení bez dalšího zastavovat s odůvodněním, že je žalován „nonsubjekt.“ Výše uvedené platí zejména za situace, že žalobce žalovaného označil nesprávně z důvodu neznalosti nedávno přijaté právní úpravy, která nově vymezuje, jak má být označen stát, vystupuje-li v řízení jako účastník soukromoprávních vztahů.⁸ – Naproti tomu Nejvyšší soud uzavírá, že označí-li žalobce za žalovaného organizační složku státu namísto státu samotného, soud bez dalšího řízení zastaví. A to navzdory faktu, že žalobce zcela jistě nechtěl svůj požadavek uplatnit vůči žalovanému, který nemá způsobilost být účastníkem řízení.

Výše uvedený nesoulad mezi Nejvyšším a Ústavním soudem týkající se žalobního nedopatření spočívajícího v nesprávném označení účastníků vyplývá z rozdílného přístupu zmíněných soudů k tomu, zda soudy mají přihlížet k nedostatku v žalobních tvrzeních, který je způsobem omylem či právní neznalostí na straně žalobce. Zatímco Nejvyšší soud nezkoumá, z jakého důvodu do-

šlo k žalobní vadě, Ústavní soud se domnívá, že pocho-pitelná chyba (omyl) žalobce v tom, co chtěl procesním podáním projevít, a reálným obsahem takového podání, má soud vést ke zvláštnímu přístupu k žalobní vadě.

Závěr o tom, kdy je a kdy není na místě poučení soudu ve smyslu § 5, případně podle § 43 odst. 1, 2 o. s. ř., je podle Ústavního soudu třeba činit v každém jednotlivém případě podle konkrétně existujících okolností. Zejména s přihlédnutím k tomu, koho žalobce zamýšlel žalovat a zda je možno **nesprávné označení žalovaného** posoudit spíše **jako omyl žalobcův**.⁹ – Pohnutka žalobce, která byla příčinou žalobní nesrovnalosti, je tedy procesní skutečností, k níž je třeba přihlížet a přizpůsobit jí další postup soudu.¹⁰ Ústavní soud tento náhled zastává navzdory dikci ustanovení § 41 a násl. o. s. ř., podle nichž soud procesní úkon účastníka posuzuje výhradně podle jeho obsahu. Zákon tedy nepočítá s tím, že by soudce mohl přihlížet k případné neshodě mezi procesním podáním a skutečným úmyslem jednajícího a k důvodům, které k takovému nedopatření vedly.¹¹

Ani Nejvyšší soud však při posuzování vad spočívajících v nesprávném označení účastníka řízení bez ohledu na osobu žalobce a konkrétní okolnosti případu není zcela důsledný. Uzavřel totiž, že za situace, kdy žalobci nelze klást k tíži, že není schopen identifikovat žalovaného, má soud projednat i takovou, co do identifikace žalovaných neurčitou žalobu. Nicméně musí být zřejmé, že nejistota ohledně žalovaných bude v dohledné době (například na základě rozhodnutí v související věci) překlenuta. Tak je tomu například tehdy, když žalobce nemůže identifikovat osoby, které mají vystupovat na straně žalované proto, že dosud probíhá dědické řízení a prozatím není zjištěn okruh dědiců zemřelého dlužníka. V takovém případě může věřitel podat žalobu i vůči neznámým (a dosud blíže neoznačeným) dědicům zemřelého.¹²

Nedostatek žaloby vyplývající z nepřesného vylíčení skutku

Nikoli každý nedostatek ve vylíčení skutkových tvrzení je vadou žaloby v procesním smyslu. Za vadu žaloby lze pokládat jen takovou absenci nebo rozpornost

³ Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 3. 2007 sp. zn. 22 Cdo 122/2007.

⁴ Viz například rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 186/2002 ze dne 20. 5. 2003.

⁵ Náležitosti týkající se označení účastníka řízení jsou ostatně taxativně vymezeny přímo zákonem (§ 42 a § 79 o. s. ř.).

⁶ Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 3. 2007 sp. zn. 22 Cdo 122/2007.

⁷ Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 10. 2008 sp. zn. 22 Cdo 1655/2008.

⁸ Viz náleží Ústavního soudu ze dne 6. 4. 2004 sp. zn. IV.ÚS 22/03.

⁹ Viz náleží Ústavního soudu ze dne 27. 10. 1995 sp. zn. IV.ÚS 41/95.

¹⁰ Obdobně viz Náleží Ústavního soudu ze dne 9. 4. 2009 sp. zn. III.ÚS 2690/08.

¹¹ Takový postup je do jisté míry možný pouze při posuzování právních následků hmotněprávních úkonů – viz např. § 35 odst. 2 o. z., § 37 odst. 1, § 49a o. z. Procesní předpisy však žádnou obdobu těchto ustanovení nemají.

¹² Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2008 sp. zn. 29 Odo 751/2006.

ve skutkových vylíčeních, která znemožňuje posoudit, zda nárok, jehož se žalobce domáhá, není zaměnitelný s jiným možným požadavkem žalobce.¹³ Jestliže žalobce ve skutkových vylíčeních tyto **tzv. rozhodující skutkové okolnosti** uvede, nelze žalobu odmítat. K podobnému závěru dospěla i česká procesní teorie.¹⁴

Možnost zaměnitelnosti skutkových vylíčení s jiným možným skutkem lze však posuzovat buď z pohledu účastníků, nebo z pohledu třetí osoby, která se vztahu mezi účastníky není blíže seznámena (soudce, exekutor apod.). – Skutek je z pohledu účastníků rozpoznatelný daleko lépe než z pohledu soudce. Nabízí se tedy **otázka, zda úplnost vylíčení tzv. rozhodujících skutečností je třeba vnímat čistě objektivně** (tedy z pohledu soudu) **nebo i subjektivně** (z pohledu účastníků soudního řízení).¹⁵

Soudní praxe se zpravidla přiklání k objektivnímu hledisku a uzavírá, že skutek je vylíčen dostatečně, pokud je nezaměnitelný i z pohledu osoby, která stojí vně skutku.¹⁶ Nicméně z tohoto pravidla byly judikovány výjimky. První z nich se týká situace, kdy žalobce svůj požadavek opírá o dlouhodobé právní vztahy mezi ním a žalovaným. – Dovojuje-li žalobce svůj požadavek z pokračujícího typově shodného protiprávního jednání žalovaného, pro účely skutkového vylíčení postačí, když v žalobě uvede, jaké částky a za jaké období se po žalovaném domáhá, a popíše skutkové znaky, které charakterizují toto dlouhodobé jednání žalovaného.¹⁷ Soudy jsou ke skutkovým vylíčením v žalobě benevolentnější i v případě, že žalobce se vůči žalovanému domáhá zaplacení bezdůvodného obohacení vzniklého protiprávním užíváním celého souboru věcí (například zařízení restaurace). V takovém případě postačí, pokud věci, jejichž užíváním se měl žalobce bezdůvodně obohatit, budou popsány toliko jejich funkčním určením a umístěním v době, za kterou se žalobce domáhá vydání bezdůvodného obohacení.¹⁸

Můžeme uzavřít, že za velmi výjimečných okolností žalobce nemusí skutkové okolnosti popsat tak, aby bylo i nezúčastněné osobě (soudu) zřejmé, o jaká zcela kon-

krétní fakta žalobce svůj požadavek opírá. Je tomu tak tehdy, když po žalobci nelze vzhledem k povaze jeho vztahů k žalovanému spravedlivě požadovat, aby skutek vylíčil tak, aby byl nezaměnitelný s jiným. Zároveň však musí platit, že obě strany sporu si musí být konkrétní podoby skutku vědomy a soud musí mít alespoň rámcovou představu o tom, co má být předmětem důkazního zkoumání. Konkrétní představu o skutku (třeba o tom, jaké konkrétní věci patřící žalobci žalovaný bez právního důvodu užíval) si soud zpravidla učiní až během řízení.

Relativně neurčitý žalobní petit

Jde-li o **žalobní petit**, i zde se procesní teorie a soudní praxe shodnou na tom, že **by měl být tzv. absolutně určitý**. Tedy musí z něj vyplývat jednoznačná povinnost, kterou lze bez pochybností vykonat třetí osobou (exekutorem), jež není blíže informována o průběhu soudního řízení ani o původních právech a povinnostech mezi účastníky.¹⁹ Základní pravidlo pro vymezení žalobního petitu tedy také vychází z objektivního principu, podle něhož nelze tolerovat jeho případnou neurčitost nebo nesrozumitelnost. Právě proto kupříkladu žaloba na plnění (§ 80 písm. b) o. s. ř.) není přesná a určitá, jestliže žalobce učiní výši finanční částky, kterou po žalovaném žádá, závislou na úvaze soudu. A to i za situace, kdy žalobce předem nemůže znát, jak vysoké plnění mu bude přisouzeno, protože od výsledku zkoumání znalcem.²⁰

Ovšem ani pravidlo o absolutní (objektivní) určitosti žalobního petitu není bezvýjimečné. Pro případ, že **soud rozhoduje o povinnosti žalovaného platit proměnlivé plnění v blíže neohraničené budoucnosti**, které má charakter dávky (jako je například úrok z prodlení, k němuž došlo v období od 28. 4. 2005 do 30. 6. 2010),²¹ má žalobce dovoleno svůj požadavek formulovat relativně neurčitým způsobem.²²

¹³ Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 1. 2010 sp. zn. 30 Cdo 134/2008 nebo usnesení téhož soudu ze dne 31. 10. 2007 sp. zn. 32 Cdo 2382/2007.

¹⁴ Viz Štajgr, F. Materiální pravda v občanském soudním řízení. Praha: Orbis, 1954.

¹⁵ Srovnej například s viz Macur, J. Substancování skutkových tvrzení stran v civilním soudním řízení. Právní rozhledy č. 9/1998.

¹⁶ Viz například usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 1. 2010 sp. zn. 30 Cdo 134/2008.

¹⁷ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. 6. 2007 sp. zn. 21 Cdo 2299/2006, usnesení téhož soudu ze dne 30. 10. 2008 sp. zn. 32 Cdo 5057/2007 nebo usnesení téhož soudu ze dne 26. 2. 2009 sp. zn. 21 Cdo 1836/2008.

¹⁸ Viz Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 8. 2007 sp. zn. 28 Cdo 2692/2007.

¹⁹ Viz náleží Ústavního soudu ze dne 1. 9. 1998 sp. zn. I. ÚS 233/97. Žalobní petit nemusí znít pouze na povinnost plnění, je možno podat i tzv. určovací žalobu. I v takovém případě však platí, že petit musí být tzv. absolutně určitý.

²⁰ Viz rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 31. 8. 1993 sp. zn. 6 Cz 32/92.

²¹ Výši zákonného úroku z prodlení upravuje nařízení vlády č. 142/1994 Sb. Proměnlivý úrok z prodlení byl navozen novelou tohoto nařízení č. 163/2005 Sb. a ukončen novelou téhož předpisu č. 33/2010 Sb.

²² Viz stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 12. 4. 2006 sp. zn. Cpjn 202/2005.

Zásadu absolutní určitosti žalobního petitu Nejvyšší soud prolomil i za situace, kdy žalobce nemohl formulovat žalobní požadavek standardním způsobem jenom proto, že listiny, jejichž zpřístupnění se domáhal, měl ve své dispozici výhradně žalovaný. – Nejvyšší soud²³ i Ústavní soud²⁴ při posuzování výše uvedené problematiky dospěly ke stejnému závěru, že žalobní petit, jímž menšinový spoluvlastník požaduje předložení vyúčtování z hospodaření za společnou věcí od většinového spoluvlastníka, je dostatečně určitý. Proto není třeba jej dále konkretizovat výčtem listin, které mají být žalobci předloženy. – Zatímco Ústavní soud argumentuje z procesního hlediska (po žalobci nelze spravedlivě žádat, aby přesně označil listiny a informace, jejichž poskytnutí se domáhá, protože je má v držení protistrana), Nejvyšší soud svůj závěr odůvodňuje hmotněprávně. Sděluje, že tzv. „účet“ hospodaření se společnou věcí tvoří nedílný celek. Právě proto jej není třeba popsat skrze jeho jednotlivé části, postačí jeho generální popis. Tedy skutkové sdělení, že se „účet“ má vztahovat k hospodaření s konkrétní věcí v konkrétním období. Náhled Nejvyššího soudu je na první pohled poutavější. Nicméně neřeší problematiku informačního deficitu žalobce, s nímž se při sepsu žaloby může potýkat, v celé jeho šíři. Naproti tomu Ústavní soud je upřímnější a přiznává, že relativní **neurčitost žalobního petitu znějícího na poskytnutí „účtu“ z hospodaření se společnou věcí** je jediným východiskem, jak zabezpečit průchod spravedlnosti, pokud nelze žalobní petit formulovat přesněji, protože žalovaný zadržuje informace nutné k podání bezvadné žaloby.²⁵

Konečně je třeba zmínit situace, kdy je z jiného důvodu nereálné, aby žalobce povinnost, jejíž naplnění se domáhá, vymezil naprosto určitě. – Kupříkladu žalobce požaduje, aby došlo k vypořádání jeho společného jmění se žalovanou. Společné jmění přitom tvoří celá řada věcí movitých, které jsou jen druhově určité a jež účastníci nabyli během mnoha let trvání manželství. – Za takových okolností soud ani nikdo jiný nemůže žádat, aby žalobce veškeré věci, jež mají být vypořádány, identifikoval tak, aby byly nezaměnitelné s jinými věcmi téhož druhu.²⁶

Žalobní nedostatky a jejich vztah ke konkrétní procesní situaci

Ústavní soud uzavřel, že **měřítko**, jež soudy uplatňují **při posuzování vad žaloby, může být ovlivněno i dosavadním průběhem sporu** a postojem (mírou vstřícnosti), který soud zaujal k protistraně. – Při posuzování případných vad a nedostatků v procesních podáních účastníků musí soudy dodržet stejná kritéria vůči oběma stranám sporu. Jestliže ve vztahu k jedné ze stran postupují s větší měrou vstřícnosti, porušují princip rovnosti zbraní.²⁷

I Nejvyšší soud, byť výjimečně, uzavírá, že vada žaloby, kterou žalobce z objektivních důvodů nemůže na samotném počátku řízení odstranit, nemusí být důvodem pro okamžité odmítnutí žaloby, lze-li očekávat, že vada žaloby bude dodatečně v průběhu řízení (třeba i za součinnosti soudu) odstraněna. – Jestliže žalobce v žalobním petitu neuvede přesnou částku, jíž se vůči žalovanému domáhá, jen proto, že v době podání žaloby nemá a ani z objektivních důvodů nemůže mít ani rámcovou vědomost o výši svého nároku, soud by měl žalobci poskytnout součinnost potřebnou k získání obecného povědomí o výši nároku. Například tím, že na základě žádosti žalobce vyzve žalovaného (nebo třetí osobu) k předložení listin, z níž má výše nároku vyplývat.²⁸

Nedostatky žaloby týkající se jejich jednotlivých částí (například neurčitého žalobního petitu) mohou být kompenzovány rovněž výkladem ostatních částí žaloby²⁹ nebo dokonce odkazem na listinné důkazy, které žalobce k žalobě přiloží.³⁰ Na žalobu je totiž třeba pohlízet jako na celek, žalobní nedostatky se proto v celkovém kontextu žalobcem označených skutečností a důkazů mohou jevit jako nepodstatné. – Tento judikaturou aprobovaný postup soudů při posuzování žalobních nesrovnalostí má zamezit zbytečnému formalismu, který by vedl k nadměrnému odmítání žalob a tedy i k odepření spravedlnosti.

²⁷ Viz náleží Ústavního soudu ze dne 17. 10. 2006 sp. zn. IV. ÚS 544/2005.

²⁸ Viz Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 2. 2008 sp. zn. 22 Cdo 3484/2007.

²⁹ Viz náleží Ústavního soudu ze dne 4. 7. 1996 sp. zn. III.ÚS 80/96 nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 7. 2003 sp. zn. 29 Odo 43/2003.

³⁰ Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 12. 2006 sp. zn. 33 Odo 1370/2004.

²³ Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 4. 2005 22 Cdo 492/2005.

²⁴ Viz náleží Ústavního soudu ze dne 7. 4. 2010 sp. zn. III. ÚS 3137/2009, obdobně viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 4. 2005 22 Cdo 492/2005.

²⁵ Problematikou tzv. informačního deficitu se u nás zabývá především Macur, J. v monografii Kompenzace informačního deficitu v civilním soudním řízení. Brno: Masarykova univerzita, 2002.

²⁶ Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3. 10. 2002, sp. zn. 22 Cdo 1474/2002.

Závěry

Někteří čeští procesualisté upozorňují na to, že určitost žalobního petitu (a žaloby jako celku) je relativní a závisí na druhu v žalobě vymezeného vztahu a na typu plnění, které žalobce po žalovaném požaduje.³¹ Jiní tvrdí, že petit buď určitý je, nebo není, o stupni jeho určitosti tedy nemá význam hovořit.³² Autor tohoto článku se na základě analýzy aktuální judikatury ztotožňuje s první názorovou skupinou, neboť **při posuzování nezbytné míry určitosti žaloby české soudy přihlížejí k povaze právního vztahu, který je předmětem skutkových vyličení, k situaci účastníků, která existuje v době podání žaloby, jakož i k procesní situaci, jež vznikla během soudního řízení.**

Určitost a srozumitelnost žaloby je podle soudobé judikatury možné pojímat ve dvou rovinách. Prvou rovinou je, zda je žaloba určitá a srozumitelná pro účastníky právního vztahu, jichž se týká. Druhou rovinou je, zda je žaloba určitá a srozumitelná i pro třetí osoby, které stojí vně vztahu, který je předmětem žaloby. – Tyto dva typy určitosti žalobního petitu (**objektivní a subjektivní určitost žaloby**) spolu nemusí splývat. Ve specifických případech soud pokládá žalobu za projednatelnou, i když by z objektivního hlediska neobstála.

Za normálních okolností soudy vycházejí z premisy, že označení účastníků, skutková vyličení i žalobní petit by měly být tzv. objektivně určité, tedy naprosto zřejmé nejen účastníkům, ale i soudu (tedy subjektu, který stojí mimo posuzovaný právní vztah). Ve výjimečných případech však postačí, je-li žaloba do všech detailů zřejmá pouze účastníkům právního vztahu, který je soudem posuzován. Je tomu tak například v případě žaloby o vydání konkrétního obrazu, který žalobce nemůže přesně popsat, protože jej má k dispozici žalovaný. Dalším příkladem je řízení o vypořádání společného jmění manželů, v němž rovněž nelze po stranách spravedlivě požadovat, aby v rámci petitu individualizovaly věci, které lze určit pouze druhově (např. kuchyňská linka, židle, stůl apod.).

Lze namítat, že **rozvolnění objektivních kritérií**, na jejichž základě soud má posuzovat, **zda žaloba je či není projednatelná, zvyšuje právní nejistotu** stran řízení. Nelze totiž předem bez pochybností určit, zda soudce konkrétní žalobu, jež vykazuje nedostatky, projedná nebo odmítne. Jestliže by však soudy za každých okolností a bez dalšího odmítaly jakoukoli žalobu, jejíž text vzbuzuje pochybnosti o její projednatelnosti, mohlo

by dojit k porušení práva na spravedlivý proces.³³ Tak by tomu bylo například v případě, kdy žalobce nemůže v okamžiku podání žaloby formulovat rozhodující skutkové okolnosti nebo materiálně vykonatelný žalobní petit proto, že podstatné informace zadržuje žalovaný.

Střet těchto dvou koncepcí (tedy koncepce objektivního a subjektivního přístupu k posuzování projednatelnosti žaloby) souvisí s dvojím možným vnímáním spravedlnosti. – Podle Aristotela lze **spravedlnost** pojímat jednak v **objektivním** (komutativním) smyslu, jednak v **distributivním** (přerozdělovacím a tedy do jisté míry **subjektivním**) smyslu. Aristotelés v podstatě sděluje, že základem každé spravedlnosti je řád, tedy souhrn objektivních pravidel, která se uplatní za každé situace a vůči každému. Bezvýjimečné lpění na nepřekročitelných pravidlech však může být v konkrétní situaci nespravedlivé. Proto lze tzv. procesní spravedlnost chápat jako jednání arbitra, které sice vychází z obecných a předem daných pravidel spravedlnosti, ale zároveň i vytváří vlastní (specifickou) spravedlnost, která je přílehavá posuzované situaci. – „Pokud se týká různých jednání, mají sice obecné výroky (důvody) širší platnost, ale ty o jednotlivém jsou pravdivější.“³⁴

Aristotelovo pojetí spravedlnosti jako pojmu, který sice vychází z obecně (objektivně) platných zásad, je třeba využít i při posuzování toho, zda soud má s ohledem na konkrétní okolnosti případu, vzhledem k účastníkům a nastalou procesní situaci projednat i takovou žalobu, kterou by za běžných okolností pro její vady neprojednal. **Soud by neměl lpět na důsledném odstranění vad žaloby především v těchto situacích:**

- a) **Informace, jež jsou nutné k podání formálně bezvadné žaloby, si žalobce nemůže vlastními silami opatřit.** Například proto, že je svévolně zadržuje žalovaný.
- b) Existují subjekty, jež sice mají během soudního řízení formálně rovnoprávné postavení s ostatními účastníky, avšak de facto tomu tak není.³⁵ Například stát (Česká republika) si svým vlastním úkonem (přijetím zákona) určuje, jak má být v případě sporu, který vůči němu bude veden, označen. Právní předpis, který účastníku ukládá, jak přesně má žalovaný stát označit, se může relativně často měnit. Tím se zvyšuje riziko, že žalobce stát označí nesprávně, a proto se žalobou neuspěje. – **Soudy v takovém případě musí kompenzovat deficit rov-**

³¹ Viz Šťastný, M. Civilní žaloba v právu československém Praha: Knihovna sborníku věd právních a státních, 1934.

³² Winterová, A. Žaloba v občanském právu procesním. Praha: ACTA UNIVERSITATIS CAROLINAE, 1979, s. 35–36.

³³ Právo na spravedlivý proces je podle Ústavního soudu nejpodstatnější zásadou soudního řízení, která prozařuje do všech ustanovení upravujících soudní řízení. Srovnej například s nálezy tohoto soudu ze dne 10. 7. 2008 sp. zn. II. ÚS 2742/2007 nebo ze dne 15. 1. 1998 sp. zn. III. ÚS 118/97.

³⁴ Aristotelés, Etika Nikomachova. Praha: Rezek, 1996, 1107a nebo Boguszak, J., Čapek, J., Gerloch, A. Teorie práva. Praha: ASPI Publishing, 2004, s. 278–279.

³⁵ Viz Svoboda, K. Ke zneužití dominance v občanskoprávních vztazích. Právní fórum č. 5/2010.

noprávnosti mezi procesními subjekty, třeba i za cenu toho, že budou benevolentnější při posuzování nesrovnalostí v podání, jež uskutečnila slabší strana sporu.

- c) Za určitých okolností nelze po žalobci s **ohledem na rozsah, složitost nebo dlouhodobost právních vztahů mezi účastníky** žádat, aby v žalobě uvedl veškeré právní skutečnosti, o které opírá svůj požadavek, ani to, aby přesně popsal, čeho se vůči protistraně domáhá. Proto soudy nikoli vždy trvají na tom, aby byl skutek vylíčen tak, aby nebyl zaměnitelný s jiným, nebo aby žalobce popsal věc, které se domáhá, tak, aby její totožnost byla nepochybná i pro osoby, které stojí mimo rámec projednávaného právního vztahu. Za takových okolností soudy věcně projednají i žalobu, která by za normálních okolností neobstála. Tak je tomu například u požadavku na plnění z rámcové smlouvy nebo požadavku na vypořádání většího množství věcí, které je žalobce schopen určit jen druhově.
- d) Soudní řízení je procesem, v jehož průběhu **se soud musí ke všem účastníkům chovat se stejnou procesní vstřícností**. Během konkrétního řízení se může přihodit, že některému z účastníků vyšel vstříc více, než je obvyklé. – Poskytl-li soud žalovanému nadstandardní prostor, aby mohl prezentovat svá procesní stanoviska a obrany, musí být stejně vstřícný i ve vztahu žalobci. To se týká i případného poskytování součinnosti při odstraňování vad žaloby.

K výše uvedeným výjimkám je třeba přistupovat s nejvyšší mírou obezřetnosti, neboť neslouží ke zpochybnění žalobcovy povinnosti podat formálně bezvadnou žalobu. Výjimky, při jejichž naplnění může soud projednat žalobu, kterou by za normálních okolností odmítl, zásadu objektivního pojmání žaloby doplňují, nikoli vyvracejí. Stejně tak jako zásada distributivní spravedlnosti spíše doplňuje základní zásadu spravedlnosti komutativní.³⁶ – Každý právní systém je založen na základních obecně závazných pravidlech, jež se neuplatní pouze s ohledem na výjimečné okolnosti posuzovaného případu.

Zároveň je nutno podotknout, že každá žaloba musí být určitá alespoň do té míry, aby bylo zřejmé, jaké právní skutečnosti mají být alespoň rámcově předmětem řízení a zda výsledkem projednání záležitosti může být uložení povinnosti (nebo konstituování nebo deklarování vztahu), o nichž soud má pravomoc rozhodnout. Z textu žaloby jako celku také musí vyplývat, že případná nejasnost ohledně toho, kdo má vystupovat na straně žalované, bude během řízení odstraněna. Například tím, že se dodatečně (na základě výsledku dědic-

kého řízení) stane zřejmým, které konkrétní osoby odpovídají za závazek, jenž původně náležel zesnulému.

Resumé

Autor článku se zamýšlí nad tím, zda a do jaké míry soudy přihlížejí ke specifickým okolnostem případu, posuzují-li, zda má být žaloba odmítnuta pro její vady. Prvotně vychází z aktuální judikatury Nejvyššího a Ústavního soudu. Zároveň tuto judikaturu poměřuje s názory předních českých procesualistů. Uzavírá, že naše soudy na vady žaloby pohlížejí především z objektivního hlediska, aniž by braly ohled na to, z jakého důvodu je žaloba vadná. Nicméně ve výjimečných případech, kdy žalobci nelze klást vady žaloby za vinu, je možné projednat i takovou žalobu, která by byla za normálních okolností odmítnuta. Tentýž výjimečný postup přichází v úvahu i v případě, že soud musí kompenzovat deficit rovnoprávnosti mezi procesními subjekty nebo pokud s ohledem na rozsah, složitost nebo dlouhodobost právních vztahů mezi účastníky nelze žádat, aby byly v žalobě popsány veškeré rozhodující právní skutečnosti, o které žalobce svůj nárok opírá.

Summary

The author of the article analyses if and to what extent the courts take into consideration the circumstances of the given case and if they judge whether the legal action should be denied for its imperfections. Primarily he takes into account the up-to-date judicature of the Supreme Court and of the Constitutional Court. He measures the judicature with the opinion of the prominent Czech processualists at the same time. He comes to the conclusion that our courts, as far as the imperfections of the legal action are concerned, prefer the objective point of view without taking into consideration the reason of the imperfection. Never the less in the exceptional cases, when the imperfections of the legal action can not be laid to the plaintiff's charge, it is possible to deal with the legal action which should be denied under standard circumstances. The same extraordinary action comes into question in the case that the court must compensate the deficit of the equality between the procedural subjects or if with regard to the extent, complication or long-term lasting of the legal relationships between the participants, it is not possible to call for having all the relevant legal facts being described in the legal action.

³⁶ Srovnej s nálezem Ústavního soudu ze dne 7. 4. 2010 sp. zn. II. ÚS 3137/09.

Rakouský federalismus na příkladu územního plánování*

Veronika Tomoszková**

1. Úvodem

Fungování každé federace je významně ovlivněno ústavně zakotveným systémem rozdělení kompetencí mezi federaci a jednotlivé územní jednotky.¹ V zásadě se rozlišují tři základní modely rozdělení kompetencí, a to dvousložkový (např. v USA), tříšložkový (např. v SRN) a čtyřšložkový, který se uplatňuje v Rakousku.² Německému i americkému federalismu se odborná literatura věnuje poměrně často, rakouský systém je i přes skutečnost, že se jedná o sousední stát, v české odborné literatuře opomíjen.

Tato stať si klade za cíl představit rakouský systém rozdělení kompetencí a zhodnotit, nakolik je tento systém zakotvený a rozvíjený již od roku 1925 základem pro kvalitní a efektivní výkon veřejné správy. Jako příklad konkrétní oblasti výkonu veřejné správy bylo vybráno územní plánování, které je z pohledu fungování federálního státu zajímavé, protože klade vysoké nároky na koordinaci různých zájmů a spolupráci řady orgánů veřejné správy. Součástí závěru příspěvku bude úvaha, zda a v čem by mohl být rakouský systém fungování územního plánování inspirací pro Českou republiku.

2. Rakouský model rozdělení kompetencí

Rakousko je spolkovou republikou, složenou z devíti spolkových zemí (*Bundesländer*).³ Pravomoci spolku

a spolkových zemí jsou v Rakousku striktně odděleny (*Trennungsprinzip*).⁴ Narozdíl od jiných federálních systémů, např. německého, nezná rakouský ústavní systém tzv. konkurující pravomoci.⁵ Výkon zákonodárné a/nebo výkonné pravomoci je tak v každé oblasti svěřen buď spolku, nebo spolkovým zemím (*Weder-Noch-Kompetenz*).⁶

Rozdělení kompetencí mezi Spolek a spolkové země je upraveno v čl. 10–15 rakouské spolkové ústavy⁷, a to na:

1. záležitosti, kde spolek vykonává jak zákonodárnou, tak výkonnou pravomoc (čl. 10);
2. záležitosti, kde spolek vykonává zákonodárnou pravomoc a spolkové země pravomoc výkonnou (čl. 11);
3. záležitosti, kde spolek vykonává obecnou zákonodárnou pravomoc, spolkové země mají pravomoc vydávat prováděcí právní předpisy a přísluší jim také výkonná pravomoc (čl. 12);
4. záležitosti výslovně nevyjmenované v rakouské spolkové ústavě – na tyto se vztahuje zákonodárná i výkonná moc spolkových zemí (čl. 15).⁸

Výčet záležitostí v kompetenčních ustanoveních odpovídá původnímu znění spolkové ústavy po přijetí první velké novely v roce 1925, která do spolkové ústavy rozdělení kompetencí zakotvila. Některé nové oblasti byly do kompetenčních ustanovení doplněny (např. posuzování vlivů na životní prostředí), u jiných bylo výkladem dovozeno, že jsou již zahrnuty do jedné nebo více ze stávajících kategorií. Rozhodování o tom,

Salzburško (Salzburg), Štýrsko (Steiermark), Vídeň (Wien), Vorarlbersko (Vorarlberg) a Burgenland.

⁴ BERGER, Astrid. Základy rakouské právní úpravy organizace území. In: MALACKA, Michal (ed.). *Sborník příspěvků z konference Monseho olomoucké právnické dny*. Olomouc: Univerzita Palackého, 2006. s. 504-515. ÖHLINGER, Theo. *Verfassungsrecht*. 6. Auflage. Wien: WUV Universitätsverlag, 2005. s. 131.

⁵ HAUER, Andreas. Grundbegriffe und verfassungsrechtliche Vorgaben. In: HAUER, Andreas - NUßBAUMER, Markus L. (eds.). *Österreichische Raum- und Fachplanungsrecht*. Engerwitzdorf: Pro Libris, 2006. s. 10.

⁶ ÖHLINGER, Theo. *Verfassungsrecht*. 6. Auflage. Wien: WUV Universitätsverlag, 2005. s. 131.

⁷ Gesetz vom 1. Oktober 1920, womit die Republik Österreich als Bundesstaat eingerichtet wird (Bundes-Verfassungsgesetz) BGBl. Nr. 1/1930.

⁸ ÖHLINGER, Theo. *Verfassungsrecht*. 6. Auflage. Wien: WUV Universitätsverlag, 2005. s. 119.

* Tato stať byla zpracována jako jeden z výstupů projektu GA ČR 408/10/P416: Právní aspekty udržitelnosti v územním plánování v ČR a ve vybraných státech EU. Základem této stati je disertační práce na téma „Územní plánování jako nástroj trvale udržitelného rozvoje“, která byla v roce 2008 obhájena na PF UK v Praze.

** JUDr. Veronika Tomoszková, Ph.D., odborná asistentka na Katedře správního práva a správní vědy Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci, e-mail: veronika.tomoszkova@upol.cz.

¹ FILIP, Jan. Územní organizace moderního státu a její formy z hlediska organizace státní moci. In: FILIP, Jan; SVATOŇ, Jan; ZIMEK, Josef. *Základy státovědy*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2004. s. 245.

² BLAHOŽ, Josef; BALAŠ, Vladimír; KLÍMA, Karel. *Srovnávací ústavní právo*. 3. vydání. Praha: ASPI, 2007. s. 289.

³ Jedná se o Korutany (Kärnten), Tyrolsko (Tirol), Dolní Rakousy (Niederösterreich), Horní Rakousy (Oberösterreich),

do které kompetenční kategorie daná záležitost spadá, přísluší dle čl. 138 odst. 2 spolkové ústavy Ústavnímu soudnímu dvoru.

Územní plánování nepatří mezi záležitosti vyjmenované v kompetenčních ustanoveních spolkové ústavy. Jde naopak o jednu z nejsložitějších, komplexních oblastí, která je označována jako průřezová materie (*Querschnittsmaterie*). Pro tzv. průřezové materie je charakteristické, že nejsou samostatnou kompetenční kategorií (tzn., nejsou uvedeny ve výčtu čl. 10–12 spolkové ústavy) a nejsou upraveny v jednom právním předpise, ale v celé řadě spolkových i zemských zákonů.

V Rakousku se o zákonodárné a výkonné kompetence v oblasti územního plánování dělí spolek a spolkové země. Dle čl. 118 odst. 3 spolkové ústavy se však na výkonu veřejné správy v této oblasti podílejí také obce. Územní plánování označované v rakouském právu souhrnně jako *Raumplanung* tak zahrnuje vedle obecného územního plánování (*Gesamtplanung*), za které jsou zodpovědné spolkové země a obce, také tzv. oborové územní plánování (*Fachplanung*), které je realizováno na spolkové i na zemské úrovni dle ústavního rozdělení kompetencí mezi spolek a spolkové země.⁹

K takovému uspořádání kompetencí dospěl Ústavní soudní dvůr postupně výkladem v jednotlivých hraničních případech. Formuloval přitom několik výkladových pravidel a zásad. Pro oblast územního plánování jsou nejvýznamnějšími výkladovými pravidly a zásadami tzv. *Versteinerungstheorie*, princip vzájemného zohlednění právních úprav vydaných na různých úrovních (*Berücksichtigungsprinzip*) a teorie kumulace právních úprav u komplexních záležitostí (*Gesichtspunkttheorie*).

2.1 Versteinerungstheorie

Jedním z nejvýznamnějších výkladových pravidel, která Ústavní soudní dvůr při rozhodování o rozdělení kompetencí používá, je tzv. *Versteinerungstheorie*.¹⁰ Jedná se v podstatě o historicko-systematickou metodu výkladu, podle které se obsah a rozsah určité oblasti kompetence interpretuje dle stavu a systematiky právní

úpravy, která byla účinná v době zakotvení této oblasti kompetence do spolkové ústavy.¹¹

Pro většinu kompetenčních oblastí vyjmenovaných v čl. 10–12 spolkové ústavy je časovým okamžikem, k němuž se jejich výklad vztahuje (*Versteinerungszeitpunkt*), 1. říjen 1925, kdy nabyla účinnosti novela spolkové ústavy, která systém rozdělení kompetencí mezi spolek a spolkové země zakotvila.¹²

Některé oblasti kompetence byly do spolkové ústavy doplněny i později, např. v souvislosti se vstupem Rakouska do EU. Příkladem takové oblasti kompetence, která byla nově doplněna, protože ji nebylo možno podřadit pod žádnou z těch vyjmenovaných v čl. 10–12, je posuzování vlivů na životní prostředí (čl. 11 odst. 1 č. 7 spolkové ústavy). U nových oblastí, které není Ústavní soudní dvůr schopen podřadit pod některou z oblastí vyjmenovaných v čl. 10–12 spolkové ústavy, platí, že spadají dle zbytkové klauzule čl. 15 spolkové ústavy do kompetence spolkových zemí.

Územní plánování je oblastí, ve které se vlivem *Versteinerungstheorie* zformovalo velmi specifické a poměrně složité rozdělení kompetencí. Územní plánování totiž nebylo zahrnuto v původním znění čl. 10–12 spolkové ústavy z roku 1925 a není ani dnes považováno za samostatnou oblast kompetence. Ústavní soudní dvůr metodou *Versteinerungstheorie* postupně dovodil, že některé územně plánovací aspekty jsou integrální součástí oblastí kompetence vyjmenovaných v čl. 10–12. Zbývající část územního plánování, která není pokryta některou z vyjmenovaných oblastí, tak spadá do kompetence spolkových zemí dle zbytkové klauzule čl. 15 spolkové ústavy. Ústavní soudní dvůr již v roce 1954 ve svém rozhodnutí, které je v rakouské odborné literatuře často citováno, zrekapituloval rozdělení kompetencí v oblasti územního plánování takto:

„...plánovitě a předvídatě utváření určitého území ve vztahu k jeho zastavění, především za účelem bytové a průmyslové výstavby na straně jedné a zachování v zásadě nezastavitelných ploch na straně druhé je dle čl. 15 spolkové rakouské ústavy ve znění z roku 1929 v zákonodárné a výkonné pravomoci spolkových zemí, pokud není zákonodárná nebo také výkonná pravomoc v některé z těchto plánovacích záležitostí, jako např. plánování na úseku železniční dopravy, hornictví, lesního hospodářství a vodního práva dle čl. 10–12 spolkové

⁹ Viz HAEUR, Andreas, Grundbegriffe und verfassungsrechtliche Vorgaben. In HAUER, Andreas; NUBBAUMER, Markus L. (eds.). *Österreichisches Raum- und Fachplanungsrecht*. Engerwitzdorf: Pro Libris, 2006. s. 5.

¹⁰ Blíže k *Versteinerungstheorie* tamtéž, s. 132. Dále také WIMMER, N. *Materiales Verfassungsverständnis*. Wien: Springer, 1971. s. 32–35. SCHÄFFER, H. *Verfassungsinterpretation in Österreich*. Wien: Springer, 1971. s. 97–116. BERKA, Walter. *Lehrbuch Verfassungsrecht*. 2. Auflage. Wien: Springer, 2008. s. 109.

¹¹ *Versteinerungstheorie* je obdobou výkladové metody originalismu, která se vyvinula v judikatuře Nejvyššího soudu Spojených států amerických. Při srovnání Rakouska a USA jsou zajímavé dvě souvislosti: obě země lpí na svých ústavních tradicích, změny jejich „historických“ ústav jsou komplikované a obě země se velmi konzervativně staví k potřebě přijmout novou federální ústavu. K metodě originalismu blíže viz GOLDSWORTHY, J. (ed.). *Interpreting Constitutions. A Comparative Study*. Oxford: Oxford University Press, 2006.

¹² ÖHLINGER, Theo. *Verfassungsrecht*. 6. Auflage. Wien: WUV Universitätsverlag, 2005. s. 43.

ústavy ve znění z roku 1929 výslovně vyhrazena spolku.¹³

2.2 Berücksichtigungsprinzip

Zejména v oblastech, které jsou stejně jako územní plánování kompetenčně roztržštěné, je důležité, aby se jednotlivé právní úpravy vydané na různých úrovních vzájemně zohledňovaly. Princip zohlednění se skládá jednak z povinnosti brát ohled na právní úpravu vydanou jiným zákonodárcem (*Berücksichtigungsgesbot*), ale také z možnosti, aby jeden zákonodárcem zohlednil ve své právní úpravě cíle právní úpravy vydané jiným zákonodárcem (*Berücksichtigungsbefugnis*).¹⁴

Spolek a spolkové země jsou povinny respektovat se navzájem při výkonu svých kompetencí. To znamená, že ani spolek ani spolkové země nesmí vydat právní předpis, který by snížil efektivitu právní úpravy vydané na jiné úrovni. Na základě tohoto požadavku je zakázána kolize právních úprav v tom smyslu, že by např. spolková právní úprava něco zakázala a zemská právní úprava to samé naopak povolila.

V oblasti územního plánování se tento požadavek projevuje také ve vztahu k obcím, kterým zemské zákony o obecném územním plánování stanoví povinnost, aby při tvorbě místních územních plánů (plány využití ploch – viz dále) zohledňovaly oborové koncepce přijaté spolkovými orgány na základě spolkových zákonů a aby na ně také náležitě odkazovaly.

V oblasti územního plánování se projevuje také možnost zohledňovat cíle právní úpravy vyplývající z právních předpisů jiného zákonodávce. Zemské zákony o obecném územním plánování zahrnují mezi zásady a cíle obecného územního plánování (viz dále) také cíle vyplývající z různých spolkových právních předpisů. Z logiky věci musí být cíle územního plánování pojaty komplexně a neměly by se neomezovat jen na oblasti zemské kompetence.

2.3 Gesichtspunktstheorie

Přestože rakouský právní řád není vystavěn na modelu konkurujících pravomocí, dochází u komplexních záležitostí ke kumulaci právních úprav různých

zákonodárců a tím pádem také ke zvýšení počtu příslušných orgánů. Ústavní soudní dvůr ve své judikatuře dovodil, že právě u komplexních záležitostí, které jsou průřezově upraveny v několika různých právních předpisech, je kumulace právních úprav na spolkové a zemské úrovni přípustná.

Teorie kumulace různých právních úprav se váže také k územnímu plánování, které je typickou průřezovou materií upravenou roztržštěně jak v zemských, tak ve spolkových zákonech. V praxi se kumulace právních úprav projevuje mnohostí koncepčních nástrojů vztahujících se na jedno vymezené území.

Tato teorie se projevuje také v navazujících řízeních, které jsou upraveny v různých zemských i spolkových zákonech. V praxi tato kumulace právních úprav znamená, že investor např. pro stavbu a provoz papírny potřebuje více různých povolení jak od spolkových, tak od zemských orgánů.¹⁵ Jde totiž o stavbu, na kterou se vztahují ustanovení zemského stavebního řádu, jde však také o zařízení, které podléhá spolkové právní úpravě provozování živnosti, příp. dalším právním úpravám např. spolkovému vodnímu zákonu.

3. Rakouské pojetí územního plánování

Na základě předchozí kapitoly je možné shrnout, že v rakouském pojetí zahrnuje územní plánování (*Raumplanung*) jednak specifickou územně plánovací činnost spolkových a zemských orgánů v různých oblastech veřejné správy dle čl. 10–12 spolkové ústavy (*Fachplanung*) a obecnou územně plánovací činnost na zemské a místní úrovni dle čl. 15 a 118 odst. 3 spolkové ústavy (*Gesamtplanung*).^{16, 17} Vzhledem k tomu, že se vždy

¹⁵ Srov. RASCHAUER, Bernard. *Allgemeines Verwaltungsrecht*. 3. Auflage. Wien: Springer, 2009. s. 58.

¹⁶ Z teoretického hlediska je celé územní plánování (*Raumplanung*) součástí širšího systému tzv. organizace území (*Raumordnung*), která je zastřešujícím pojmem pro všechny nástroje regulace prostorového uspořádání v Rakousku. Často jsou však oba pojmy zaměňovány, což se projevuje např. v názvech zemských zákonů. Dle nejčastěji citované definice představuje organizace území „*souhrn státních aktů výsoštné a nevýsoštné povahy, které směřují k uspořádání státního území nebo jeho jednotlivých částí podle určitých politických představ, zejména s ohledem na ekonomické, sociální a kulturní směrnice*“. RILL, H. P. – SCHÄFFER, H. *Die Rechtsnormen für die Planungs koordinierung seitens der öffentlichen Hand auf dem Gebiete der Raumordnung*. Wien: Eigenverlag der Geschäftsstelle der Österreichischen Raumordnungskonferenz, 1975. s. 15.

¹⁷ Pro přehledné schéma systému regulace prostorového uspořádání viz BERGER, Astrid. *Základy rakouské právní úpravy organizace území*. In: MALACKA, Michal (ed.). *Sborník příspěvků z konference Monseho olomoucké právnícké dny*. Olomouc: Univerzita Palackého, 2006. s. 504–515. BERGER,

¹³ Rozhodnutí Ústavního soudního dvora ze dne 23. června 1954 (VfSlg 2674/1954). Citováno dle LIENBACHER, Georg. *Raumordnungsrecht*. In: BACHMANN, Susanne – BAUMGARTNER, Gerhard – FEIK, Rudolf – GIESE, Karin J. – JANHEL, Dietmar – LIENBACHER, Georg (eds.). *Besonderes Verwaltungsrecht*. Wien: Springer Verlag, 2004. s. 327. Překlad autorka.

¹⁴ Viz např. rozhodnutí Ústavního soudního dvora ze dne 3. 12. 1984 (VfSlg 10292/1984) nebo rozhodnutí Ústavního soudního dvora ze dne 25. 6. 1999 (VfSlg 15552/1998).

jedná o plánování jednoho území, musí spolek a spolkové země respektovat vzájemně svoji právní úpravu, a svoji územně plánovací činnost koordinovat.

3.1 Oborové plánování

Spolkové i zemské oborové plánování je upraveno v jednotlivých zvláštních zákonech. Oborovými plány jsou veškeré koncepční dokumenty, které mají souvislost s územním rozvojem. Spolek je zodpovědný za zpracování oborových plánů podle zákona o vodách,¹⁸ lesního zákona,¹⁹ zákona o odpadech,²⁰ horního zákona,²¹ živnostenského zákona,²² zákona o spolkových pozemních komunikacích,²³ zákona o železnicích.²⁴ Spolkové země zpracovávají oborové plány dle zemských zákonů o ochraně přírody.

3.2 Obecné územní plánování na celostátní úrovni

Narozdíl od České republiky nemá v Rakousku spolek rámcovou kompetenci na úseku obecného územního plánování, což ústí v neexistenci závazného celostátního nástroje územního plánování. Koordinace územně plánovací činnosti jednotlivých orgánů tak probíhá nejčastěji neformálně. Hlavní roli přitom hraje tzv. Rakouská konference pro organizaci území (*Österreichische Raumordnungskonferenz – ÖROK*), která byla zřízena úřadem spolkového kancléře v roce 1971 na základě politické dohody Spolku, spolkových zemí, Svazu měst a Svazu obcí.

ÖROK na každých deset let zpracovává koncept územního rozvoje Rakouska (*Österreichisches Raumentwicklungskonzept*). Přestože se jedná o nezávazný dokument doporučující povahy, je všemi orgány obecného i oborového územního plánování respektován a jednotlivé územně plánovací dokumenty z něj vycházejí.

Astrid. *Netzwerk Raumplanung – im Spannungsfeld der Kompetenzverteilung*. Wien: Braumüller, 2008. s. 1.

¹⁸ *Wasserrechtsgesetz 1959, BGBl. Nr. 215/1959.*

¹⁹ *Forstgesetz 1975, BGBl. Nr. 440/1975.*

²⁰ *Abfallwirtschaftsgesetz 2002, BGBl. I Nr. 102/2002.*

²¹ *Mineralrohstoffgesetz 1999, BGBl. I Nr. 38/1999.*

²² *Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194/1994.*

²³ *Bundesstraßengesetz 1971, BGBl. Nr. 286/1971.*

²⁴ *Eisenbahngesetz 1957, BGBl. Nr. 60/1957.*

3.3 Obecné územní plánování na zemské úrovni

Obecné územní plánování je upraveno v devíti zemských zákonech o územním plánování, resp. organizaci území. První zemskou právní úpravou územního plánování přijatou po druhé světové válce byl v roce 1956 salzburský zákon o organizaci území. V průběhu 60. a 70. let byly v jednotlivých spolkových zemích přijímány nové právní úpravy územního plánování. V některých zemích jsou tyto zákony platné dodnes (Burgenland – 1969,²⁵ Dolní Rakousy – 1976,²⁶ Korutany – 1969²⁷). Druhá vlna přijímání nových zákonů o územním plánování přišla v 90. letech 20. století, zákony přijaté v této době platí dodnes ve dvou spolkových zemích (Horní Rakousy – 1994,²⁸ Vorarlbersko – 1996²⁹). Zcela nové právní úpravy územního plánování byly přijaty v Tyrolsku (2006),³⁰ v Salzbursku (2009)³¹ a ve Štýrsku (2010).³²

Na úrovni spolkových zemí jsou za nástroje obecného územního plánování považovány *zásady a cíle územní organizace a programy územního rozvoje*. Všechny zemské zákony stanoví zásady a cíle územního plánování (*Raumordnungsgrundsätze und –ziele*), které jsou rovněž považovány za nástroj územního plánování, ačkoli nejde fakticky o žádný samostatný územně plánovací dokument, ale o ustanovení zákona. Zemský zákonodárce nemusí při vymezení cílů a zásad dodržovat rozdělení kompetencí dle spolkové ústavy, ale může se v nich dotknout také záležitostí, které jsou ve spolkové kompetenci.³³

Na nadmístní úrovni jsou cíle a zásady organizace území v každé spolkové zemi konkretizovány v tzv. programech územního rozvoje (*Raumordnungsprogramme*). Programy územního rozvoje provádějí cíle a zásady organizace území stanovením konkrétnějších cílů a dále specifickými opatřeními a prostorovým rozdělením území do jednotlivých územních typů.

²⁵ *Gesetz vom 20. März 1969 über die Raumplanung im Burgenland LGBl. Nr. 18/1969.*

²⁶ *Das NÖ Raumordnungsgesetz 1976, LGBl. 8000.*

²⁷ *Gesetz vom 24. November 1969 über die Raumordnung LGBl. Nr. 76/1969.*

²⁸ *Landesgesetz vom 6. Oktober 1993 über die Raumordnung im Land Oberösterreich LGBl. Nr. 114/1993.*

²⁹ *Gesetz über die Raumplanung LGBl. Nr. 39/1996.*

³⁰ *Tiroler Raumordnungsgesetz 2006 LGBl. Nr. 27/2006.*

³¹ *Gesetz vom 17. Dezember 2008 über die Raumordnung im Land Salzburg LGBl. Nr. 30/2009.*

³² *Steiermärkisches Raumordnungsgesetz 2010, LGBl. 49/2010.*

³³ RATH-KATHREIN, Irmgard – WEBER, Karl. *Besonderes Verwaltungsrecht*. Innsbruck: STUDIA Universitätsverlag, 1999. s. 22.

Programy územního rozvoje vydávají ve formě nařízení zemské vlády a jsou závazné pro obce při výkonu místního územního plánování. Mohou být zpracovány jako komplexní nebo oborové (*Raumordnungsprogramme für Sachbereiche*). Komplexní programy územního rozvoje se vydávají buď pro celé území spolkové země (*Landesraumordnungsprogramm*) nebo pro jeho část (*regionales Raumordnungsprogramm*). Českým zásadám územního rozvoje se nejvíce přibližují komplexní programy územního rozvoje vydávané pro celé území spolkové země.

3.4 Obecné územní plánování na místní úrovni

Územně plánovací činnost obcí je základem každého systému územního plánování. Rakouské obce jsou na základě čl. 118 odst. 3 spolkové ústavy zmocněny k výkonu tzv. místního územního plánování (*örtliche Raumplanung*), které vykonávají v samostatné působnosti jako součást jejich práva na samosprávu. Dle čl. 118 odst. 4 spolkové ústavy jsou obce při výkonu samostatné působnosti vázány zákony a nařízeními Spolku a příslušné spolkové země.

Rakousko má podobně jako Česká republika velké procento obcí a měst s malým počtem obyvatel. I přesto, že většina rakouských obcí nemá více jak 5000 obyvatel³⁴, mají na rozdíl od českých obcí povinnost mít pro své území schválený plán využití ploch.

Na úrovni místního územního plánování jsou ve většině spolkových zemí vydávány tři obecné územně plánovací nástroje, a to místní koncept rozvoje (*örtliches Entwicklungskonzept*), plán využití ploch (*Flächenwidmungsplan*) a zastavovací plán (*Bebauungsplan*). Všechny tyto dokumenty vydává obecní rada, která je ekvivalentem zastupitelstva obce, a to ve formě právního předpisu (nařízení – *Verordnung*). Výjimkou je místní koncept rozvoje. Ten se v některých spolkových zemích vydává jako usnesení obecní rady, které oproti nařízení není závazné.

Místní koncept rozvoje formuluje rozvojové cíle a opatření pro území obce a představuje základ pro zpracování plánu využití ploch. Jde v podstatě o předstupeň plánu využití ploch³⁵, který by se dal srovnat se zadáním územního plánu dle českého stavebního záko-

na.³⁶ Místní koncept rozvoje se v některých spolkových zemích (např. v Horních Rakousích) nevydává jako samostatný dokument, ale jako součást plánu využití ploch.

Těžištěm místního územního plánování jsou *plány využití ploch*, které jsou obdobou územních plánů dle českého stavebního zákona. Na příkladu plánů využití ploch se nejlépe ukazují specifické rysy fungování územního plánování v podmínkách federativního uspořádání státu.

Plány využití ploch mají zásadně dvojí funkci, a to regulační a informační. Plán využití ploch reguluje závazně využití území obce v těch plochách, na které se nevztahuje plánovací pravomoc zemských nebo spolkových orgánů v rámci oborového plánování. Pro tyto plochy jsou kategorie a způsoby využití území stanovené ve schváleném plánu využití ploch závazné a je možné je změnit jen v procesu změny plánu využití ploch.

Informační funkci plní plán využití ploch v těch částech obecního území, jejichž rozvoj je předmětem oborových plánů. Obce mají na základě zemských zákonů o územním plánování povinnost vyznačit v plánu využití ploch také části území, o jejichž rozvoji a využití rozhoduje spolek nebo příslušná spolková země v oborových koncepcích (např. chráněná území, dopravní plochy, záplavová území atd.). Obce o využití těchto ploch rozhodovat nemohou, ale musí o jejich existenci na území obce prostřednictvím plánu využití ploch informovat. V Rakousku tak procesu pořizování plánů využití ploch nefigurují dotčené orgány, které by orgánu územního plánování podávaly svá stanoviska z hlediska ochrany veřejných zájmů, které hájí. Rakouské obce jsou oborovými koncepcemi spolkových a zemských orgánů přímo vázány.

Plán využití ploch sestává stejně jako český územní plán z textové a z grafické části. Aby mohly spolkové země efektivně koordinovat a kontrolovat územní rozvoj v rámci územně plánovací činnosti obcí, zavádí jednotné prvky grafického zpracování, ale také povinnost předávat informace ze své územně plánovací činnosti v digitální podobě do společného informačního systému.³⁷ Vytváření takového systému je součástí velké vlny elektronizace veřejné správy, která v Rakousku v současné době probíhá.

Příkladem elektronizace územně plánovací činnosti je projekt hornorakouské zemské vlády „Digitální plán využití ploch v Horních Rakousích“ (*Der digitale Flä-*

³⁴ K 1. 1. 2010 bylo v Rakousku celkem 2357 obcí, z toho cca 25% představují obce do 1000 obyvatel, obce od 1000 do 5000 obyvatel tvoří 65% celkého počtu obcí v Rakousku. Další statistické informace jsou dostupné na www.statistik.at.

³⁵ LIENBACHER, Georg. Raumordnungsrecht. In: BACHMANN, Susanne – BAUMGARTNER, Gerhard – FEIK, Rudolf – GIESE, Karin J. – JAHNEL, Dietmar – LIENBACHER, Georg (eds.). *Besonderes Verwaltungsrecht*. Wien: Springer Verlag, 2004. s. 337.

³⁶ Zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, v platném znění.

³⁷ Příkladem je nařízení hornorakouské zemské vlády č. 46/2008. *Verordnung der Oö. Landesregierung mit der die Form und Gliederung des Flächenwidmungsplans, die Verwendung bestimmter Planzeichen und Materialien sowie der Mastab der zeichnerischen Darstellung geregelt werden*. LGBl. Nr. 46/2008.

chenwidmungsplan in Oberösterreich)³⁸, jehož cílem je vytvořit jednotný aktualizovaný systém informací o územně plánovací činnosti obcí. Díky tomu projektu vznikne v podstatě jeden velký plán využití ploch pro území celé spolkové země Horní Rakousy, který umožní efektivnější naplňování cílů územního plánování na zemské úrovni.

Dalším nástrojem kontroly územně plánovací činnosti obcí je ústavně zakotvená pravomoc zemských vlád schvalovat návrh plánu využití ploch. Tato pravomoc je zakotvena v čl. 119a odst. 8, 9 spolkové ústavy. Zemská vláda přezkoumává plány využití ploch z oborového hlediska pro případ možné kolize s oborovými plány a z hlediska souladu s právními předpisy. Schválení plánu využití ploch je rozhodnutím, proti kterému se dotčená obec může odvolat.³⁹ Obce jsou povinny plány využití ploch průběžně upravovat dle aktuálních změn v legislativě i v oborových koncepcích. Pokud je již schválený plán využití ploch v rozporu s legislativou nebo s oborovými koncepcemi a obec jej neupraví, může zemská vláda podat podnět k zahájení řízení o zrušení nařízení, kterým je plán využití území vydán (čl. 119a odst. 8, 9 spolkové ústavy).

Na plán využití ploch navazuje ve větší míře podrobnosti *zastavovací plán*, který je obdobou českého regulačního plánu s tím rozdílem, že zastavovací plán je věcně omezen pouze k regulaci zástavby a dopravní přístupnosti. Zastavovací plán detailně upravuje, jakým způsobem může být stavební pozemek zastavěn a stanoví zejména přípustné stavební postupy, výšku stavby, stavební čáry atd. Jedná se stejně jako u plánu využití ploch o povinně pořizovaný územně plánovací dokument, který podléhá schválení zemskou vládou.⁴⁰

4. Nákupní střediska – jeden příklad za všechny

Velkým problémem, kterému se nevyhnulo ani Rakousko, je výstavba supermarketů a velkoplošných obchodních komplexů tzv. na zelené louce. Na příkladu regulace výstavby obchodních objektů je možné de-

monstrovat operativnost i tak složitěho systému územního plánování, jaký funguje v Rakousku.

V České republice rozhodují o možnosti umístění obchodních komplexů v rámci svých územních plánů obce a města. Umístění takových objektů je možné především na plochách občanské vybavenosti. Do kategorie občanské vybavenosti však dle vyhlášky o obecných požadavcích na využívání území⁴¹ spadají také zařízení pro vzdělávání, zdravotnictví, kulturu atd. Ve většině případů, ale územní plány nestanoví, pro kterou kategorii občanské vybavenosti je daná plocha určena, takže není dopředu jasné, kolik nových supermarketů v dané obci do budoucna vznikne. Soulad záměru obchodního komplexu s územním plánem se v České republice často dosahuje prostřednictvím dodatečných změn územních plánů a problematická je také praxe navazujícího procesu posuzování vlivů na životní prostředí. Územní plány obligatorně nepodléhají posuzování vlivů na životní prostředí a v naprosté většině případů této proceduře nepodléhají ani ty z největších záměrů komerčních objektů v České republice.

Plánování výstavby obchodních objektů je v Rakousku součástí obecného územního plánování, nevztahují se na ně tedy oborové koncepce. Základem pro umístění takového záměru do území je podobně jako v České republice plán využití ploch a posléze zastavovací plán. Ve většině spolkových zemí byla po roce 2000 přijata právní úprava regulující umístování a výstavbu nákupních středisek.

Jako příklad zemské právní úpravy plánování výstavby obchodních komplexů byla vybrána hornorakouská právní úprava. Umístění obchodního komplexu s celkovou plochou nad 1500 m² je možné pouze na plochu určenou zvláště pro výstavbu komerčních objektů (*Gebiet für Geschäftsbauten*). Pokud investor žádá o změnu plánu využití ploch, může být tato změna schválena obecní radou až po schválení zemskou vládou. Zemská vláda v takovém případě přezkoumá, zda je záměr investora v souladu se zemským konceptem rozvoje struktury komerčních objektů a v kladném případě speciálně pro tento účel vydá program územního rozvoje (viz výše). Program územního rozvoje je nutný i v případě, kdy již schválený plán využití ploch zahrnuje plochu pro tyto účely. Pokud celková plocha obchodního komplexu přesahuje 40.000 m², je nutné, aby byl příslušný program rozvoje vydaný zemskou vládou navíc ještě posouzen z hlediska vlivu na životní prostředí.

³⁸ Bližší informace je možné najít na www.doris.at.

³⁹ Pokud je rozhodnutím dozorcího orgánu dotčeno právo obcí na samosprávu, mohou se obce na základě čl. 144 spolkové ústavy dovolávat ochrany před Ústavním soudním dvorem. Příkladem je rozhodnutí Ústavního soudního dvora ze dne 9. 12. 1993 (VfSlg 13.633). V jiných záležitostech se mohou na základě čl. 131-132 B-VG obrátit na Správní soudní dvůr. Srov. MAYER, Heinz. *Das österreichische Bundes-Verfassungsrecht. Kurzkommentar*. 4. Auflage. Wien: Manz, 2007. s. 397.

⁴⁰ RATH-KATHREIN, Irmgard – WEBER, Karl. *Besonderes Verwaltungsrecht*. Innsbruck: STUDIA Universitätsverlag, 1999. s. 29.

⁴¹ Viz § 6 vyhlášky Ministerstva pro místní rozvoj ze dne 10. listopadu 2006 č. 501/2006 Sb., o obecných požadavcích na využívání území.

5. Závěr

Územní plánování patří bezpochyby k nejvýznamnějším nástrojům rozvoje území a ochrany jeho hodnot. Jeho řádný výkon nezávisí pouze na kvalitní právní úpravě, ale do velké míry také na způsobu, jakým je právní úprava aplikována v praxi.

V Rakousku je územní plánování vlivem ústavně zakotveného systému rozdělení kompetencí upraveno v mnoha právních předpisech na spolkové i zemské úrovni. V praxi představuje souhrn obecných územních plánů a oborových (sektorových) koncepcí a je charakteristické složitým systémem orgánů zodpovědných za plánování územního rozvoje. Rozdělení kompetencí je ještě složitější o to, že do hry vstupují i obce, jejichž územně plánovací činnost tvoří základ celého systému územního plánování.

Rakouským specifikem je značně konzervativní přístup k výkladu ústavního vymezení kompetencí mezi spolek a spolkové země. Komplikovaný systém, který se vlivem nejvýznamnější výkladové metody, tzv. *Versteinerungstheorie*, vytvořil, představuje značný limit pro praxi výkonu veřejné správy. Na první pohled by se tak mohlo zdát, že územní plánování, u něhož je velmi důležitá vysoká míra koordinovanosti postupů i výstupů činnosti příslušných orgánů, bude v Rakousku právě vzhledem ke komplikovanému systému rozdělení kompetencí neoperativní. Opak je však pravdou. Na příkladu územního plánování se ukazuje, že federalismus nutí spolek a spolkové země, které se v oblasti územního plánování dělí o kompetence, k vzájemné spolupráci. V situaci, kdy se územně plánovací činnost spolku, spolkových zemí i jednotlivých obcí týká jediného území, jsou rozhodnutí založená na vzájemné spolupráci, konsenzu a respektu mnohem efektivnější, než rozhodnutí přijímaná silou moci nařizovací. Nutnost kooperativního rozhodování orgánů územního plánování na více úrovních zároveň ztěžuje možnost vnějšího ovlivnění výsledků rozhodování (korupce, politické tlaky atd.), ale také zvyšuje pravděpodobnost, že orgány zapojené do rozhodovacího procesu budou obsazeny osobami z různých částí politického spektra.

Co se týče pozice obcí v systému územního plánování, je tato v České republice značně problematická, zejména v důsledku přílišné kumulace kompetencí a nedostatečných záruk nezávislého rozhodování (např. chybějící služební zákon). Efektivnost rakouského systému územního plánování spočívá mj. také v tom, že rozhodování o ochraně a případných zásazích do veřejných zájmů (ochrana přírody, lesů, ochrana i využívání vod atd.) není ponecháno na nejnižší úrovni jednotlivým obcím, ale je závazně stanoveno příslušnými spolkovými nebo zemskými orgány státní správy. Obce tak nejsou vystaveny zbytečnému politickému tlaku a jejich územně plánovací činnost má nastaveny jasné mantinely.

V čem tedy může být rakouský systém územního plánování pro Českou republiku inspirací? Rakousko má obdobně jako Česká republika vysoké procento obcí s nízkým počtem obyvatel. I přesto mají všechny rakouské obce povinnost mít pro své území zpracovaný plán využití ploch, bez něhož nelze o rozvoji a využití území rozhodovat. Tato základní podmínka by měla být zakotvena také v české právní úpravě.

Ke zkvalitnění územně plánovací činnosti v České republice by jednoznačně přispěla také jednotná právní úprava grafického zpracování územních plánů a přesnější kategorizace a regulativy vztahující se k funkčnímu využití ploch. Inspirací by mohl být také projekt digitalizace územních plánů, který by napomohl větší transparentnosti a lepšímu přístupu veřejnosti k informacím z územně plánovací dokumentace. Řešením problému neefektivní ochrany veřejných zájmů, zejména co se životního prostředí a veřejného zdraví týče, by pro Českou republiku mohlo být zakotvení závaznosti stanovisek některých dotčených orgánů (např. orgánu ochrany zemědělského půdního fondu) i do procesu územního plánování.

Resumé

Základem každého federativního státu je ústavně zakotvené rozdělení kompetencí mezi federaci a územní jednotky. Konkrétní podoba systému rozdělení kompetencí pak významným způsobem ovlivňuje výkon veřejné správy. Systém rozdělení kompetencí mezi spolek a spolkové země v Rakousku byl do spolkové ústavy zakotven v roce 1925 a od té doby byl postupně precizován v judikatuře Ústavního soudního dvora. Územní plánování je z hlediska rozdělení kompetencí tzv. průřezovou materií, což znamená, že o zákonodárné i výkonné pravomoci v této oblasti se dělí spolek se zeměmi. Ve výsledku je rakouské územní plánování tvořeno obecnými územně plánovacími dokumenty a řadou oborových koncepcí, které upravují také územní aspekty. Cílem této statě je představit a zhodnotit fungování rakouského federalismu na konkrétním příkladu složité materie územního plánování.

Summary

Division of competences between the federation and the territorial units set out in the Constitution builds a necessary basis of every federal state and significantly influences the functioning of public administration. The Austrian division of competences between federation and federal lands (*Bundesländer*) was set up in the federal constitution already in 1925 and since that time it has been gradually elaborated and amended by the case-law of the Constitutional Court. Basically the Fe-

deral Constitution differentiates four categories of competence division depending on the area of competence: in areas listed in the Art. 10 of the Federal Constitution the Federation exercises both the legislative and executive power, in the areas listed in the Art. 11 the Federation legislates and the federal lands exercise the executive power, in the areas listed in the Art. 12 the Federation is responsible for adopting the general legislation and the federal lands adopt the implementing legislation while exercising the executive power at the same time. In other areas not listed in the Art. 10-12 of the Federal Constitution the federal lands exercise both the legislative and executive power. Whenever the problem arises who is competent in a particular area not listed in the above mentioned provisions the Constitutional Court rules and bases its decision on several principles and doctrines. The area of spatial planning is not explicitly listed in the constitutional provisions

concerning the division of competences therefore it is considered to fall under the competence of federal land. However the case law of Constitutional Court indicates that many planning aspects are included within the areas explicitly listed in the Art. 10-12. From the constitutional point of view the spatial planning does not build a separate area of competence but rather forms a cross-sectional field where the Federation, the federal lands as well as the municipalities play their part. This article analyses the functioning of the Austrian spatial planning in the light of rather complicated system of competence division and drives conclusion that even if the system of competence authorities and their planning activities is complicated, the distribution of power in the area of spatial planning proves to be effective because it requires the coordination and cooperation which especially in this area is more than necessary.

Opravné prostředky v řízení o tzv. bagatelních věcech v České republice ve srovnání s úpravou některých evropských států

Valentýn Plzák*

I. Současná úprava v České republice a její vývoj

Před 10 ti lety bylo novelou občanského soudního řádu č. 30/2000 Sb. změněno ust. § 202 odst. 2 o.s.ř. tak, že vyloučilo odvolání proti rozsudkům, kterým bylo rozhodnuto o peněžitém plnění, nepřevyšujícím 2000 Kč. Novelou o.s.ř z. č. 7/2009 Sb. byla hranice peněžitého plnění zvýšena na 10 000 Kč.

Už tehdy se jednalo o institut z hlediska právní teorie a jisté civilizované kultury minimálně problematický. Jeho zdůvodnění v DZ (sněm. tisk č. 257, 3. vol. obd.)¹ tak, že odvolání by v těchto tzv. bagatelních vě-

cech vedlo k průtahům ohledně oprávněných požadavků věřitelů, bylo zcela absurdní, protože nikde nelze s jistotou říci, že pokud v takové věci někdo podá žalobu, tak je automaticky v právu resp. i, když v právu je, že mu soud vyhoví. DZ tak zcela ponechala stranou situace, kdy by právě žalobce nebyl spokojen a podání odvolání bylo v jeho zájmu. Zřetelná rozpornost tohoto institutu se projevila i v tom, že toto omezení se nevztahuje na rozsudky pro uznání či pro zmeškání, ačkoli i zde se jedná o „bagatelní částky“.

Vyluka odvolání však představuje chybné východisko pro dosažení účelu zefektivnit řízení i z teoretického hlediska. I v řízení, kdy se rozhoduje o peněžitém plnění do 2000 Kč, se soudce může dopustit závažného pochybení. Samotná, byť třeba i objektivně nízká, hodnota sporu nezaručuje, že se nebude jednat o věc, která bude skutkově nebo právně náročnější. A to zvláště za situace, kdy v takových věcech rozhoduje samosoudce. Z uvedených důvodů nelze opominout obecné poznatky ohledně možností omylu, jak je konstatoval Ústavní soud v nálezu čj. IV. ÚS 276/04, kde uvedl „...*Obecné zkušenosti svědčí o omylnosti jednotlivých osob, včetně soudců, a to i v případě, že tyto osoby jsou profesně zdatné, jakož i pečlivé.*“ Právě z tohoto důvodu nelze přehlédnout ani to, že vědomí toho, že rozhodnutí mů-

* Valentýn Plzák je soudcem – přísedícím u Městského soudu v Praze.

¹ „*Jedná se o tak málo významné věci, v nichž ke správnému a spravedlivému rozhodnutí postačuje řízení v jediném stupni; přezkoumání takových rozhodnutí odvolacím soudem je jen průtahem v uspokojení oprávněných pohledávek věřitelů.*“ Nic více, slušelo by se patrně alespoň uvést, jak velký podíl agendy okr. soudů tvoří spory o plnění do 2000 Kč resp. v kolika z nich je podáno odvolání, aby bylo možno doložit, že se tím např. podstatně zmenší agenda odvolacích soudů.

že být přezkoumáno, působí na rozhodující orgán jako autoregulační prvek, vedoucí k dodržování zákonnosti, a naopak nedostatek takového povědomí může vést ke lhostejnosti k zákonnosti, nepečlivosti atp.

Uvedená rizika jsou navíc zesilována tím, že se stále snižují nároky na odůvodnění rozhodnutí (§ 157 odst. 4 o.s.ř.).

Pokud však má být výše plnění, které je předmětem řízení, ještě zvýšena, vyvstávají uvedené argumenty ještě s větší intenzitou.

Vzhledem k tomu, že hodnota 2000 Kč nezohledňuje příslušenství tj. poplatky či úroky z prodlení, a pak především odměnu advokáta, nejsou neobvyklé ani případy, kdy částka, o které soud rozhoduje, dosahuje 5000 Kč i více². V roce 2000, kdy byla změna schválena, to bylo více než minimální mzda (4500 Kč měsíčně).

Srovnáme-li mzdový vývoj, pak od 1. 7. 2009 je původní hranice zvýšena 5x, na 10 000 Kč, tzn. i bez příslušenství je hodnota plnění, které je předmětem sporu, vyšší než minimální mzda. Uvážíme-li opět, že spolu s tímto základem (zpravidla výší jistiny) bude uplatněno příslušenství a náklady právního zastoupení, které zvláště po vydání vyhl. č. 484/2000 Sb. ve znění novel, jsou značně vysoké, může se běžně výše plnění, které bude povinen platit žalovaný nebo o které bude zkrácen žalobce, dosahovat až 20 000 Kč. A to je jen o něco málo méně než současná hodnota nikoli minimální, ale už průměrné měsíční mzdy a je nezanedbatelný počet zaměstnanců, kteří mají podstatně nižší měsíční mzdu (12–15 000 Kč). Sociální důsledky takového opatření jsou již tím zřejmé.

Je proto naprosto zavádějící tvrzení v DZ, část A bod 5., že „Navrhovaná právní úprava nepřinese negativní sociální dopady.“ Právě nízkopříjmové kategorie budou ohroženy v ochraně svých práv, jelikož se budou zdráhat uplatnit své nároky (z pohledu vysoce majetných nepochybně drobné, o které by se tito ani nesoudili) při vědomí, že o jejich věci rozhodne jen jeden člověk – samosoudce.

DZ k tisku č. 478 se dovolává jednak růstu průměrné a minimální mzdy a také na ust. o.s.ř. platného v Rakouské republice a ve SRN a konečně na nařízení Rady ES č. 861/2007 upravující řízení o tzv. drobných nárocích.

V DZ předně předkladatelé nikde detailněji nerozvedli, jaké je kvantifikované srovnání mzdového vývoje. K tomu je třeba dodat, že minimální mzda obvyklá v západoevropských zemích dosahuje 1300–1400 Euro, minimální mzda v ČR současná činí (v přepočtu) 329 Euro. A samo nařízení č. 861/2007 neukládá, aby

² Vycházím z ust. § 3 odst. 1 písm. b) vyhl. č. 484/2000 Sb. rozmezí 500–1000 Kč, k sazbě pro plnění ve výši 1000 až 5000 Kč nepřihlížím, jelikož horní hranice jistiny již přesahuje částku, kdy bylo vyloučeno odvolání dle původní úpravy.

proti rozhodnutí ve věci, kde hodnota peněžitého plnění není vyšší než oněch 2000 Euro, nebylo přípustné odvolání, ust. čl. 17 ukládá, aby státy informovaly Komisi, jaké opravné prostředky jsou proti rozhodnutí, vydaném v řízení o drobném nároku přípustné a pouze, že rozhodnutí je vykonatelné bez ohledu na podaný opravný prostředek (čl. 15).

Nařízení č. 861/2007 tedy ponechává na členských státech, aby s ohledem na domácí tradice a zcela jistě i mzdovou úroveň uvážily, jaké opravné prostředky budou proti takovým rozhodnutím použitelné.

A zde je potřebné uvést, že u nás vyloučení odvolání tím způsobem, jak to učinil § 202 odst. 2 o.s.ř., nemá naprosto žádnou tradici.

Jak bylo už vyloženo shora, k výluce odvolání došlo novelou č. 30/2000 Sb., o.s.ř. ve svém původním znění č. 99/1963 Sb. žádné takové ustanovení neměl a neměl jej ani předtím platný o.s.ř. č. 142/1950 Sb. A co je ještě zásadnější, absolutní výluku tak, jak ji činí nynější úprava, neznal ani civilní řád soudní č. 113/1895 ř.z, který u nás platil do 31. 12. 1950.

Pouze v krátkém období po novelizaci c.ř.s. zák. č. 105/47 Sb. od 1. 8. 1947 do 31. 12. 1951 platilo, že bylo vyloučeno odvolání ve věcech peněžitého plnění do 300 Kč³ (§ 461/2 c.ř.s.).

C.ř.s. měl pro řízení v tzv. bagatelních věcech zvláštní ustanovení (§ 448–453), nicméně připouštěl proti rozsudku soudu I.stupně odvolání (§ 501 c.ř.s.), a to celkem pro 7 vymezených důvodů (§ 477 č. 1 až 7). Některé z nich typicky odpovídaly dnešním důvodům žaloby pro zmatečnost (§ 229 odst. 1 o.s.ř.), které lze uplatnit proti každému rozhodnutí, tedy i rozsudku, proti němuž je odvolání vyloučeno, podle c.ř.s. bylo lze však podat odvolání i pro důvod, jestliže byla nezákonným postupem odňata možnost jednat (§ 477 č. 4 c.ř.s.).

Je tedy zjevné, že tento odvolací důvod skýtal obranu proti hrubým vadám procesního postupu (je třeba podotknout, že zmatečnostní důvod dle § 229 odst. 3 o.s.ř. tj. právě odnětí možnosti jednat nesprávným postupem soudu, lze uplatnit jen proti rozhodnutím odvolacího soudu, takže ve věcech dle § 202 odst. 2 o.s.ř. je uplatnění této vady vyloučeno).

Tato úprava byla příznivější i z hlediska možnosti, že bylo lze podat tzv. rekurs proti výroku o nákladech řízení (§ 517 odst. 1 č. 5 c.ř.s.), což nyní není možné

³ Uvedená hranice výše hodnoty věci platila od novelizace zák.č. 123/23 Sb., ovšem pouze pro určení, zda se užijí zvl. ust. § 448–453 c.ř.s. Ke zvýšení (ze 100 K na 300 K, vládní návrh požadoval již tehdy 500 K) došlo z důvodu poválečné devalvace měny. Vláda v roce 1928 podala návrh změn civilního řízení, mezi kterými mělo být i zvýšení této hranice na 500 K. Ze zřejmých důvodů již nedošlo v době krize k uskutečnění tohoto návrhu, vláda uspěla až přijetím novely č. 251/34 Sb. Omezení platilo pouze na rozsudky okr. soudu.

(R 45/2002). Tento nedostatek vystupuje do popředí zvláště z toho důvodu, že cit. nařízení, pokud by mělo být vzorem, ukládá neúspěšně straně uhradit pouze náklady protistrany, pokud byly nezbytné a přiměřené hodnotě sporu⁴ (čl. 16 odst. 2). V systému, kde není žádný přezkum, je zajišťování takového požadavku velmi problematické.

II. Zahraniční právní úprava

a) Rakousko

K zahraniční úpravě je třeba podotknout, že v Republice Rakousko platí ustanovení, byť mnohokrát novelizovaného, civilního řádu soudního z roku 1895 (ZPO). Nyní platná úprava neobsahuje zvláštní ustanovení pro řízení o tzv. bagatelních věcech, jako ji měl zák. č. 113/1895 ř.z. v původním znění a zákon také neomezuje přípustnost odvolání v závislosti na výši peněžitého plnění, o kterém bylo rozhodnuto.

Omezuje pouze způsobilé odvolací důvody, a to zvláštní úpravou v § 501 ZPO. Je třeba říci, že toto ustanovení zůstávalo dlouhou dobu nezměněno⁵, v podobě, v jaké bylo v původní verzi osnovy.

V roce 1983 však došlo k novelizaci, kdy bylo dosavadní vymezení způsobilých odvolacích důvodů nahrazeno tak, že se jím stala nicotnost rozhodnutí a dále nesprávné právní posouzení věci⁶. Zároveň došlo k podstatné změně v úpravě tzv. bagatelního řízení. Dosavadní ust. § 448 až 453a, která upravovala odchylky od obecné úpravy odvolacího řízení pro tzv. bagatelní věci, byla nahrazena novými ustanoveními o příkazním řízení (Mahsverfahren), která zavedla tzv. tj. platební rozkaz (Zahlungsbefehl). Novelou z roku 2002⁷ však byla uvedená ustanovení vypuštěna, takže v současné době ZPO nemá zvláštní úpravu řízení v bagatelních věcech, kromě onoho § 501.

K další novelizaci došlo v roce 1989, kdy bylo ust. § 501 upraveno tak, že byl vložen nový odstavec 2, v němž se stanovilo, že omezení odvolacích důvodů se nevztahuje na věci uvedené v 502 odst. 3 ZPO, zároveň

došlo k odstranění výjimky pro omezení, spočívající v odkazu na ustanovení tzv. jurisdikční normy⁸.

V roce 1997 následovala další novelizace, kdy bylo připojeno vyloučení užití nově přijatého § 473a ZPO pro řízení v bagatelních věcech⁹.

K poslední novelizaci došlo v nedávné době v roce 2009, kdy byla zvýšena hranice peněžité částky nebo hodnoty věci z 2000 na 2700 Euro a zároveň vypuštěno omezení pro nařízení jednání o odvolání, které dopsud mohl nařídít odvolací soud jen tehdy, pokud to v daném případě považoval za potřebné.¹⁰

V současné době tedy úprava odvolání v rakouském o.s.ř. poskytuje účastníku právo se odvolat, pouze jej omezuje v důvodech, které může uplatnit. V důsledku toho je odvolací soud omezen tak, že v bagatelních věcech není skutkovou instancí. Oproti původnímu znění z roku 1895 jsou tedy omezení podstatně mírnější, navíc tato omezení neplatí pro mnohé druhy řízení, které jsou vyjmenovány v odst. 2 § 501 ZPO, odkazem na úpravu podmínek pro přípustnost¹¹ mimořádného

⁸ Vložena zák. č. 71/1986 BGBl., jednalo se o věci dle § 49 odst. 2 č. 1, 2, 2a) a 2b) Jurisdikční normy (zák. č. 111/1895 ř.z. – dále JN) tj. řízení o určení otcovství k nemanželskému dítěti, povinnosti mezi matkou, otcem a dítětem, o určení přiměřeného výživného podle zákona, o určení manželského původu, o rozvod, rozluku či vyslovení neplatnosti manželství a o určení, zda manželství je či není. Po novele se omezení odvolacích důvodů nevztahovalo kromě uvedených ještě na řízení uvedená v č. 2c) JN (tj. i na ostatní spory z vzájemného poměru mezi manžely a na spory z poměru mezi rodiči a dětmi a rovněž na věci dle č. 5 JN (věci ohledně nájemního poměru, pokud se jednalo o výpověď, vyklizení nebo o určení existence či neexistence nájemní smlouvy).

⁹ Jedná se o ustanovení, podle něhož odvolací soud v případě, že uvažuje o tom, že k odvolání rozsudek změní nebo žalobu zamítne bez věcného posouzení z formálních důvodů (tj. rozhodne v neprospěch protistrany odvolatele), smí vycházet z nálezů soudu I. stupně pouze pokud oznámil protistraně, která nepodala odvolání, že může namítat vady ve skutkových nálezech, skutkových závěrech, nebo že před předložení odvolacímu soudu měla být do spisu založena přípravná podání. Jedná se tedy o poměrně důležité ustanovení chránící před překvapivým rozhodnutím.

¹⁰ Zák. č. 52/2009 BGBl. Tato úprava navázala na nové vymezení důvodů pro nařízení jednání odvolacím soudem v § 480 ZPO.

¹¹ V současné době se jedná o řízení uvedená v § 502 odst. 4 a 5 ZPO. tj. o řízení vyjmenovaná v § 49 odst. 2 č. 1, 2, 2a), 2b) JN (věci dle rodinného práva., dále dle č. 5 (vše viz pozn. č. 6), dále řízení ve věcech tzv. nepřiměřených smluvních podmínek dle § 29 zákona o ochraně spotřebitele (§ 29 Konsumentenschutzgesetz) a ve věcech pracovních a věcech sociálního zabezpečení (viz pozn. č. 4). Z toho také plyne, že pro věci, kde je přípustné dovolání bez omezení na výši peněžité částky, jsou zároveň neomezeny odvolací důvody, bez ohledu na výši plnění či hodnotu věci, naopak to ovšem neplatí (k tomu viz řízení uvedená v § 502 odst. 4 ZPO, platí to ovšem, pokud se omezíme na řízení, vyjmenovaná v § 502 odst. 5 ZPO). Jinak řečeno, pokud lze v dané věci podat bez

⁴ Při hodnotě sporu do 500 Kč, což je právě situace typická ve spotřebitelských věcech, činí tarifní hodnota odměny advokáta až 10 ti násobek.

⁵ Pouze zák. č. 282/1955 BGBl. byl změněn výčet odvolacích důvodů z § 477 č. 1 až 7 na č. 1 až 8. Vypuštěno bylo také ust. § 451 ZPO, které upravovalo zvláště náležitosti protokolu o jednání v bagatelních věcech.

⁶ Zák. č. 135/1983 BGBl. Nedlouho na to, v roce 1985, zákon o soudnictví ve věcech sociálních a pracovních (Arbeits- und Sozial Gerichtsgesetz, č. 104/1985 BGBl.) však zrušil toto omezení odvolacích důvodů pro řízení ve věcech pracovních a ve věcech sociálního zabezpečení (§ 44 ASGG).

⁷ č. 76/2002 BGBl.

opravného prostředku tzv. Revision (revize, dovolání¹²).

b) Spolková republika Německo

V jistém směru je podobná situace v SRN, kde byl institut výluky odvolání zaveden v roce 1915 a to včleněním § 511a do (tehdy) říšského o.s.ř. (ZPO – Zivilprozessordnung)¹³. V současné době upravuje přípustnost odvolání § 511 odst. 2 až 4 ZPO. Podle § 511 odst. 2 ZPO je odvolání přípustné, pokud výše hodnoty peněžitého plnění přesahuje 600 Euro¹⁴ nebo pokud soud I. stupně odvolání připustí. I tak však pro případy, kdy částka nedosahuje hodnoty 600 Euro, má soud povinnost odvolání připustit (§ 511 odst. 4 ZPO), pokud má rozhodnutí zásadní právní význam, vyžaduje to rozvoj práva a z dalších závažných důvodů.¹⁵ I dřívější ustanovení § 511a se vyvíjelo od naprostého vyloučení odvolání až do své podoby v 90. letech, kdy bylo možné podat odvolání ve sporech z nájemního poměru k bytu resp. ohledně trvání tohoto poměru samého, pokud se soud I. stupně odchýlil v určité právní otázce od názoru, vyjádřeného v rozhodnutí vrchního zemského nebo nejvyššího soudu a rozhodnutí bylo na posouzení této právní otázky založeno¹⁶. To je nejzávažnější rozdíl proti absolutní věcné výluce odvolání, jaká je v současné podobě u nás. K poměrům v SRN je však nutné ještě dodat, že hrubým vadám rozhodnutí po

omezení výše hodnoty předmětu sporu dovolání, lze odvolání odůvodnit i vadami ve skutkových zjištěních.

¹² Vycházím z tradičního překladu německého termínu „Revision“, který byl užít již v českém vydání říšského zákoníku.

¹³ Spolu s tímto ustanovením tzv. Berufungssperre byla vložena i tzv. Bagatellklausulle – § 495a ZPO o tom, že nepřesahuje-li hodnota sporu určitou výši (která se měnila) může soud postupovat v řízení podle svého uvážení (tj. není vázán úpravou řízení v I. stupni) toliko s omezením, že návrh musí být projednán ústně. Ustanovení bylo na dlouhou dobu, na rozdíl od § 511a, vypuštěno (Art. II bod 62 novely z roku z roku 1950, dBGBI. I, S. 533), znovu zavedeno bylo až v roce 1990 pro spory do 1000 DM (po novele v roce 1993 dBGBI. I, S.50 1200 DM), v současné době jsou však částky v § 495a a 511 ZPO jednotné.

¹⁴ Hranice tzv. Berufungssumme byla v průběhu desetiletí měněna, např. v roce 1964 z 50 DM na 200 DM, v roce 1974 zvýšena na 500 DM, v roce 1982 na 700 DM, od 1. 4. 1991 činila 1200 DM, v polovině 90.let zvýšena na 1500 DM.

¹⁵ V originále „die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat oder die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts erfordert ...“.

¹⁶ § 511a odst. 2 ZPO ve znění platném do 31. 12. 2001: „In Streitigkeiten über Ansprüche aus einem Mietverhältnis über Wohnraum oder über den Bestand eines solchen Mietverhältnisses findet die Berufung auch statt, wenn das Amtsgericht in einer Rechtsfrage von einer Entscheidung eines Oberlandesgerichts oder des Bundesgerichtshofes abgewichen ist und die Entscheidung auf der Abweichung beruht...“.

věcné stránce se lze s ohledem na tamější praxi bránit v rámci výkonu rozhodnutí, a to s ohledem na zásadu dobrých mravů dle § 826 BGB (Spolkového obč. zák.)¹⁷, kterážto praxe u nás doposud není.

Ze srovnání s hranicí 600 Euro je zjevná neproporcionálnost, protože za bagatelní je považována toliko částka v rozsahu do cca 40 % minimální mzdy (v SRN cca 1400 Euro)¹⁸ a nikoli částka zhruba 125 %, jako tomu je u nás od 1. 7. 2009¹⁹.

Omezení hodnotou sporu ovšem neplatí pro odvolání proti rozsudku o zmeškání (Versaumingsurteil, § 513 odst. 2, ZPO, nyní § 514 odst. 2 ZPO), což je obdobné úpravě v ČR.

c) Itálie

Výluku odvolání (l'appello) nezná ani italský Codice di Procedura Civile s ohledem na výši peněžitého plnění (Art. 339)²⁰. Takové ustanovení však existovalo v minulosti, v podobě Art. 339 odst. 3 CPC, po druhé světové válce byla vyloučena odvolání, pokud hodnota předmětu sporu nepřesáhla 2000 Lir. Tato výluka se však nevztahovala na řízení o vyklizení a o dalších sporech, plynoucích z nájemních smluv.²¹

Ust. Art. 339 odst. 3 bylo změněno zákonem č. 374 z roku 1991²² (Art. 33) tak, že jsou rovněž vyloučena

¹⁷ Srov. Soudní rozhledy č. 1/2004, str. 38–39.

¹⁸ Vycházím ze mzdových poměrů a z toho plynoucí výše mzdy, za kterou by byl ochoten průměrný zaměstnanec ještě pracovat, jelikož zákonem minimální mzda v SRN doposud stanovena není.

¹⁹ V současné době se zvažuje zvýšení hranice na 1000 Euro, i tak by to však bylo jen 60% „minim. mzdy“.

²⁰ Původně hranice činila 1000 Lir, 2000 Lir od novelizace zák. č. 273 z 12. 5. 1949, v roce 1956 byla zvýšena zák. č. 761 z 18. 6. 1956 na 10 000 Lir (s výjimkou námitky nedostatku pravomoci soudu). Výluka odvolání existovala také v podobě ustanovení Art. 452 a 466 CPC ve věcech pracovních (výše činila po novele zákonem z roku 1956 5000 Lir, tedy polovinu základní hranice), tato ust. byla zrušena zákonem z 11. 8. 1973 č. 533 (a nahrazena hranicí 50 000 Lir. v Art. 440). Výluka (Art. 339 com. 2 CPC) ve vztahu k rozsudkům vydaným na žádost stran podle equity (Art. 114 CPC) byla zavedena zákonem ze 17. 4. 1950 č. 581.

Měla-li by být informace naprosto přesná, je nutno uvést, že výluka odvolání zůstává v italském CPC v podobě Art. 440 v pracovních sporech, hranice je však velmi nízká–25,82 Euro (je to přepočtená částka 50 000 Lir z novely z roku 1973).

²¹ Art. 2 zák. č. 273 z roku 1949.

²² Uvedeným zákonem došlo k významné reformě soudnictví. Byla jím zavedena instituce tzv. smírčích soudců (Giudice di Pace), což nejsou trvale ustanovovaní soudci, nicméně jsou zahrnováni do soudcovského sboru. Jejich pravomoc byla vymezena v novelizovaném Art. 7 CPC (Art. 17 zákona č. 374 z roku 1991) tak, že rozhodovali ve věcech, kde hodnota předmětu řízení nepřevyšovala 5 mil. Lir, nestanovil-li zákon příslušnost jiného soudu (Art. 7 com.1, com=comma, ital. odstavec), dále pak o náhradách škod z provozu lodí a z do-

odvolání proti rozsudkům smírčích soudců, vydaných na zásadě ekvity. Smírčí soudce povinně rozhodoval podle ekvity ve věcech, kde hodnota sporu nepřevýšila 2 mil Lir (Art. 113 CPC po novelizaci čl. 21 zákona č. 374 z roku 1991) a k jejichž rozhodování byl podle povahy věci příslušný (smírčí soudci nerozhodují např. ve věcech pracovních nebo sociálního zabezpečení).

Vyloučena byla tedy odvolání proti těm rozsudkům smírčích soudců, jestliže hodnota sporu nepřevýšila 2 mil. Lir, proti ostatním odvolání bylo možné²³.

Po novelizaci legislativním dekretem č. 40/2006 došlo k podstatné změně, a to v tom směru, že proti rozsudkům vydaným na zásadě ekvity je nadále přípustné odvolání pro porušení procesních pravidel, ústavních práv, práva Společenství jakož i „základních zásad hmotného práva“²⁴.

d) Francie

Ve Francii upravuje přípustnost odvolání (l'appel) proti rozsudku čl. 543 tzv. Nouveau Code de procedure civile²⁵, podle něhož je odvolání přípustné proti roz-

pravních nehod (com. 2), nepřesahovala-li výše požadované náhrady 30 mil. Lir a konečně, bez zřetele na hodnotu předmětu řízení ve věcech stanovení hranic pozemků a vysazování živých plotů (Art. 7 com. 3 No. 1.), z užívání služeb v domech ve společném vlastnictví (Art. 7 com. 3 No. 2) a spory o opatření proti obtěžování hlukem, kouřem, horkem atd. nad míru přiměřenou poměrům (Art. 7 com. 3 No. 3). Po zavedení měny Euro byly hranice přepočteny (nikoli nahrazeny, částky v Lirách nahradil až zákon z roku 2009) na 2582.28 Euro a 15493.70 Euro (v Art. 7 CPC) resp. 1100 Euro (v Art. 113 CPC).

Zákon č. 374 z roku 1991 upravil také pravomoc prétorů (zřízených zákonem z. 30. 6. 1984 č. 399), kteří rozhodovali dle Art. 8 CPC spory vyjma nemovitostí, do částky 20 mil. Lir (zvýšena dekretem z 18. 10. 1995 č. 432 na 50 mil. Lir), ustanovení bylo zrušena dekretem z 18. 2. 1998 č. 51, jímž byl zřízen tzv. jediný soudce (giudice unico di primo grado) u tribunale ordinario právě pro projednávání odvolání proti rozsudkům smírčích soudců (a k rozhodování ve věcech pracovních a sociálních).

Uvedené hranice zůstaly do novelizace zákonem z 18. 6. 2009 č. 69, který zvýšil hranice na 5000 Euro resp. 20 000 Euro.

²³ V takovém případě o odvolání rozhodoval tribunale ordinario (Art. 341 CPC po změně Art. 34 zák. č. 374 z roku 1991), což je „řádný“ (tvořený profesionálními soudci) soud I. stupně.

²⁴ V orig: „principi regolatori della materia“. Přezkoumání rozsudků, kde bylo vyloučeno odvolání, bylo však možné již dříve kasační stížností (ricorso per cassazione, ke Corte Supremo di cassazione), použitelnost takového prostředku byla ovšem závislá na tom, jak se zdaří sloučit námitku použití vadné normy nebo vadného výkladu (v orig: „violazione o falsa applicazione di norme di diritto“) s rozhodováním podle equity, vady řízení však bylo lze napadnout (Art. 360 com. 1 No 5 CPC).

²⁵ Nutno poznamenat, že dlouhou dobu existovaly vedle sebe dva předpisy tzv. starý Code de procedure civile, a nový, což

sudku, vydaném v prvním stupni, není-li stanoveno jinak. Dle právní teorie je právo na dvouinstanční soudnictví pojímáno jako princip. Jiná ustanovení nemusejí být přitom obsažena pouze v NCPC, ale i v dalších předpisech.

A jednou z výjimek je uplatnění i výše plnění (tzv. taux de ressort). Příslušná ustanovení obsahuje zejména zákoník o organizaci soudnictví (Code de l'organisation judiciaire²⁶). Ten obsahoval ustanovení o tom, že Tribunal d'Instance (zkr. TI) rozhoduje v tzv. jediné instanci (dernier resort) o osobních i věcných návrzích, pokud výše plnění nepřesáhne určitou hodnotu (Art. 321-1, R 321-2 a R 321-6)²⁷. Podobná ustanovení existovala i pro Tribunal de commerce²⁸, a kodex umožňoval, že v jediné instanci mohl rozhodovat také Tribunal de grande instance.²⁹

byla verze kodexu z roku 1806 po změnách provedených v 70. letech, uvozoval jej dekret č. 75-1173 z 5. prosince 1975, účinný byl od 1. 1. 1976. Až zákonem č. 2007-1787 z 26. prosince 2007 byla i zbývající ustanovení (převážná část z nich upravovala výkon rozhodnutí) tzv. ancient CPC zrušena a označení „nouveau“ přestalo být nezbytné, přesto však, jelikož pojednávám o stavu práva v době, kdy se toto rozlišení užívalo, jej ponechávám.

²⁶ Uvozený dekretem č. 78-329 (tzv. legislativní část), a č. 78-330 (nařizovací část), obojí z 16. března 1978.

²⁷ Výše činila 25 000F (po novelizaci dekretem č. 98-1231 z 28. prosince 1998), předtím činila 13000 F (od 13. 4. 1985 po novelizaci dekretem č. 85-422 z 10. dubna 1985), 10 000 F (od 1. 10. 1981 po novelizaci dekretem č. 81-818 z 1. září 1981), pro vyluku dle Art. R 321-2 a R 321-6 toliko 7000 F (jednotná hranice byla zavedena od 13. 4. 1985). Vyluka měla poměrně složitou podobu; v Art. R 321-1 bylo stanoveno, že TI rozhoduje v jediné stupni věci s výhradou stanovení dalších článků („sous réserve des dispositions des articles suivants“), v Art. R321-2, že s výhradou ustanovení zvláštního zákona nebo nařízení („sous réserves des dispositions législatives ou réglementaires particulières“). V Art. R 321-6 bylo pak stanoveno rozhodování v jediné instanci pro 4 druhy řízení (č. 1 až 4, původně 5ti, č. 1 bylo vypuštěno dekretem č. 81-818). Odlišná hranice pro rozhodování byla např. stanovena pro zámořské území Mayotte, kde TI měl jako tribunal de premiere instance rozhodovat ve věcech, jejichž hodnota nepřesahovala 3000 F (Art. R 943-2 COJ). Pro řízení ve věcech pracovních (matiere prud homale) má být výše každoročně stanovována (cit. dle Croze-Morel-Fradin, Procedure civile, Litec Paris 2001, str. 82).

²⁸ Art. R 411-2 COJ, původní výše hodnoty sporu činila 3500F, v roce 1981 byla zvýšena na 7000 F.

²⁹ Art. R 311-2 COJ, původní výše hodnoty sporu činila 3500 F, v roce 1981 byla zvýšena na 10 000 F, v roce 1985 na 13 000 F; takovou výjimku mohl ovšem stanovit pouze franc. o.s.ř. (NCPC). V orig.: „Dans les matières pour lesquelles il a compétence exclusive en raison de la nature de l'affaire, le tribunal de grande instance statue en dernier ressort lorsque le montant de la demande, déterminé dans les conditions prévues par le nouveau Code de procédure civile..“

Ustanovení o vyloučení odvolání obsahoval např. i tehdejší tzv. starý (ancient) Code de procedure civil v § 762a lineá 5.³⁰

Výčet ustanovení tím však nebyl úplný, protože je obsahovaly i zvláštní zákony či dekrety.

V roce 2002 byla zákonem č. 2002–1138 z 9. září 2002 vyhlášena rozsáhlá reforma soudnictví. Tento zákon zavedl vytvořit nový druh soudů v rámci soudů první instance, k Tribunal de grande instance (TGI) a Tribunal d'instance (TI) a přibyl jako nejnižší článek Jurisdiction de proximité (místní soud³¹), do jehož pravomoci náleželo rozhodování o osobních a věcných žalobách ohledně plnění nepřesahujícího 1500 Euro, a to bez možnosti odvolání, tzv. v jediném stupni (a premier et dernier ressort).³²

V roce 2005 došlo k dalším změnám. Upravena byla pravomoc Tribunal d'instance (Art. L 321-1 až 321-2-4) a Jurisdiction de proximité (Art. 331-1 až 331-2-2)³³. Zvýšena byla především hranice hodnoty sporu, o kterých měly tzv. místní soudy rozhodovat.

Na základě těchto změn rozhodoval tzv. místní soud o žalobách, pokud plnění nepřesahovalo 4000 Euro (Art. 331-2 al.1 COJ) s několika výjimkami (např. spory ve věcech nájmu nemovitostí Art. L 321-2-1, ve spotřebitelských věcech vyjmenovaných v Art. L 321-2-3, které byly v pravomoci TI, a také, pokud hodnota nepřesáhla 4000 Euro, v jediném stupni) a rovněž rozhodoval v řízení o výkonu rozhodnutí, pokud vymáhané plnění nepřesahovalo 4000 Euro (Art. L 331-2 al.2 COJ) a rovněž ve věcech vkladů (Art. L 331-2-1 COJ). Ve všech těchto případech roz-

³⁰ Odvolání bylo nepřípustné, pokud výše plnění nedosahovala 13000 F, jednalo se o odvolání proti tzv. jugement sur le fond (tj. výrok o hlavní věci) a tzv. jugement sur les incident (tj. výroky o vedlejších plnění). Uvedené ustanovení bylo součástí těch ustanovení tzv. starého CPC, která upravovala výkon rozsudků (Execution des jugements). Od roku 2002 činila (po změně nařízení č. 2000-916 z 19. 9. 2000 s účinností od 1. 1. 2002) 1950 Euro, od 1. 1. 2003 3800 Euro (dekret č. 2002-1436 z 3. prosince 2002 čl. 6 a 30, tímto dekretem – čl. 5 bylo změno i ust. pro území Mayotte na 460 Euro, s účinností již od 12. 12. 2002), od 14. 5. 2005 4000 Euro, zrušeno bylo k 1. 1. 2007 nařízením č. 2006-461 z 21. dubna 2006.

³¹ Obvyklý význam tohoto slova je blízký, blízkost, vyskytuje se však i ve smyslu vnitřní (commerce de proximité – vnitřní obchod), správný význam je však dle mého názoru místní (např. transports de proximité- místní doprava). Koncepce vycházela z institutu tzv. smířčího soudce (juge de paix), který byl zaveden zákonem z 12. července 1905, smířčí soudci fungovali až do roku 1958, kdy byli přeřazeni k tribunaux de instance.

³² Art. 7 zákona č. 2002-1138.

³³ Dekretem č. 2005-460 byla zrušena ust. Art. R 321-1 a 2, ust. Art. R 321-6, Art. R 311-1 bylo zrušeno až dekretem č. 2008-522 z 2. června 2008 k 5. 6. 2008. Art. R 411-2 (původní) byl zrušen dekretem č. 88-216 ze 4. března 1988 a nahrazen novým zněním Art. 639 Code de commerce.

hodoval v jediném stupni s výjimkou výkonu rozhodnutí. K provedení těchto ustanovení vydán dekret³⁴

Následně však došlo ke zrušení³⁵ ust. Art. 762 CPC (ancient) a rovněž došlo ke zrušení změn³⁶ v ust. Art. L 321-1, L 321-1-1 až 4 a Art. L 331-1 až 2, L 331-2-1 až 2 a L 331-3 až 5.

V současné době je pravomoc tribunal d'instance upravena v Art. L 221-4 COJ a jurisdiction de proximité v Art. L 231-3 COJ, vymezení zvláštní pravomoci je pak svěřeno dekretu³⁷ (Art. L 221-5, Art. L 231-4 COJ). V těchto ustanoveních již není obsaženo, že rozhodují v jediném stupni, to je začleněno až do části nařizovací (Art. R 231-3, R231-4 COJ³⁸ ohledně místních soudů, Art. R 221-37 až 221-39-1, ohledně TI³⁹), COJ rovněž předpokládá rozhodování v jediném stupni i u TGI (Art. R 211-3 al.2,3)⁴⁰.

Pro úplnost je třeba dodat, že odvolání je vyloučeno u rozsudků vydaných v arbitrážním řízení, pokud se na této možnosti strany v arbitrážní doložce výslovně nedohodly (Art. 1482al.2 NCPC), tento případ však pro tuto studii nemá většího významu.

³⁴ Dekret č. 2005-460 z 13. května 2005. na podkladě novelizovaného Art. L 321-2-4 a L331-2-2 COJ.

Uvedeným dekretem (Art. 35) byla též zvýšena částka vylučující odvolání proti rozsudkům tribunal d'instance na 4000 Euro v § 765 alinea 5 (ancient) CPC.

³⁵ Art. 22 nařízení (Ordonnance) č. 2006-461 z 21. dubna 2006 (jeho účinnost byla vázána na účinnost dekretu, kterým měl být vydán podle čl. 23 nařízení, byl jím dekret č. 2006-936 z 27. července 2006, účinný k 1. 1. 2007).

³⁶ Nařízení č. 2006-673 z 8. června 2006 (jeho účinnost ve vztahu k některým ustanovením mj. Art. L 331-1 až L 331-2-1 COJ byla vázána na účinnost dekretu, jímž měla být vyhlášena nová nařizovací část COJ, což se stalo dekretem č. 2008-522 z 2. června 2008 k 5. 6. 2008, jinak již 9. 6. 2006).

³⁷ Do současnosti (leden 2011) nebyl takový dekret ještě vydán.

³⁸ V Art. R 231-3 al.1 je vyluka odvolání omezena na věci, uvedené v prvním odstavci (1 er alinea) Art. L 231-2 tj. obvyklé spory o peněžité plnění či movité věci s hodnotou sporu ne více jak 4000 Euro. V Art. R231-4 (před novelou Art. L 331-2-1) jsou pak vyloučena odvolání u žalob o vrácení vkladů uvedených v Art. 22 zákona č. 462 z roku 1989. Ve věcech uvedených ve druhém odstavci (alinea) Art. L 231-2, tj. ve věcech výkonu rozhodnutí je možné odvolání. K projednání odvolání jsou příslušné zásadně odvolací soudy (Cours d'appel).

³⁹ Ti rozhodují v jediném stupni i v dalších věcech, vyjmenovaných Art. R 221-23 až Art. R 221-36, nejedná se však o obvyklé spory, takže se o nich dále nezmiňuji (např. stížnosti na volby funkcionářů samosprávných korporací apod.).

⁴⁰ Tím ovšem výčet není vyčerpán, další jsou např. tyto Art. R 491-1 Code rural, Art. D 1462-3 Code du travail, Art. R 721-6 Code du commerce (pro Tribunal de commerce). Výčet ustanovení je možné najít v obsažnějších komentářích k NCPC u Art. 543. Nutno ovšem sledovat aktuální stav (u nás na www.legifrance.gouv.fr), autentická jsou však samozřejmě jen vydání v Journal Officiel.

Proti rozsudkům vydaným v jediné instanci je tak jako řádný opravný prostředek možná toliko tzv. *opposition* (námitka), kterou je možné podat tehdy, pokud rozsudek byl vydán v důsledku vadného postupu v řízení (Art. 571 NCPC). Situace účastníka je tedy podobná podmínkám, které byly vytvořeny omezením odvolacích důvodů podle rakouské úpravy c.ř.s. z roku 1895 v původním znění. Jistou nevýhodou ovšem je, že proti rozsudkům v některých věcech není tento opravný prostředek přípustný⁴¹.

Má-li být hodnocení francouzské úpravy úplné, nelze pominout onu doktrínu dvojinančného řízení jako principu. Státní rada ve svém rozhodnutí z 21. února 1968 vyslovila, že dvojinančného řízení je základní zásadou francouzského procesního práva⁴².

Chtěl-li by ale zákonodárce dostát tomuto prohlášení, je třeba podotknout, že – už teoreticky – se s takovým pohledem neslučují výjimky. I když lze samozřejmě poukázat na to, že je-li něco stanoveno jako princip, může se uplatňovat diferencovaně podle vlastností konkrétního případu, nikdy však nesmí dojít k narušení podstaty principu. Jinak řečeno (a je to i v jiném místě této práce), jestliže se jedná o tzv. *bagatelni* věci, může být ekonomického efektu dosaženo tím, že se omezí odvolací důvody (např. toliko na vady řízení či právní otázky), zjednoduší se průběh řízení (jak např. činí § 495a německého ZPO), nicméně odvolací právo se nesmí upřít jako celek.

Z hlediska konkrétních důsledků je rovněž třeba nepřehlédnout takové hledisko, jakým je výše průměrné či minimální mzdy. Ve Francii činila v roce 2005 minimální mzda 1083 Euro⁴³, průměrná pak 2128 Euro⁴⁴. Uvážíme-li, že jako „*bagatelni*“ bylo hodnoceno plnění, odpovídající dvěma průměrným měsíčním

⁴¹ Např. proti rozhodnutím *tribunal des affaires sociales* (Art. R 145-25 Code de securité sociale ve znění dekretu č. 2005-460), rovněž proti *arbitrážním nálezům* (art. 1481 al.1 NCPC a nelze podat ani *kasační stížnost*). Různá odvětvová ustanovení se nemusejí ovšem vztahovat jen k vyluce opravných prostředků, ale také k jejich důvodům, např. ust. Art. L 444-1 COJ, zrušeném nařízením č. 2006-673, byly také omezeny důvody *kasační stížnosti* proti rozsudkům *tribunais paritaires des baux ruraux* na nedostatek kompetence a porušení zákona („*incompetence, violation de la loi*“), tj. nikoli jen práva, jak to stanoví Art. 604 CPC (arg. „*non-conformité du jugement qu'il attaque aux règles de droit*“).

⁴² CE, 21 Févr. 1968, *Ordre des Avocats a la Cour de Paris*, str. 123 v orig. „...*le double degré de juridiction est un principe général de procédure*...“

⁴³ www.finance.cz/zpravy/finance/213018-minimalni-mzda-se-zvysila-v-11-zemich-eu-v-cesku-nikoliv/. V současné době činí 1337 Euro (od 1. 7. 2009).

⁴⁴ www.sfinance.cz/zpravy/finance/51564-nejvyssi-prumer-nou-mzdu-maji-danove/. I když je potřeba zohlednit i cenovou úroveň, takže se uvádí někdy i tzv. mzda přepočtená na kupní sílu (v případě Francie činila v roce 2005 roční hodnota 16 706 Euro tj. na měsíc asi 1400 Euro), byl to stále trojnásobek přepočtené mzdy.

příjmům resp. cca 4 násobku hodnoty minimální mzdy, je rozpor mezi proklamací zásady francouzského procesního práva a skutečností více než zřejmý.⁴⁵

I při všech nedostacích dává však francouzská úprava proti rozsudkům vydaným v jediné stupni možnost podat opravný prostředek *kasační stížnost* (Art. 604 CPC).

Příklad francouzské úpravy by tedy mohl svědčit naopak ve prospěch dané úpravy. Lze však ukázat, že se jedná o specifickou situaci francouzského soudnictví.

V úvodu je ovšem vhodné poukázat na problém soudnictví, se kterým se potýká každý velký stát. Obecně je přijímám tzv. *třístupňový model* soudní soustavy. Je však jisté rozdíly, zda stát má např. 10 miliónů obyvatel nebo desetinásobek. Řádově vyšší počet obyvatel se musí nutně projevit buď ve vyšším počtu soudců u soudů daného stupně, nebo vyšším počtem soudů daného stupně (aby se soudy nestaly pracovišti čítajícími řádově nikoli desítky, ale sta soudců). Důsledek je však stejný, tj. že velký stát musí mít nutně větší počet soudců. Poznamenejme, že zvětšování počtu soudů lze jen u prvních dvou instancí, protože třetí nejvyšší instance bývá zásadně jedna.

Ve Francii působí 35 odvolacích soudů (*Cour d'appel*) tj. jeden zhruba na 2 milióny obyvatel, což je 1,5 více než je počet obyvatel v České republice na 1 odvolací soud. Odvolací soudy ve Francii by tedy měly mít zhruba 1,5 více soudců než je počet soudců činných u odvolacích soudů v České republice nebo naopak omezit „*nápad*“ případů na zhruba jen 2/3 počtu, který připadá na 1 milión obyvatel v ČR.

Která varianta přichází v úvahu, lze snadno vyvodit z toho, jaký je počet soudců v České republice (2995⁴⁶) a ve Francii (7532⁴⁷) tj. na 100 000 obyvatel 27 resp. 11,9. Tj. počet soudů ve Francii činí méně než polovinu poměrného počtu v České republice. Srovnáme-li však počet soudů s počtem v jiných zemích např. Belgii, SRN, Rakousku, bude zřejmé, proč jsou výše částek pro tzv. *dernier ressort* tak vysoké. Je jím nedostatek soudců. V tomto směru však francouzské soudnictví nevychází ze srovnání nijak lichotivě.

⁴⁵ Z tohoto důvodu také byl ve franc. Senátu podán pozměňovací návrh, aby hranice, kdy místní soud rozhoduje v jediné instanci činila pouze 1000 Euro (a 4000 Euro vymezovalo věci, kde místní soud rozhoduje v první instanci).

⁴⁶ *European judicial systems 2008* (data 2006), str. 108, na www.wcd.coe.int.

⁴⁷ *European judicial systems 2008* (data 2006), str. 108.

e) *Belgie*

Tento závěr je podpořen i stavem úpravy v Belgii⁴⁸. Odvolání lze podat proti rozsudkům všech typů soudů (Art. 688 Code judiciaire), možné to není jen tehdy, pokud rozhodují v tzv. jediném stupni (Art. 617 CJ). Tyto případy jsou omezeny výší hodnoty sporu, a to částkou 1860 Euro pro rozsudky tribunal de Iere instance, tribunal de commerce, a částkou 1240 Euro pro tzv. juge de l'paix (smírčí soudce). Částka je zřetelně nižší než ve francouzské úpravě, a poměrný počet soudců je v Belgii znatelně vyšší než ve Francii.⁴⁹ Nutno dodat, že bez ohledu na výši hodnoty sporu bylo a lze podat odvolání proti rozsudkům tribunaux de travail (Art. 617al.2 CJ⁵⁰).

f) *Nizozemí*

V Nizozemí jsou vyloučena odvolání proti rozsudkům v řízeních, kde hodnota sporu nepřevyšuje 1750 Euro (Art. 332 WBRv)⁵¹. Je ale přípustná kasační stížnost (beroep in cassatie), ovšem ze značně omezených důvodů, prakticky, pokud rozsudek neobsahuje odůvodnění (§ 80/1 písm. a) WRO), nebo pokud nebyl vyhlášen veřejně (§ 80/1 písm. b) WRO).⁵² I tato země se potýká s nedostatkem soudců⁵³.

⁴⁸ Pro takové srovnání je zvláště vhodná, jelikož byla výrazně ovlivněna francouzskou právní kulturou od revoluce v roce 1789 a rovněž proto, že je zhruba na stejné ekonomické (a tedy i příjmové) úrovni jako Francie.

⁴⁹ V současné době (od 1. 1. 2002) po úpravě královským nařízením (Arrete Royal) z 20. 7. 2000, před přijetím Eura činila hranice pro rozhodování v jediné instanci pro tribunály 75 000 BF, a pro smírčí soudce 50 000 BF, zároveň částka 75 000 BF byla horní hranicí (od 1. 1. 1995 zákonem z 11. 7. 1994), předtím byla hranice pro rozhodování v jediné instanci jednotná, 15 000 BF (od 1. 1. 1993 zákonem z 3. 8. 1992). Pravomoc smírčích soudců byla tímto zákonem určena výší hodnoty sporu 50 000 BF (opět od 1. 1. 1993), poté byla zvýšena až od 1. 1. 2000 královským dekretem (Arrete Royal) z 20. 7. 2000 na 75 000 BF. Tato hodnota však není jediným kritériem, nutno sledovat i ust. Art. 569 až 571, 574 a 578 až 583. O odvoláních proti rozsudkům smírčích soudců rozhodují tribunaux de Iere instance popř. v obchodních věcech tribunaux de commerce (Art. 577 CJ). Belgie má 15 soudců na 100 000 obyvatel tj. o čtvrtinu více než Francie.

⁵⁰ Nemůže stát, aby s ohledem na hodnotu sporu v pracovní věci rozhodoval smírčí soudce (srov. zejm. Art. 565 al. 3, 4 CJ).

⁵¹ Pozn: WBRv- Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering-nizozemský o.s.ř.. Uvedené spory projednávají kantonální soudci (kantonrechten, nepatří ovšem do soudní soustavy jako samostatné soudní orgány), kteří jsou příslušní k projednávání sporů do hodnoty 5000 Euro (Art. 93 WBRv).

⁵² WRO – Wet op de Rechterlike Organisatie – zákon o organizaci soudnictví z 18. 4. 1827. Jako další důvod je způsobilé jen překročení pravomoci kantonálního soudce resp. neexistence pravomoci soudu ve věci rozhodovat (§ 80/1 písm. c), d) WRO). Pozornosti však zasluží to, že kasační stížnost je

g) *Španělsko*

Omezení odvolání z důvodu malé hodnoty sporu není zavedeno např. ve Španělsku.⁵⁴ Je však třeba uvést, že řada sporů, které jsou v ČR zahrnovány pod tzv. civilní spory, je ve Španělsku projednávána ve zvláštních řízeních. Jedná se zejm. o spory pracovní, spory týkající se sociálního zabezpečení, které jsou projednávány tzv. sociálními soudy (Juzgados de lo Social).⁵⁵ Zde je sice stanovena hranice pro podání opravného prostředku tzv. recurso de suplicacion, a to 1800 Euro⁵⁶ (Art. 198 al.1 LPL), nicméně existuje z ní řada výjimek např. spory o výpověď z pracovního vztahu (Art. 189 al.1, lit. a) LPL), ale především ty případy, kdy je namítána podstatná vada řízení⁵⁷ (Art. 189

oprávněn kromě stran podat i generální prokurátor činný u Nejvyššího soudního dvora v případě zájmu na jednotné aplikaci práva („in het belang der wet“ § 78 odst. 1 WRO, s výjimkami v odst. 2 a 3). Existuje zde tedy obdoba u nás dříve existující stížnosti pro porušení zákona (§ 236 a n. o.s.ř. do 31. 12. 1991). Tato okolnost je významná i z hlediska těchto řízení, protože omezení v § 81 odst. 1 WRO se vztahuje jen na strany sporu (arg. „ken een partij“), generální prokurátor tak může podat kasační stížnost v bagatelních věcech právě v případě vadného právního posouzení, pokud dojde k odchýlení se od judikatury atp. (že to není optimální řešení je, ovšem nasnadě, vadné však není to, že prokurátor tuto pravomoc má, ale že ji má je n on, nikoli také strana sporu).

⁵³ V Nizozemí mělo působit v roce 2006 2072 soudců, což je při počtu obyvatel cca 16,5 mil. 12,7 soudců na 100 000 obyvatel.

⁵⁴ Ve Španělsku náleží projednání sporů do hodnoty 90 Euro (po novelizaci král. dekretem č. 1417/2001 v důsledku přechodu na jednotnou měnu od 1. 1. 2002, do té doby, od 8. 1. 2001 do 31. 12. 2001, se jednalo o 15 000 Ptas, před účinností nového Ley de Enjuiciamiento civil – špan. o.s.ř., zákon z 7. 1. 2000, LEC, činila hodnota sporu 8000 Ptas.) do příslušnosti smírčích soudů (Juzgados de Paz), s výjimkou věcí uvedených v Art. 250al. 1 LEC (Art. 47 LEC). O odvoláních proti jejich rozhodnutím rozhodují Juzgados de Primera Instancia (soudy prvního stupně, Art. 455al.2 No.1 LEC). Za bagatelní spory se někdy označují i spory do 3000 Euro, tato hranice ovšem určuje pouze to, zda spor bude projednán v tzv. juicio verbal (Art. 249 al.2, 250al.2 LEC) nebo zda ústnímu jednání musí předcházet písemné přípravné řízení (v rámci tzv. juicio ordinario). Minimální hodnota 25 mil Ptas (150 000 Euro) byla však stanovena pro přípustnost podání kasační stížnosti (Art. 477 al.2 no.2 LEC).

⁵⁵ Řízení upravuje zákon o řízení v pracovních věcech (Ley de Procedimiento Laboral – LPL), uvozený dekretem z č. 527/1990 ve znění novely č. 86/1995. Jeho působnost, jak bylo již vyloženo, je mnohem širší než na pracovní právní spory. Ley de Enjuiciamiento civil je subsidiární (v orig. supletoriada) předpis pro otázky, které neupravují LPL, LJCA (Disposición Final Primera de LPL, LJCA). Souběžně s ním platí některá ustanovení (jedná se o několik set článků) starého o.s.ř. z roku 1881 (Codigo de Proceso Civil).

⁵⁶ Původně činila 300 000 Ptas.

⁵⁷ V originále: „Contra las sentencias dictadas por reclamaciones que tengan por objeto subsanar una falta esencial del procedimiento o la omisión del intento de conciliación obligatoria previa, siempre que se haya formulado la

al.1, lit.d) LPL). Dále vyluka opravného prostředku se neuplatní tehdy, pokud se právní otázka týká zájmu velkého počtu pracovníků nebo uživatelů sociálního zabezpečení a tato okolnost je zřejmá, nebo byla dokázána v průběhu soudního řízení resp. jí nepochybně žádána ze stran⁵⁸ (Art. 189 al.1 lit b) LPL). Tato formulace zřetelně odpovídá vymezení otázky tzv. zásadního právního významu. A konečně ani na řízení ve věcech základních lidských práv (Art. 189 al. 1 lit. g) LPL), takže omezení není bezvýjimečné⁵⁹. Druhý a třetí případ jsou pro srovnání zásadní, jelikož v ČR vzhledem k připuštění žaloby pro zmatečnost z důvodu odnětí možnosti jednat jen proti rozhodnutím odvolacích soudů jakož i nemožnost podat opravný prostředek k nejvyšší instanci⁶⁰ není srovnatelná možnost obrany.

Zcela na závěr je třeba uvést, že i v tzv. bagatelních věcech existuje možnost zrušit rozhodnutí, vydaná v řízení podle zákona o civilním řízení jakož i v řízení podle zákona o správním soudnictví⁶¹ na základě opravného prostředku tzv. stížnosti v zájmu zákona⁶², což zdaleka není optimální řešení, nicméně existuje⁶³.

protesta en tiempo y forma y hayan producido indefensión. “ Vyžaduje se tedy ovšem, aby byla vznesena námitka vůči vadnému postupu již v průběhu řízení (to samozřejmě není tak podstatné z hlediska porovnání právní úpravy, nicméně ukazuje, že jak intenzivně se v té části kontinentálního práva, kde byl ale nezanedbatelný i anglosaský vliv, vyžaduje aktivita stran).

⁵⁸ V originále „*En los seguidos por reclamaciones, acumuladas o no, en los que la cuestión debatida afecte a todos o a un gran número de trabajadores o de beneficiarios de la Seguridad Social, siempre que tal circunstancia de afectación general fuera notoria o haya sido alegada y probada en juicio o posea claramente un contenido de generalidad no puesto en duda por ninguna de las partes.*“

⁵⁹ Další např. proti rozhodnutí o věcné či místní nepříslušnosti (to však nejsou rozhodnutí ve věci samé tj. rozsudek, na který se vztahuje omezení dle § 202 odst. 2 o.s.ř., ale navíc omezení se nevztahuje řízení o nároku či zániku na dávku ze sociálního zabezpečení, dávku v nezaměstnanosti a na posouzení invalidity (Art. 189 al.1, lit. c) LPL.). Tyto případy nemají pro hodnocení české úpravy příliš význam, jelikož jsou důsledkem anglosaského pojetí řešení sporů mezi jednotlivcem a veřejnou správou resp. přezkoumáním správních aktů, které ve Velké Británii příslušelo rovněž obecným soudům, z výkladu je ovšem zřejmé, že tento princip se ve Španělsku uplatňuje jen částečně, jelikož existují i „správní“ soudy.

⁶⁰ Není-li možné podat odvolání, není možné ani dovolání. To je rozdíl např. oproti tzv. *pourvoi de cassation* dle franc. NPCP, která je možná, i když není možné podat odvolání.

⁶¹ Ley No. 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo (LJCA). V řízení o přezkumu rozhodnutí správních orgánů je stanovena hranice 18 000 Euro (Art. 81al. 1 lit. a) LCJA), avšak s výjimkami, k nimž náleží i řízení o ochranu základních lidských práv (Art. 82al.2 lit. b) LCJA). Hranice 18 000 Euro není však universální, v některých věcech jsou stanoveny zvl. (vyšší) hranice např. Art. 8 No 2 a Art. 9 LCJA.

⁶² Recurso de casacion en interés de la ley (Art. 100 a n. LJCA, Art. 490 a n. LEC), kterou ovšem disponuje ministr fi-

h) Portugalsko

Dosti extrémním příkladem právní úpravy je situace v Portugalsku. Řádný opravný prostředek⁶⁴ tj. i odvolání bylo podle o.s.ř. z roku 1961⁶⁵ proti rozsudkům řádných soudů (*tribunais*) přípustné, jen pokud hodnota sporu (*valor da causa*) tj. výše peněžitého plnění nebo hodnota majetku, který byl předmětem návrhu, přesahovala hranici tzv. *alcada* (Art. 678 No 1 CPC). Uvedená hodnota příslušnosti soudu určuje, jaké výše musí hodnota sporu přesáhnout, aby bylo možné podat proti rozhodnutím tohoto soudu opravný prostředek.⁶⁶ Po novelizaci legislativním dekretem č. 303/2007 bylo toto ustanovení změněno tak, že je navíc potřeba, aby výše hodnoty té části sporu, ohledně níž účastník neuspěl (je označována jako *valor de sucumbencia*), přesahovalo polovinu této hranice.

nancí (Ministerio Fiscal) a orgán ozn. jako *Administración General del Estado* (v řízení dle LEC tzv. *Defensor del Pueblo*).

⁶³ Španělská úprava samozřejmě také není zdaleka vyhovující, důvodem je zřejmě opět ta skutečnost, že tamější soudnictví se potýká s nedostatkem soudců, jakož i velmi formalizované řízení s množstvím úkonů.

⁶⁴ Portugalský CPC rozlišoval v ust. Art. 676 no. 2 opravné prostředky na řádné (*recurso ordinario*), kterými byly *apelacao* (odvolání), *agravo*, *revista*, a *recurso di tribunal pleno*, a mimořádné (*recurso extraordinario*): *revisao* a *oposicao de terceiro*. Po novele dekretem č. 303/2007 bylo zrušeno *agravo* a *recurso di tribunal pleno* a *oposicao de terceiro* (patrně obdoba našich žalob dle § 91a o.s.ř.), a vznikl nový mimořádný prostředek *recurso para uniformizacao de jurisprudencia* (Art. 732-A CPC, obdoba se stížnosti pro porušení zákona dle § 236 o.s.ř. do 31. 12. 1991 je zřetelná). Tzv. *alcada* (viz pozn. č. 66) se vztahují jen na řádné opravné prostředky.

⁶⁵ CPC – *Código de processo civil*, vyhlášen jako legislativní dekret č. 44129 z 28. 12. 1961.

⁶⁶ Tzv. hodnoty pravomoci (*alcada*) byly upraveny ust. Art. 24 LOFTJ (*Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais*), zákon č. 3/99 z 13. 1. 1999. Hodnoty činily původně 750 000 Escudos pro soudy prvního stupně (jimiž jsou *tribunais de comarca* – okresní soudy nebo soudy jim postavené naroveň, jsou vyjmenovány v Art. 64 LOFTJ jako soudy námořní, obchodní atp.) a 3 000 000 Escudos pro soudy druhého stupně, po přechodu na evropskou měnu byly přepočítány na 3740 Euro resp. 14 963 Euro, dekretem č. 303/2007 byly zvýšeny na nynější úroveň. Nutno však dodat, že uvedený termín „hodnota pravomoci“ je poněkud nepřesný, částkami je totiž dáno, kdy není možné podat opravný prostředek, nikoli, že by v případě, že je částka vyšší (či nižší), se záležitosti soud nemohl zabývat, nebylo to v jeho pravomoci, výstižnější termín by byl „hranice absolutní pravomoci“ tj. že jiný soud než v jeho obvodu se věcí nemůže zabývat (samozřejmě, pokud se jedná o soud I. stupně, tak v jeho obvodu není jiný – ke zvl. věcné příslušnosti se nepřihlíží – než on sám, v případech odvolacích soudů to však plně vystihuje situaci, protože jakýkoli nadřízený soud je mimo obvod odvolacího soudu, kdyžto samozřejmě soud I st., jehož rozhodnutí odvolací soud přezkoumává, je v jeho obvodu). Nový LOFTJ č. 52/2008 ze 14. 8. 2008 nepřinesl v tomto směru změny.

V současné době činí tato hodnota 5000 Euro pro soudy 1. stupně (tribunais de 1 instancia) a 30 000 Euro pro soudy 2. stupně (tribunais da Relacao) tzn. že opravný prostředek je možné podat proti soudům 1. stupně tehdy, pokud hodnota sporu činí více jak 5 000 Euro a zároveň hodnota té části, ohledně níž účastník neuspěl, činí více než 2500 Euro. Obdobně opravný prostředek proti rozhodnutím tribunais da Relacao lze podat jen tehdy, převyšuje-li hodnota sporu částku 30 000 Euro a požadavek, ohledně kterého účastník neuspěl, má hodnotu vyšší jak 15 000 Euro⁶⁷. Z uvedeného jsou stanoveny výjimky (Art. 678 no. 2 a 3 CPC), z nichž nejvýznamnější z hlediska předmětu této práce je výjimka pro případy rozhodnutí, vydaných v rozporu s konstantní judikaturou Nejvyššího soudu (Art. 678 no. 2 písm. c) CPC).

Kromě toho omezení opravných prostředků existuje u smírčích soudů (Julgados de Paz)⁶⁸, kde činí hranice v současné době 2500 Euro (přihlíží se pouze k hodnotě sporu, nikoli již k části, ohledně které účastník neuspěl).

Hranice, do které není přípustně přezkoumání je zvl. na příjmovou úroveň velmi vysoká, důvod je však stejný jako v případě Francie, Belgie a Nizozemí. Portugalsko sice nemá tak nízký počet soudců (v r. 2006 1840 tj. 17,4/100 000 obyv., v roce 2001 před zavedením smírčích soudů ovšem jen 1440) jako tři jmenova-

né státy, nicméně ročním vytížením⁶⁹, tj. poměrem počtu podaných žalob k počtu soudců je na tom ještě hůře než 3 jmenované země. I tak ale je možnost přezkumu v případě odklonu od judikatury Nejvyššího soudu.

III. Vyloučení opravných prostředků a komunitární právo

Otázky přípustnosti odvolání se týká ještě jedna velmi zásadní otázka, která souvisí se závazky plynoucími z členství v Evropské unii. A je velmi významná z toho důvodu, že Ústavní soud konstatoval, že obecně vyloučení opravného prostředku nepředstavuje protiústavní postup zákonodárce.

Uvedený závazek vyplývá z ust. čl. 153 odst. 3 Smlouvy o ES, které požaduje zajištění vysoké úrovně ochrany práv spotřebitele. Mohlo by se zdát, že tento požadavek se týká pouze práva hmotného, nicméně zohlední-li se např. rozhodnutí Evropského soudního dvora C- 33/76 ve věci Reve, kde tento soud vyslovil požadavek na zajištění vysoké úrovně ochrany práv, přiznaných komunitárním právem, je zřetelné, že tento požadavek se posouvá i do oblasti práva procesního⁷⁰. Zde tedy vyvstává pochybnost souladu výluky odvolání s komunitárním právem v tzv. spotřebitelských sporech (tj. nikoli obecně ve všech, tato námitka by se tedy neuplatnila např. ve věcech tzv. sousedských výpůjček).

⁶⁷ Problematicnost resp. nepřiměřenost této úpravy plyne zejm. ze mzdových poměrů, průměrná mzda totiž v Portugalsku činila (údaje publ. v roce 2005) 742 Euro, minimální mzda pak 426 Euro (údaj z roku 2008). Charakterizace portugalského soudnictví tak, že zůstalo v 19. století (The transformation of the Portuguese judicial organisation. Between efficiency and democracy, Utrecht Law Review, Vol. 3/2007, str. 101) není přílišnou nadsázkou.

⁶⁸ Byly zřízeny zákonem č. 78/2001 z 13. 7. 2001. Jejich pravomoc se vztahuje na běžné věci s výjimkou vztahů, plynoucích z rodinného, dědického či pracovního práva. Pravomoc je vymezena jednak hodnotou sporu, kde výše požadovaného plnění v návrhu na zahájení řízení nepřesahuje tzv. hodnotu příslušnosti tribunálů 1. instance (Art. 8 cit. zákona), dále je pak vymezena věcně v Art. 9 odst. 1 cit. zák. (Art. 9 odst. 2 upravuje pravomoc v trestním resp. lépe řečeno přestupkovém soudnictví). Jedná se např. o žaloby ve věcech spoluvlastnictví, sporů z nájmu bytu s výjimkou návrhu na vyklizení, návrhů ve věci porušování nebo obcházení smluv s výjimkou smluv pracovních nebo nájemních, týká-li se nájem zemědělského pozemku, sporů ohledně poškození oken, dveří, užívání studní atd. Výše plnění činila původně 750 000 Escudos, pak byla po přepočtu (legislativní dekret č. 330/2001) stanovena na 3740 Euro, legislativním dekretem č. 303/2007 byla zvýšena na 5000 Euro. Opravné prostředky bylo lze podat pouze, pokud uložené plnění přesáhlo polovinu hranice určující kompetenci smírčích soudů (Art. 62 odst. 1) tj. 375 000 Escudos resp. nyní 2500 Euro. Mají však pouze devolutivní účinek (art. 62 odst. 2 cit. zák.), rozhodují o nich tribunais de 1 a instancia. Subsidiárně ale i prořízení před smírčími soudci platí CPC (Art. 63 zák. č. 78/2001, s výjimkou 3 ustanovení), tj. včetně Art. 678 CPC.

⁶⁹ V roce 2006 bylo v Portugalsku podáno více jak 628 000 návrhů (jen v civilních a správních věcech) tj. cca 5966/100 000 obyv. (ve Francii tato hodnota činí jen 2786, v SRN 3738 na 100 000 obyv.), takže podíl poměrným počtem soudců tj. 17,4 dává hodnotu cca 350 nových věcí za rok na každého soudce (ve Francii resp. SRN pouze 225 resp. 153 nových věcí za rok). Pozn. aut: Lze si všimnout, že používám data o počtu věcí z roku 2004 a data o počtu soudců z roku 2006; důvod je v tom, že v materiálu CEPEJ European judicial systems 2008 (data 2006) není obdobný údaj jako v dokumentu z roku 2006 (data 2004) na str. 88 (tabulka), nicméně počet soudců, jak se domnívám, se za 2 roky výrazněji nezměnil, takže nevzniknou znatelnější chyby. Zcela na závěr, v ČR je hodnota 2793 věcí na 100 000 obyv., takže zatížení činilo v roce 2004 „jen“ cca 100 nových věcí za rok na 1 soudce. Nezohledňují se ovšem soudci na trestním úseku, takže skutečná zátěž bude ještě cca o 20% vyšší.

⁷⁰ To ostatně dokumentuje např. směrnice 2005/29/ES, která zmocnila soudy členských států ukládat důkazní břemena obchodníkům ohledně skutkových otázek ve spotřebitelských sporech.

IV. *Obtíže soudnictví a jejich řešení*

Zbývá se vyjádřit k některým argumentům, které by měly uvedenou výlukou ospravedlnit. Poukazuje se neustále na to odbřemenit soudy, urychlit řízení atd. To jsou sice požadavky opodstatněné, nicméně nelze těchto požadavků dosahovat za cenu snížení kvality ochrany zejm. procesních práv, a jak bylo vyloženo, rizikem nezákonných rozhodnutí.

Pokud se jedná o to odbřemenění, bylo by vhodné uvažovat, zda by příp. jako krajní varianta, nemělo být rozhodování o těchto pohledávkách převedeno na správní úřady⁷¹ (v současnosti je takto rozhodováno typicky o úhradě poplatků za telekomunikační služby). Mj. by to mohlo být pozitivní i z tzv. lidského hlediska, protože s ohledem na vyšší platů mohou být soudci na rozdíl od úředníků správních úřadů tak vzdáleni životní realitě osob, pro které i tzv. drobné pohledávky představují nezanedbatelnou hodnotu v rozpočtu.

A urychlit řízení lze jinými opatřeními. Neproporcionalitu výluky odvolání jako prostředku k zajištění

⁷¹ Učinil tak např. uherský zák.čl. XXII/ 1877, který upravoval tzv. bagatelní řízení v bývalém Uhersku. Kromě okresních soudů (járásbiró) a smírčích soudců (szolgabiró) příslušelo rozhodovat o těchto žalobách i orgánům obecní samosprávy resp. jimi jmenovaným úředníkům (békebiró, § 1 písm. c) zák. č. XXII/1877). Cit. zák. čl. vymezil v § 11 okruh věcí, jednak podle povahy sporu a podle výše požadovaného plnění resp. hodnoty věci, na které se vztahuje ustanovení o bagatelním řízení. Jednalo se o 9 druhů (§ 11 č. 1 až 9 zák. čl. XXII/1877), přičemž horní hranice hodnoty se měnila podle druhu věci, činila např. 50 zl. pro řízení o peněžitých pohledávkách, náhradách mzdy (§ 11 č. 1 a 2) resp. 50 zl. za rok, pokud se jednalo o úroky, výživné (§ 11 č. 3) nebo nájemné za byt (§ 11 č. 6) apod. Vyšší hranice 100 zl. se vztahovala na řízení o uložených pokutách (§ 11 č. 4) a nejvyšší hodnota činila u řízení o pronájmech nemovitostí (§ 11 č. 5), kde činila 200 zl. a v Budapešti 400 zl. Výjimkou bylo ust. § 11 č. 7, kde příslušnost nebyla vázána na vyšší plnění.

Úředníci obecní samosprávy rozhodovali ve věcech uvedených v § 11 č. 1 až 3, pokud hodnota nepřesáhla 20 zl. resp. 20 zl. za rok, v případě uvedeném v § 11 č. 4 bylo dáno žalobci na výběr, zda se obrátí na okresní soud, smírčího soudce nebo obecní samosprávu (za předpokladu, že hodnota nepřesáhla 20 zl.). Ve věci však nemohli rozhodovat, pokud byl účastníkem sporu veřejný činitel, farnost, vojsko atp. (§ 8 zák. čl. XXII/1877). Úředníka obecní samosprávy, pověřeného soudní pravomocí jmenoval na návrh správního výboru se souhlasem ministra vnitra ministr spravedlnosti jménem krále (§ 2 zák. čl. XXII/1877).

Jen pro úplnost lze dodat, že v tzv. bagatelních věcech nebylo možné odvolání, byla ovšem přípustná stížnost (§ 57 zák. čl. XXII/1877, jednalo se celkem o 6 stížnostních důvodů v písm a) až f), zásadně pro formální vady, nedostatek pravomoci, vyloučení soudce pro pochybnosti o nepodjatosti, odnětí možnosti jednat, ovšem velmi krátké lhůtě 3 dnů (§ 58 zák. čl. XII/1877). Stížnost neměla vliv na vykonatelnost, exekuce směla ovšem dospět jen do stádia zajištění (§ 61 zák.čl. XXII/1877, jednalo se tedy o období úpravy v zák. č. 66/1873 ř.z.).

efektivitu řízení lze tak dokumentovat právě tím, že existují i jiné, obdobně efektivní prostředky, které ale nenarušují jiný cíl řízení-požadavek na zákonnost rozhodnutí. Bylo by možné např. v uvedených věcech zkrátit lhůtu k odvolání (z 15 ti např. na 5 dnů), stanovit, že odvolací soud nebude k projednání odvolání nařizovat jednání, ledaže by se provádělo dokazování. Rovněž lze uvažovat o omezení odvolacích důvodů jen na situace, kdy skutkový stav nemá oporu v provedených důkazech (odpovídající nynějším odvolacím důvodům podle § 205/2 písm. c) a d) o.s.ř.) a ii) nesprávné právní posouzení (§ 205/2 písm. g) o.s.ř.), což odpovídá dvěma hlavními fázím řízení tj. zjištění skutkového stavu a právnímu posouzení (a zpochybňující věcnou správnost), ostatní důvody, které lze jinak v odvolání uplatnit, by byly vyhrazeny jen do mimořádných opravných prostředků zejm. žaloby pro zmatečnost. Rychlost řízení by bylo lze ovlivnit i tím, že písemné vyhotovení by muselo být odesláno v kratší lhůtě např. 15 dnů, kterou by bylo možno prodloužit jen ve zvlášť odůvodněných případech a o podstatně kratší dobu např. jen 30, nikoli 60 dnů. Změnu právní úpravy by bylo lze provést snadno novelizací ust. § 158, 204, 205 a 214 o.s.ř.

Uvažovat by bylo možné rovněž o opatřeních, která obsahoval právě rakouský c.ř.s., kdy v případě, že byly všechny strany sporu přítomny, nastávaly účinky rozsudku již jeho vyhlášením (§ 452/2 c.ř.s.) a plynula v takovém případě již od vyhlášení lhůta k odvolání (§ 464/2 c.ř.s.) popř., že by opravný prostředek neměl vliv na vykonatelnost.⁷²

Shrneme-li poznatky z cizí právní úpravy, tak zásadně buď omezení řádného opravného prostředku podle výše hodnoty sporu není zavedeno vůbec a pokud ano, tak jsou z ní přípustné výjimky, které umožňují nápravu příp. závažných pochybení soudu I. stupně. A pokud nikoli, je zřetelnou příčinou přetíženost soudnictví, vyvolaná nedostatkem soudního personálu, počtem značně pod evropskou úroveň. Rozsáhlé výjimky z výluky opravného prostředku zavedly přitom právě státy, které předtím řádný opravný prostředek absolutně vylučovaly (SRN, Itálie), z čehož je zřejmé, že se absolutní výluky neosvědčila. Srovnání s cizí právní úpravou je tedy zřetelně nedostačující. Konečně je třeba podotknout, že doposud ani v uvedených cizích zemích se patrně nestala výluky odvolání předmětem úvah z hlediska závazků v oboru ochrany práv spotře-

⁷² Tento institut nepřevzal c.ř.s. z roku 1895 (viz § 467 c.ř.s.), ale obsahoval jej v § 82 odst. 1 zák. č. 66/1873 ř.z., i zde však existovala pojistka a to v té podobě, že hrozila-li odvolateli výkonem těžko napravitelná újma a navrhl-li to odvolatel, mohla exekuce dojít pouze do stádia zajištění. O splnění cit. podmínky rozhodoval soud I.stupně nebo stížnostní (tj. vrchní zemský) soud.

bitele, které jistě vyvolají potřebu dalšího zkoumání této otázky⁷³.

V. Ústavně právní a společenské aspekty

Základním problémem, který zůstává opomíjen, je ovšem skutečnost, na čem se úvahy o zjednodušení řízení zakládají. Vycházejí totiž z toho, že vzhledem k malým hodnotám sporu je přijatelná, statisticky řečeno, větší četnost chyb. Lze to vyjádřit tak, že pokud soud při zjednodušeném řízení se dopustí chyby např. v 1 z 1000 případů, je tak přijatelné, že za rok bude několik desítek osob, které byly odsouzeny k plnění vč. nákladů řízení, nespravedlivě, přičemž, kdyby jejich „bagatelní“ věc byla projednána v řádném řízení tj. bez zjednodušení popř. s možností podat opravný prostředek, došlo by např. k chybě v poměru jen 1: 100 000, což už by bylo na hranici celkového počtu žalob tj. jinak řečeno, že v některém roce by nemusel být vydán žádná nespravedlivý rozsudek.

Nelze samozřejmě zajistit naprostou (100 %) bezchybnost, nicméně je rozdíl, jestliže systém je zařízen tak, že generuje chyby s takovou pravděpodobností, že vzhledem k počtu projednávaných věcí (za rok), je pravděpodobnost vzniku chyby podstatně menší než 1 a situace, kdy je vzhledem k počtu případů za rok je takřka jisté, že budou vadná rozhodnutí a to ne v jednom či několika, ale v desítkách či stech případů⁷⁴.

⁷³ Nerad bych však vyvolal dojem, že zahraniční úpravu považuji za něco, co daleko úrovní přesahuje úpravu zdejší. I procesní předpisy a soudnictví ve jmenovaných státech vůbec mají samozřejmě své stinné stránky, kterými je mj. nadměrný počet advokátů (což se vztahuje především na země jižní Evropy např. v Itálii činí poměrný počet advokátů 290 na 100 000 obyvatel), a s tím – mnohdy související – povinné zastoupení, a to nejen v opravném řízení, ale nezřídka i v řízení před soudem I. stupně (např. v Itálii může účastník vést spor bez zastoupení, pouze pokud hodnota sporu nepřesáhne 516.46 Euro, dříve 1 mil. Lir, jinak jen, pokud mu to soud povolí, Art. 82 CPC), nadměrnou délkou řízení, dostupnost soudů z hlediska vzdálenosti atd.

⁷⁴ Otázka přijatelnosti takového systému není jen otázka právní, ale i politická tj. konsensu občanů resp. oprávněných voličů, mělo by to však být v DZ výslovně uvedeno a veřejně prosloveno, že změna soudního řízení je přijímána i s tímto důsledkem. Jistě by bylo zajímavé, pokud by zastánci takové úpravy se hájili ekonomickými hledisky, tím, že je třeba zefektivnit v justici, šetřit atd., zda by odpůrci namítali, kolik % st. rozpočtu se vynakládá na soudnictví a kolik činily prostředky, promrhané při různých příležitostech (není třeba rozebírat, stačí denní tisk), a kdyby byly účelně využity resp. uchovány, nepostačovaly k hrazení nákladů soudnictví na takové úrovni, že by bylo možno se věnovat i těmto „bagatelním věcem“. Efektivnost je velmi důležitá, jak se jí věnuje pozornost ovšem dokládá např. stále zaznamenávání soudních jednání, kdy bylo už léta zřejmé, že reprodukce zdržuje soudce, nicméně ke změně v tom směru, že by projevy u soudu zapisoval vyškolený zapisovatel, tak jak je slyší, bez zásahů

Stále totiž není rozhodování soudů jen věcí ekonomickou, ale uplatňuje se v ní morální aspekt.

Zvýšení hranice uvedené v § 202 odst. 2 o.s.ř. vzbudilo již pozornost Ústavního soudu, který se k této problematice vyslovil v nálezu ve věci I. ÚS 3143/08 ze 17.3.2009, byť pravda jako tzv. obiter dictum, a to slovy:

„Označení sporů o částky do 10 000 Kč jako spory „bagatelní“ není – z povahy věci – přiléhavé (na rozdíl od sporů o částky do 2 000 Kč – viz § 202 odst. 2 o.s.ř. ve znění do účinnosti zákona č. 7/2009 Sb.).“

K otázce ústavnosti vyloučení odvolání je třeba připomenout ještě následující skutečnost, která dovoluje současný stav úpravy hodnotit jako protiústavní. Ústavní soud sice uvedl, že není Listinou ani jiným ústavním zákonem výslovně jmenováno právo na soudní řízení ve dvojí instanci, nicméně Listina obsahuje právo na tzv. řádné projednání věci, uvedené v čl. 38 odst. 2. Zároveň dle čl. 4 ústavy jsou základní práva a svobody pod ochranou soudní moci. Z těchto dvou ustanovení tedy nutně plyne existence právního prostředku, který by sloužil k ochraně uvedeného práva tzn. takový opravný prostředek musí existovat i proti rozsudkům v tzv. (to takzvané zdůrazňuji s ohledem na výše uvedené) bagatelních věcech. Toto právo se ovšem vztahuje i na řízení resp. projednání tohoto opravného prostředku (byť řízení o něm již může být jen jednostupňové). Ústavní soud ovšem orgánem, který by o tomto prostředku měl rozhodovat, není.⁷⁵

Jestliže tak není zaručeno (a to na rozdíl od současného stavu i té nejnepříznivější zahraniční úpravy⁷⁶) domáhat se tohoto práva, kdy není možná proti rozsudkům ani tzv. žaloba pro zmatečnost z důvodu odnětí možnosti jednat před soudem, lze nynější úpravu hod-

soudce (v civ. Řízení, k současnému stavu viz novela č. 7/2009 Sb.) nikdy nedošlo.

⁷⁵ A to z toho důvodu, že ačkoli je součástí soudní soustavy, kterou upravuje hlava IV. Ústavy, nesplňuje podmínku projednání věci v přítomnosti účastníka, protože zákon o Ústavním soudu umožňuje odmítnout stížnost bez jednání. Proti tomu, aby ústavní stížnost vyhovovala požadavkům, stojí i závěry samotného Ústavního soudu vyslovené v jeho usneseních, že v tzv. bagatelních věcech není zpravidla ústavní stížnost přípustná.

⁷⁶ Podle belgické úpravy je proti rozsudkům smířčího soudce možné po novele Art. 688 CJ zákonem z 1.7.2006 (s účinností od 10.8.2006) podat opravný prostředek námitku (opposition). Důvody jsou lze říci totožné jako u franc. úpravy (Art. 571 CPC) tj. vady řízení (Art. 1047 CJ v orig. „*Tout jugement par défaut peut être frappé d'opposition, sauf les exceptions prévues par la loi.*“). L'opposition má odkladný účinek (stejně jako odvolání, pokud jsou samozřejmě přípustné, Art. 1388 CJ, pozor ovšem na případy, kdy se jedná o rozsudky vykonatelné bez ohledu na podání těchto opravných prostředků, srov. Art. 1388a.2 CJ). Nutno ovšem zohlednit to, že vyloučit l'opposition mohou i odvětvové předpisy (obdobně jako u franc. úpravy).

notit jako celek (tj. nikoli jen vyloučení odvolání), jako protiústavní.

Nyní se vrátíme k uvedenému zvýšení. I z uvedeného pohledu Ústavního soudu je tedy zřetelné, že poslední novelizace představuje další velmi problematický legislativní prvek.

Tato problematičnost plyne především z pohledu kritérií, kterými je určován význam sporu. Ten totiž ani podle současné úpravy není posuzován jen penězi vyjádřitelnou hodnotou sporu. Dokladem je např. určování soudních poplatků, kdy poplatek je omezen zdola minimální hranicí, a to v současné době 600 Kč. Měla-li by uvedená částka představovat procentní díl požadovaného plnění, kterým je dána sazba poplatku, odpovídalo by to peněžitému plnění 18 000 Kč. Stejně tak ani odměna advokáta není určována výlučně dle hodnoty věci, ale je omezena dolní hranicí, v současné době sazbou 1500 Kč.⁷⁷

S tím korespondují i ust. o.s.ř. o tom, že rozsudek má působit výchovně resp. odůvodnění se má zabývat i příčinami sporu, jak je již vyloženo v úvodu.

Ostatně, jak bylo již ozřejmeno v úvodu, zohlednění pouze výše jistiny, vede k tomu, že se skrývá skutečná výše plnění, které bude muset neúspěšný účastník buď zaplatit nebo o něj přijde.

Rovněž lze mít zásadní pochybnost, zda by částku 2000 Kč resp. přesněji 5000 Kč, uvážíme-li i náklady, běžný člověk považoval za bagatelní. Jak bylo již vyloženo, částka 5000 Kč představuje zhruba týdenní průměrnou mzdu, přičemž ale tuto mzdu nedostává dle statistik více jak polovina zaměstnanců, nezanedbatelná část má v přepočtu týdenní mzdu ještě nižší, ne o mnoho více jak 4000 Kč. Jako bagatelní se ovšem může jevit z pohledu platů buď členů zastupitelských sborů nebo případně soudců. Jejich platy jsou však výrazně nad běžný průměr a jejich hodnotová hlediska vydávat za názor celé společnosti je ve zřejmém rozporu s principy demokratické společnosti.⁷⁸

Pokud se jedná o vyloučení odvolání, lze jistě chápat i snahu po hospodárnosti v tom směru, že pokud má oprávněný více požadavků, lze jej motivovat k tomu, aby projednání učinil pomocí jedné žaloby. To je možné, zejm. jedná-li se o požadavky založené na stejném skutkovém základu. Soudu tak pochopitelně nevystanou náklady spojené s evidencí více návrhů atd., ušetří se i čas soudce.

⁷⁷ § 3 odst. 1 písm. a) vyhl. č. 484/2000 Sb.

⁷⁸ Na tuto skutečnost upozorňuje V. Jirsa in *Novinky v civilním řízení*, str. 71, že pro sociálně slabého jedince může mít spor o 10 000 Kč, považovaný po novele za bagatelní, zásadní takřka existenční význam. Úpravu je nutné posuzovat i z pohledu ust. čl. 6 Ústavy, že rozhodování většiny dbá ochrany menšin tj. i pokud by se „většině“ jevily spory jako nevýznamné, přesto je nutno zohlednit potřeby menšiny – nízkopříjmové skupiny osob.

Zároveň však vyvstává zásadní námitka pro případ, kdy žadatel v takové situaci není tj. když se opravdu obrací na soud v ojedinelé věci. V takovém případě musí být nutně pocíťováno jako divné, že ten, kdo žaluje např. jedno plnění, nebude moci podat opravný prostředek, kdežto ten, kdo žaluje dvojí plnění, již hodnotou sporu hranici překročí (a bude mít tak možnost odvolání). To samozřejmě platí pro obě strany. Typickým příkladem jsou spory o opakující se plnění např. placení nájemného.

Na tomto druhu řízení lze ovšem demonstrovat i zjevně negativní důsledek. V případě sporu o výpověď je rozhodující, že nájemce nezaplatil nájemné za 3 měsíce (nebo rozdíl mezi uhrazenou částkou a částkou požadovanou pronajímatelem dosáhl trojnásobku měsíčního nájemného). V současné době, po zvýšení, se tak může velmi snadno stát, že účastník, který ve sporu prohraje tj. především nájemce, nebude mít možnost podat opravný prostředek⁷⁹, přestože z rozhodnutí bude vycházet soud, který bude rozhodovat ve sporu o platnost výpovědi.

Nebylo by však správné zastírat, že tento názor byl samozřejmě u zrodu uvedeného omezení odvolacího práva resp. zavedení tzv. bagatelního řízení v 19. století. Byl zjevným důsledkem toho, že za obecný pohled (či obecné dobro) byl vydáván názor zvláště majetných vrstev, které ale netvořily početnější složku společnosti.

Stejně tak ani to, že k novelizaci o.s.ř. došlo s několikaletým odstupem po změně společenských poměrů, která s sebou nesla vznik mimořádně majetných skupin osob.

Pro úpravu v České republice je podstatné konečně též to, že velmi dlouho zde byla vysoká úroveň přezkumných možností, takže zavedení institutu, který zbavuje účastníky jakéhokoli přezkumu v rámci řádného soudnictví z hledisek jak věcných tak kvality procesu, představuje retardaci vývoje a nikoli pokrok⁸⁰.

⁷⁹ Výše nájemného cca 3000 Kč za měsíc není mimo Prahu resp. mimo velká města vůbec nic neobvyklého. Zásadní význam takového řízení se projevil i v cizozemské úpravě, že pro řízení ve věcech nájemného bylo připuštěno podání odvolání bez ohledu na výši hodnoty sporu popř. výluka alespoň omezena, viz právní úprava Itálie (zák. č. 273 z roku 1949 Art. 2), SRN (§ 511a Abs.2 ZPO ve znění do 31. 12. 2001), mPortugalska (Art. 678 No 3 lit. a) CPC).

⁸⁰ V této souvislosti je třeba zmínit, že argumentace, která se vyskytuje často ve franc. literatuře, namítá, že čl. 6 odst. 1 EULP nezaručuje dvoustupňové soudnictví. Nutno však vidět, že se jedná o dokument z roku 1950, přičemž vývoj lze sledovat z toho, jakým směrem se ubíral např. Mez. pakt. o občanských a polit. právech, který v čl. 14 odst. 5 zaručuje právo na dvouinstanční řízení v tr. věcech a to (na rozdíl od Protokolu č. 7 Art. 2 k EULP) bez výjimek. Tento dokument je ovšem již také 40 let starý. Uvedl-li např. J. Bentham v roce 1828, že právo odvolání jen nejen vznešená idea, ale i nutnost, je naprosté vyloučení přezkumu nic více než onen pohyb „ve

V právní úpravě vybraných evropských zemí je také zřetelný směr k tomu, aby se právo na přezkoumání rozšiřovalo, nikoli omezovalo⁸¹.

VI. Závěr

Na závěr lze proto k celkově kritickému názoru říci, že vystávají-li k tomu obavy, aby se soud nemusel zabývat něčím, co je *infra dignitio justitiae*, je třeba poukázat na to, že soudy jsou orgány státní moci, která má sloužit k ochraně práv jednotlivců a která jí byla svěřena občany. A není-li podat žalobu pod důstojnost občanů, nemůže být ani pod důstojnost soudu (a to ani v opravné instanci) o ní rozhodnout. Bagatelních sporů bude ubývat, pokud se bude zlepšovat životní úroveň, výše příjmů atd. a nepochybně i právní vědomí a vzdělanost obyvatel, což bude jediný přijatelný „filtr“ nápadu takových věcí.

skořápece“ k idejím 19. století (blíže k tomu viz Kuklík: Vývoj československého práva v letech 1945–1989, Praha 2008, str. 695 a zde cit. práci I. Szabóa, a práci G. M. Danilenka a W. E. Burnhama, bohužel zvl. skličující je, že jsou to zároveň tendence, charakteristické, přes všechny teh. politické proklamace proti formalismu, pro tzv. socialistické právo). Lze jen dodat, že podobnou regresi a mnohem intenzivnější, vykazuje přijetí nového trestního kodexu, založeném na formálním pojetí tr.činu (viz zák.č. 40/2009 Sb.).

⁸¹ V právní úpravě příslušnosti k rozhodování o odvolání proti rozhodnutím různých soudních (nebo „kvazisoudních“) orgánů zejm. smírčích soudců lze ve shora popsanych zemích vysledovat dvojitou variantu. O odvolání buď rozhoduje soudní orgán nejnižšího stupně v soustavě řádných soudů (tribunál první instance), nebo odvolací soud. Prvně jmenovaná forma se uplatňuje v Portugalsku, Španělsku a Belgii, druhá pak ve Francii, Nizozemí. Důvod je zřejmý, protože v zemích, kde rozhoduje nejnižší orgán soudní soustavy, nejsou smírčí soudy pojmány jako řádné soudy prvního stupně (v Portugalsku nejsou zařazeny mezi řádné soudy tribunais, ve Španělsku, Itálii a Belgii nejsou řazeny mezi soudy I. stupně, tak je tomu ve Francii, v Nizozemí nejsou jako samostatné soudní orgány vůbec, kantonální soudci jsou soudci soudů I. stupně – kantonální soudy byly sloučeny se soudy I. stupně), problém samozřejmě spočívá v tom, že tribunály I. stupně zásadně rozhodují o odvoláních jako monokratické orgány. I zde je třeba zvážit, zda lze dodržet princip, vyjádřený v rozhodnutí ESLP ve věci *Brualla Gomez ca Španělsko*, 1997, že stát nemusí opravný prostředek připustit, pokud tak ale učiní, musí poskytnout dostatečnou kvalitu řízení o takovém opravném prostředku (navíc je možné namítat porušení rovnosti z hlediska odborné úrovně a zralosti soudců u soudů I. stupně a odvolacích soudů, kariérní rozdíl je totiž nepochybný).

Summary

The Article deals with the legal regulation of the remedies, that is both ordinary i.e. namely an appeal, and also the extraordinary remedy, against the judgments in the proceedings on so called small claims in the Czech Republic and compares it with the regulation in the selected European countries⁸² – Italy, Austria, SRN, Netherlands, Belgium, France, Spain and Portugal, a short excursion is then devoted to the historical legal regulation on the former Austrian Empire and Kingdom of Hungary.

There where the explanation is requested, there are provided also the basic data of the revised character about the legal regulation of the proceedings in itself about so called small claims provided, that such a modification in the respected state exists⁸³.

In the conclusion of the work, the attention is devoted to certain consequences of the exclusion of an appeal, valid in the Czech Republic from July 1, 2009 as well as the question of the harmony of a such exclusion with the request of the high level of a consumer protection in the states of the European Union and finally also in the harmony of the legal regulation in the Czech Republic from the constitutionality point of view, where there are suggested also other solutions of the problems, which should be the reason for the introduction of the exclusion of an appeal (the overworking of the judiciary, the speeding up of the proceedings).

⁸² The Article does not devote to the regulation in the Swiss Confederation, though it would otherwise belong to the selected states geographically and culturally, because the publication by J. F. Vedlich: *The Courts and Judges in Switzerland*, Linde Publ. House, Prague 2007 (in Czech) is available and it would be quite useless work (on the exclusion of an appeal is dealt with the reference upon the Art. 74 and 75 *Loi sur le Tribunal fédéral*, 2005).

⁸³ The need of this condition evokes the regulation in Austria, where the original special provisions were gradually all derogated and is valid only the provision of the Art. 501 ZPO (Code of Civil Procedure), limiting the reason of an appeal.

AKTUALITY PRO PRÁVNÍ PRAXI

Nález Ústavního soudu k postavení soudních funkcionářů

Jan Kolba*

Dne 6. 10. 2010 vydal Ústavní soud náleží, sp. zn. Pl. ÚS 39/08, jímž zrušil některá ustanovení (nebo jejich části) zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích) – dále jen „ZSS“, jedno přechodné ustanovení k zákonu č. 314/2008 Sb., kterým se mění ZSS a některé další zákony (dále jen „zákon č. 314/2008 Sb.“), a konečně jedno ustanovení zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „SŘS“).

Navrhovatel, jímž byla skupina senátorů, se předně domáhal zrušení těch částí zákona č. 314/2008 Sb.¹, které byly přijaty na základě legislativní praxe komplexního pozměňovacího návrhu (hledisko procedurální), *in eventum* zrušení některých, zákonem č. 314/2008 Sb. novelizovaných, ustanovení výše uvedených zákonů a některých přechodných ustanovení k tomuto zákonu samotnému (hledisko materiální).

a) Protiústavnost komplexního pozměňovacího návrhu²

Návrh zákona č. 314/2008 Sb. byl předložen vládou³, avšak při projednání v prvním čtení na půdě Ústavně právního výboru Poslanecké sněmovny bylo přijato usnesení, jímž byl Poslanecké sněmovně v podstatě předložen zcela nový návrh téhož zákona (tzv. komplexní pozměňovací návrh).⁴ A právě v tom spatřo-

val navrhovatel rozpor s ústavním pořádkem. Argumentoval především tím, že podstatná změna znění vládního návrhu zákona v Poslanecké sněmovně má povahu „zastřené zákonodárné iniciativy“, kterou navíc v případě poslaneckého výboru uplatňuje někdo, kdo jí nedisponuje. Jedná se o nahrazení původního návrhu návrhem novým, což senátoři připodobnili tzv. přílepkům, které již dříve Ústavní soud označil za protiústavní.⁵ Je tu riziko obcházení vlády jako kolegiálního orgánu obdařené zákonodárnou iniciativou, a to ze strany ministrů a ministerských úředníků, kteří si změny v návrhu lidově řečeno „protlačí“ přes spřízněné poslance. Návrhu zákona nadto chybí řádná příprava, odůvodnění (což je v rozporu s JŘPS) a připomínkový proces, a není tak vyhověno požadavku práva na dobré zákonodárství. Vláda nemá možnost se k návrhu vyjádřit a limitují se práva parlamentní menšiny. To vše odporuje čl. 1 odst. 1, čl. 41 a čl. 44 Ústavy.

S těmito argumenty se Ústavní soud vypořádal více méně stručně, a to především poukazem na svá předchozí rozhodnutí, v nichž nikdy nedospěl k tomu, že „by tato praxe byla v rozporu s ústavními pravidly parlamentního práva“ (viz odst. 39). Navíc, se podle Ústavního soudu jedná o institut parlamentní praxe⁶, který se pohybuje v mezích ústavního pořádku. Vláda jako předkladatel je stále „pánem návrhu“ – může navrhnout přerušování projednávání návrhu a může jej vzít zpět bez dalšího do ukončení rozpravy ve druhém čtení (se souhlasem Poslanecké sněmovny ještě i ve čtení třetím). Obsahové nedostatky komplexního pozměňovacího návrhu pak nedosahují úrovně neústavnosti, ačkoliv se jedná o existující problém legislativního procesu. V daném případě vystupoval ministr spravedlnosti jako představitel (zástupce) vlády a s pozměněným návrhem souhlasil.

Je nutno podotknout, že v nálezech, na něž odkázal, se Ústavní soud touto problematikou zabýval pouze nepřímo, v rámci obligatorního přezkumu ústavnosti pro-

* JUDr. Jan Kolba, Katedra ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Tímto návrhem byl novelizován zákon č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích přísedících a státní správě soudů, zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, zákon č. 7/2002 Sb., o řízení ve věcech soudců a státních zástupců, zákon č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, zákon č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství, zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích a zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii.

² K této části nálezu viz i komentář Kroupa, J., „Komplexní pozměňovací návrhy“ a otázka ústavnosti, *Veřejná správa* č. 26/2010, str. 16 a 17.

³ V Poslanecké sněmovně projednáván jako tisk. č. 425/0 (http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=5&T=425).

⁴ Návrh v této podobě byl předložen jako tisk č. 425/1 (http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=425&ct1=1).

⁵ Viz náleží pléna Ústavního soudu ze dne 15. 2. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 77/06 (37/2007 Sb.).

⁶ JŘPS institut komplexního pozměňovacího návrhu nezná, a je nutno jej považovat za standardní pozměňovací návrh.

cesu přijetí daného právního předpisu.⁷ V některých rozhodnutích zase zazněly i z řad samotných soudců argumenty směřující proti tomuto druhu legislativní praxe.⁸ I v rozebíraném nálezu je též ostatně uvedeno (odst. 39), že „(...) ve skutečnosti jde o zastřenou novou zákonodárnou iniciativu“. Podle mého názoru si tak uvedená problematika zasloužila poněkud detailnější odůvodnění, i když Ústavní soud neplní výzkumnou funkci a není účelem ani jeho plenárních rozhodnutí předkládat právníkům veřejnosti podrobné rozborové právního problému. Pro stručnost odůvodnění svědčí i to, že diskuse při jednání v plénu na toto téma nebyla zřejmě nijak vyhocená, neboť nikdo ze soudců si k této části nálezu nepodal odlišné stanovisko. Zásadním argumentem svědčícím pro zamítnutí návrhu je, že vláda je i po předložení komplexního pozměňovacího návrhu stále „jeho pánem“ a může s ním libovolně naložit, tj. nedochází k jejímu obcházení, a parlamentní menšina má stále možnost se k návrhu vyjádřit. V daném případě je přesto podle mého názoru uvedený postup znepokojující, neboť není zcela jasné, z jakého důvodu byl návrh zcela nově přepracován Ústavně právním výborem Poslanecké sněmovny za souhlasu ministra spravedlnosti, jenž byl zřejmě zpracovatelem návrhu původního. Nadto, případnou obsahovou nedostatečnost, jakož i absenci odůvodnění pokládá i Ústavní soud za neblahou skutečnost, přestože nedosahuje „úrovně neústavnosti“.

b) Neústavnost samotné právní úpravy

V této části navrhovatel brojil proti právní úpravě několika institutů souvisejících se vztahem mezi mocí výkonnou a mocí soudní. Zde se návrh rozpadá celkem do šesti bodů:

1. Přidělení soudce k ministerstvu spravedlnosti,
2. dočasné zproštění výkonu funkce soudce ministrem spravedlnosti,
3. počet místopředsedů Nejvyššího soudu,
4. zavedení funkčního období předsedů a místopředsedů soudů a s tím související
5. možnost opakovaného jmenování předsedů a místopředsedů soudů a
6. přechodná ustanovení vztahující se k zavedení funkčního období předsedů a místopředsedů soudů.

⁷ Výčet nálezů uvedený Ústavním soudem lze doplnit o nálezy pléna ze dne 29. 9. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 33/09, odst. 40.

⁸ Zejména v odlišných stanoviscích k nálezu ze dne 31. 1. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 24/07 (88/2008 Sb.). Zde se jednalo o podobnou situaci, kdy rozsáhlé pozměňovací návrhy byly předloženy ve druhém čtení jednotlivými poslanci.

Ad 1.

Novelou provedenou zákonem č. 314/2008 Sb., byla do ZSS **znovu** vložena možnost dočasného přidělení soudce k ministerstvu spravedlnosti. Ústavní soud tak rozhodoval o institutu, který již jednou prohlásil za protiústavní⁹, a proto téměř totožně znějící část právního předpisu nikoliv překvapivě opět zrušil. Přitom zopakoval, že „*imanentním rysem soudcovské funkce je kontinuálnost jejího výkonu*“, a proto „*členství v poradních orgánech ministerstva, vlády i obou komor parlamentu,*¹⁰ *stejně jako plnění úkolů odlišných složek státní moci je v rozporu s principem dělby moci*“. To je umocněno také tím, že i proces přípravy a výběru soudců či jejich kariérní postup probíhá v České republice pod vedením výkonné moci, zejména pak ministerstva spravedlnosti (odst. 47 *in fine*). Lze si totiž jistě představit kariérní postup soudce či jeho jmenování předsedou či místopředsedou některého ze soudů podmíněného právě absolvováním tzv. stáže u ministerstva. Ústavní soud upozornil na možná rizika související s mimosoudními aktivitami soudců, a to zejména tehdy, zahrnují-li kontakty s tzv. politickou mocí, a naznačil, že soudce by neměl dát podnět k pochybnostem o svém nestranném postavení tím, že bude plnit úkoly náležející moci výkonné či zákonodárné.

Lze si v této souvislosti klást otázku, zdali se takové závěry mohou uplatnit i na jiné mimosoudní vztahy soudců k politické moci (i když se jedná o kontakty neformálního charakteru). Do jaké míry je možno styky soudců (např. společenského rázu)¹¹ s představiteli moci výkonné či zákonodárné považovat z tohoto pohledu za ústavně únosné? Jedná se zřejmě o otázku spojenou s požadavky kladenými na výkon funkce soudce v rovněž soudcovské integrity a profesionality tak, jak jej vyjadřuje zejména § 80 odst. 1 ZSS, stanovením, že „*soudce (...) je povinen (...) v občanském životě se zdržet všeho, co by mohlo ohrozit důvěru v nezávislé, nestranné a spravedlivé rozhodování soudů*“. Lze též pokusit se ukázat na maximum, která se jako červená nit vine okolo postavení soudců a jejich vystupování, totiž že soudce nejen že má být nezávislým a nestranným, ale má se takovým i jevit. Je nezpochybnitelné, že vhodnost takového chování je třeba hodnotit případ od případu, ale i s ohledem na kritéria uvedená Ústavním soudem.

⁹ Bylo to nálezem pléna ze dne 18. 6. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 7/02 (č. 349/2002 Sb.), jímž zrušil část § 68 odst. 1 a § 99 odst. 1 písm. c) ZSS ve slovech „ministerstvu nebo“.

¹⁰ Ústavní soud zde evidentně mířil na znění § 85 ZSS.

¹¹ K tomu např. Vojtěch Šimíček na blogu Jiné právo uvádí, že by měl „*jako soudce vždy např. dobře vážit, které pozvání na společenskou akci (...) raději odmítnout*.“ (viz. diskuse k: Šimíček, V., Ministerské stáže a nezávislost soudců, zdroj: blog Jiné právo dne 21. 9. 2010, <http://jinepravo.blogspot.com/2010/09/vojtech-simickek-ministerske-staze.html>).

Protiargumenty obsažené v odlišném stanovisku soudce Musila spočívají především v tom, že v době působení u ministerstva soudce nevykonává rozhodovací činnost, a proto nedochází k sepětí moci soudní s mocí výkonnou ani k porušení požadavku nezávislosti soudce a že ovlivnění následné rozhodovací činnosti soudce (rozum. po skončení stáže) je spekulativní, neboť „*osobní integrita a požadavky kladené na výběr a činnost soudce musí skýtat dostatečné záruky proti takovému ovlivňování (...)*“. Vůči tomu ale stojí výše uvedený argument, že právě výběr soudců a jejich kariérní postup je v České republice zaštitěn především Ministerstvem spravedlnosti a dále fakt, že selekce kandidátů na pozice soudců je krajně netransparentní. Z tohoto pohledu tudíž podle mého názoru nelze hovořit o zákonné záruce osobnostní integrity soudců a jejich neutrálního vztahu k ministerstvu.

Navíc, je stále třeba respektovat zásadu, že soudce nejen že má být nezávislým a nestranným (subjektivní stránka nezávislosti), ale má se takovým i jevit (objektivní stránka nezávislosti). Ačkoliv jsem přesvědčen, že v naprosté většině případů nedochází k zásadnímu zasažení soudcova charakteru či jeho postoje k moci výkonné, je nutné zachovat i externí přesvědčení, že soudce nemůže být takovým vztahem při svém rozhodování ovlivněn.

Co se týče požadavku **kontinuálního výkonu soudcovské funkce**, poukazuje soudce Musil na to, že takový předpoklad nelze vyvodit ze žádného ústavního předpisu a k diskontinuitě ostatně může dojít (a často i dochází) v důsledku vzdání se funkce soudce, jeho dočasného působení v jiné právní profesii a následně návratu do soudcovského taláru.

Je však třeba si uvědomit, že Ústavní soud nehodnotil diskontinuitu funkce soudce, ale diskontinuitu jejího výkonu. V nálezu tak nebyla analyzována situace jmenování soudce, jenž již dříve jako soudce působil.¹² Důležité je potom posoudit, zda soudce může na základě zákonného ustanovení vykonávat činnost „jinde než u soudu“, stanoví-li čl. 82 odst. 3 Ústavy, že „*funkce soudce není slučitelná (...)* s jakoukoliv funkcí ve veřejné správě.“ Jinak řečeno, zda soudce může vykonávat také jinou činnost než tu, která je vlastní výkonu funkce soudce (viz zejména čl. 90 Ústavy), a zda tedy může dojít k onomu přetržení výkonu soudcovské činnosti za nezměněných funkčních okolností.¹³

Problém s tím spjatý je, jaký charakter má činnost soudce přiděleného k ministerstvu, co je to funkce ve veřejné správě a zda je možné rozlišovat zastávání tako-

vé funkce a její výkon. Nicméně je zřejmé, že soudce dočasně přidělený k ministerstvu nevykonává soudcovskou činnost, a tedy vykonává činnost vlastní jiné složce státní moci. Jestliže by Ústava stanovila, že výkon funkce soudce není slučitelný s výkonem jakékoliv funkce ve veřejné správě, pak by situace podle mého názoru byla zřejmá. Nestanoví-li tak, lze se tázat po jejím smyslu a účelu či úmyslu ústavodárce, což Ústavní soud učinil.

Ústavní soud k tomuto bodu (výroku I.) konečně podotknul, že nepovažuje za důvodné, jestliže soudci dočasně přidělení k ministerstvu pobírají ve smyslu § 99 odst. 3 ZSS ohodnocení ve výši soudcovského platu. Soudci, kteří jsou dočasně zproštěni výkonu funkce soudce, nevykonávají u ústředního orgánu státní správy soudcovskou činnost a je-li jim přiznáváno vyšší ohodnocení než ostatním na roveň postaveným zaměstnancům ministerstva, jedná se o porušení § 110 zákoníku práce (ZPr). Nestejné odměňování zaměstnanců stejného zaměstnavatele za stejnou práci není však podle mého mínění spojeno přímo s ústavně garantovanou nezávislostí soudní moci či principem dělby moci, ale zřejmě (Ústavní soud to výslovně neuvedl) s ústavně garantovaným principem rovnosti v právech (čl. 1 Listiny) a snad i právem na spravedlivou odměnu za práci (čl. 28 Listiny). Je také otázkou, zda lze výkon stáže soudce u ministerstva považovat za závislou práci ve smyslu § 2 odst. 4 ZPr, a především zda je obecně naplněn předpoklad stejné práce ve smyslu § 110 odst. 2 ZPr (podle mého názoru to nelze posuzovat paušálně, ale případ od případu).

Při souznění s výrokem Ústavního soudu nelze nicméně odhlédnout od toho, že dočasné přidělení soudců poskytovalo jisté praktické řešení zejména při koncipování nových právních úprav s využitím znalostí soudců specialistů, kteroužto možnost nelze dost dobře nahradit účastí v připomínkovém řízení. Není možné pominout ani skutečnost, že za stávajícího modelu výběru a jmenování soudců je stále zachována možnost působení soudce u ministerstva po vzdání se funkce a opětovného jeho jmenování po dokončení příslušných prací. Lze také pochybovat o tom, zda záměr sledovaný návrhovatelem (a potažmo Ústavním soudem) nebude možné obejít přidělením soudce k Justiční akademii, nad níž ministerstvo vykonává dohled (§ 129 odst. 1 ZSS), kterou řídí ředitel jmenovaný ministrem spravedlnosti (§ 130 odst. 3 ZSS) po projednání s Radou akademie, jejichž sedm členů jmenuje také ministr spravedlnosti (§ 130 odst. 2 ZSS). Bude-li však ministerstvo nález respektovat, nezbyvá mu než si vychovat vlastní kvalitní legislativce (což by bylo žádoucí) nebo provádět personální *outsourcing* v jiných vodách.

¹² Byť i v nálezu Pl. ÚS 7/02, na něž se předmětný nález sám odvolává, je snad též nesprávně uvedeno: „*Immanentním rysem této funkce je totiž její kontinuita.*“ Tuto větu v rozebíraném nálezu Ústavní soud nepřevzal.

¹³ Odhlížím zde od aktivit soudce jako je činnost pedagogická, literární, publicistická a umělecká.

Ad 2.

Ústavní soud též zrušil pravomoc ministra spravedlnosti dočasně zprostit výkonu funkce předsedu nebo místopředsedu soudu, je-li tento kárně stíhán pro takové kárné provinění, pro něž je v kárné žalobě navrženo odvolání z funkce soudce nebo odvolání z funkce předsedy či místopředsedy soudu, a to do pravomocného skončení kárného řízení (viz zrušený § 100a odst. 1 písm. b/ ZSS). Právní řád předsedovi či místopředsedovi soudu totiž nenabízí možnost právní ochrany, jako je tomu v případě dočasného zproštění výkonu funkce soudce ve smyslu § 100 odst. 4 ZSS. Tato skutečnost v kontextu s tím, že ministr spravedlnosti je jedním z kárných žalobců proti jakémukoliv předsedovi či místopředsedovi soudu a sám může takové kárné opatření navrhnout, je „v rozporu s ústavním principem dělby moci a nezávislosti soudní moci před zásahy moci výkonné“ (odst. 56). S tím lze v zásadě souhlasit, a to zejména s ohledem na již ustálený závěr, že výkon správy soudu předsedou či místopředsedou soudu nelze dost dobře oddělit od výkonu funkce soudce.

Zajímavé ovšem je, že Ústavní soud neproblematizoval pravomoc ministra spravedlnosti dočasně zprostit výkonu funkce předsedu či místopředsedu soudu, jenž je trestně stíhán nebo vůči němuž bylo ve smyslu § 91 ZSS zahájeno řízení o jeho nezpůsobilosti vykonávat soudcovskou funkci (§ 100 odst. 1 písm. a/ a písm. c/ ZSS). Co se týče druhého případu, je možno souhlasit s Ústavním soudem, že i soudní funkcionáři mají k dispozici opravný prostředek v podobě námitek podle § 100 odst. 4 ZSS, neboť se jedná o řízení v souvislosti s výkonem funkce soudce (nikoliv místopředsedy či předsedy soudu). Nicméně v případě prvním (zahájení trestního stíhání) taková možnost (místo)předsedovi soudu dána není. To sice Ústavní soud reflektoval, nicméně zvláštní ochranu spatřoval v tom, že trestní stíhání zahajují orgány činné v trestním řízení, a navíc je třeba předběžného souhlasu prezidenta republiky ve smyslu § 76 odst. 1 ZSS. Je však nutno poukázat na to, že souhlas prezidenta republiky s trestním stíháním (nebo se vzetím soudce do vazby) je třeba jen tehdy, jestliže čin byl spáchán při výkonu funkce soudce či v souvislosti s ní.

Ad 3.

Zákonem č. 314/2008 Sb. bylo původně jednotné číslo slova „místopředseda“ Nejvyššího soudu nahrazeno plurálem tohoto výrazu, přičemž záměrem zákonodárce byla zřejmě „harmonizace“ znění ZSS a čl. 62 písm. f) Ústavy. K tomu Ústavní soud uvedl, že plurál „místopředsedy“ užitý v Ústavě ještě bez dalšího nevyklučuje existenci pouze jednoho místopředsedy Nejvyššího soudu. Uznal úmysl zákonodárce umožnit prezidentu republiky jmenovat větší počet místopředsedů

Nejvyššího soudu, neboť takový postup sám o sobě není v rozporu s ústavním pořádkem (čl. 91 odst. 2 Ústavy), avšak ani nadále není existence pouze jednoho místopředsedy Nejvyššího soudu protiústavní. Problematickým je nicméně to, že zákonodárce nestanovil určitý počet místopředsedů Nejvyššího soudu a také to, že jmenování není podmíněno návrhem či souhlasem předsedy Nejvyššího soudu, jako je tomu v případě vrchních, krajských a okresních soudů (§ 103 odst. 1, § 104 odst. 1 a § 105 odst. 1 ZSS) či v případě přidělení soudce k Nejvyššímu soudu (§ 70 ZSS).

Postavení předsedy Nejvyššího soudu je zvláštní v tom směru, že Ministerstvo spravedlnosti správu Nejvyššího soudu vykonává jeho prostřednictvím, nikoliv přímo, a že místopředsedové Nejvyššího soudu vykonávají státní správu Nejvyššího soudu v rozsahu předsedou určeném (viz odst. 60). Tomu se dá rozumět tak, že do pojmu „správa Nejvyššího soudu“ spadá i rozhodování o personálních otázkách a že závisí-li na (spolu)rozhodnutí předsedy Nejvyššího soudu přidělení soudce k tomuto soudu, pak by mělo záležet i na jeho (spolu)rozhodnutí, kolik bude mít Nejvyšší soud místopředsedů (byť ne již, kdo z řad soudců Nejvyššího soudu jimi bude), neboť jim tak jako tak určuje rozsah činnosti v oblasti správy soudu.

Ústavní soud konstatoval, že „(...) je třeba, s ohledem na možný počet místopředsedů Nejvyššího soudu, zdůraznit tu skutečnost, že zde působí rovněž předsedové kolegií Nejvyššího soudu jmenovaní jeho předsedou (...)“ (odst. 60). Předsedové kolegií Nejvyššího soudu ale – na rozdíl od jeho místopředsedy(ů) – nevykonávají státní správu soudu (§ 15 odst. 2 ZSS), a není tedy jasné, v jakém ohledu by tyto dvě funkce měly kolidovat.¹⁴

Z hlediska v nálezů obsažených náznaků by nově přijatá právní úprava měla respektovat to, že prezident republiky nebyl Ústavou nadán k tomu, aby (spolu)určil počet místopředsedů Nejvyššího soudu, neboť skutečnost, že tato jeho pravomoc není kontrasignovaná, směřuje k zaručení nezávislosti Nejvyššího soudu, nikoliv k jejímu zasažení. Zákon by tak měl napříště buď stanovit pevným číslem počet místopředsedů Nejvyššího soudu anebo jmenování upravit tak, jako je tomu u místopředsedů nižších soudů (tedy na návrh předsedy Nejvyššího soudu).¹⁵ Platí-li, že za výkon státní správy Nejvyššího soudu odpovídá primárně jeho předseda, klonil bych se v tomto ohledu spíše k druhé variantě.

¹⁴ Byť v praxi je zřejmé, že náplň činnosti těchto dvou funkcí se může překrývat.

¹⁵ Prezident republiky v roce 2010 při prvním jmenování místopředsedy Nejvyššího soudu od roku 1993 postupoval v souladu s nálezem a konzultoval předsedkyni tohoto soudu, ačkoliv se nakonec jejím doporučením neřídil.

Ad 4.

Ústavní soud naopak považoval zavedení funkčního období pro soudní funkcionáře za jsoící v souladu s ústavním pořádkem. V nálezu se uvádí, že „*samotný princip časového výkonu omezení* (pzn. autora *zřejmě omezení výkonu*) *určitých funkcí není sám o sobě v rozporu s principem dělby moci, zejména netýká-li se přímo vlastního výkonu soudnictví*“ (odst. 63). Platí ovšem, že čím kratší je funkční období, tím složitější by mělo být předčasné zbavení funkce. Délka funkčního období odpovídá funkčním obdobím jiných orgánů, jímž Ústava garantuje nezávislost, a také přesahuje funkční období jmenujícího orgánu, čímž je znemožněno vytvoření vlastní personální soustavy. Tyto závěry je třeba hodnotit i ve světle následující části odůvodnění.

Ad 5.

Zrušeno totiž bylo i opakované jmenování soudních funkcionářů. Navrhovatel namítal, že v zákoně upravené podmínky pro znovu jmenování jsou neurčité, jsou odvislé od politického uvážení jmenujícího orgánu, a tedy způsobilé zasáhnout nezávislost soudců a soudů.¹⁶ Ústavní soud nicméně tomuto argumentu nepřisvědčil a uzavřel, že již samotná možnost opětovného jmenování je protiústavní.

S důvody tohoto rozhodnutí se Ústavní soud vypořádal velmi stručně. Uvedl, že možnost opětovného jmenování „*může vést soudní funkcionáře k tomu, aby postupovali způsobem vytvářejícím předpoklady pro jejich opětovné nominování, resp. aby jejich jednotlivé kroky, včetně způsobu rozhodování, byly vnějším světem takto nahlíženy a posuzovány*“ (odst. 65). K tomu dodal, že „*v podmínkách neexistence soustavy brzd a uvážení k exekutivě s jejími výlučnými rozhodovacími pravomocemi v personální oblasti tuto možnost nelze vyloučit*“ a že zákonná úprava „*nesmí vytvářet podmínky pro vznik personální korupce, která by ohrožovala ústavně přikázanou nezávislost a nestrannost soudců*“ (odst. 65).

Odlíšná stanoviska k tomuto výroku podali celkem čtyři soudci a jeden soudce k jeho odůvodnění. Všichni disentující se shodli v tom, že argumentace personální korupcí při znovu jmenování je nedostatečná, neboť k ní může dojít již před jmenováním prvním. Soudce Holländer proto vyslovil jiný názor podírající zrušení uvedených ustanovení, že „*opakovaná možnost výkonu funkce předsedy, resp. místopředsedy soudu ve spojení*

s délkou funkčního období vytváří stav, v němž u předsedů a místopředsedů soudů již převažuje role výkonu státní správy na úkor role soudce“, a jde tedy o rozpor s články 81 a 82 odst. 1 Ústavy.

Proti výroku samotnému disentující soudci se shodli i v tom, že nemožnost opětovného jmenování zabraňuje výkonu správy soudů kvalitními (dalo by se možná říci osvědčenými) soudci. Předseda Ústavního soudu Rychetský šel dokonce ještě dál, neboť konstatoval, že snaha zalíbit se jmenujícímu orgánu automaticky předpokládá, že „*soudní funkcionáři budou (...) vykonávat svěřené funkce (...) co nejkvalitněji*.“ Zajímavou úvahu předestřel i soudce Kůrka s tím, že zamezení opětovného jmenování do pozice předsedy či místopředsedy soudu ještě neznamená, že stejný soudce nebude do (místo)předsednické pozice jmenován u jiného soudu.

Ústavní soud tímto oficiálně zahájil již dlouho probíhající debatu o vhodnosti znovu jmenování představitelů soudní moci. Zřejmě vědomě, i když nikoliv výslovně, se tak soudci Ústavního soudu postavili i k problematice znovu jmenování jich samotných (i když se podle mého názoru jedná o poněkud odlišnou věc).

Je zřejmé, že opětovné jmenování související s výkonem soudcovské funkce (ať už se jedná o pozici funkcionáře soudu nebo soudce samotného) je jevem problematickým, a to především tehdy, je-li jmenujícím orgánem **vždy (či opakovaně)** příslušník politické složky státní moci.¹⁷ Na druhé straně platí, co vyjádřili disentující soudci, že snaha „někomu se zalíbit“ bude přítomna téměř vždy a téměř vždy bude pro výkon funkce přínosná. Jde totiž jen o to, jaká kritéria hrají při znovu-ustavení roli; je-li to objektivně posuzovaný příkladný výkon správy soudu (a nic jiného), pak naopak tato možnost může být ve svém výsledku motivující. Je tedy důležité, aby opětovné jmenování mohl uskutečňovat ten, jemuž v prvním a jediném řadě záleží na dobrém vedení a správě soudu. Otázkou tak zůstává, kdo jím může být.

Ad 6.

Ústavní soud naopak neshledal protiústavními přechodná ustanovení k funkčnímu období stávajících soudních funkcionářů. Dovodil, že „*přechodné ustanovení samo o sobě nemůže být neústavní, není-li v nepoměru k samotnému funkčnímu období*“. Takový nepoměr nebyl většinou soudců zjištěn, mimo soudkyni Elišku Wagnerovou, která uvedla, že „*zákonodárce krátil funkční období tak razantně, že jeho postup vzbuzuje*

¹⁶ Kritéria pro opětovné jmenování spočívala v tom, že soudní funkcionář může být znovu jmenován, nebyl-li po dobu výkonu funkce shledán odpovědným za kárné provinění, kterého se dopustil během výkonu této funkce, **nebo** nebyl-li po dobu výkonu funkce pravomocně odsouzen za trestný čin.

¹⁷ Jiná by byla možná situace, kdy by soudního funkcionáře poprvé jmenoval například ministr spravedlnosti či prezident republiky a po skončení jeho prvního mandátu by jej ve funkci mohla (ale také nemusela) potvrdit soudcovská rada příslušného soudu.

dojem, že vůbec nerozpoznal nutnost šetřit i zájem na nerušeném výkonu veřejné funkce(...)"'. Domnívám se, že ani aplikací již tak dosti extenzivně vykládaného práva na nerušený výkon veřejné funkce (a to ať už práva objektivního ve smyslu ústavního principu, hodnoty, či práva subjektivního – čl. 21 odst. 4 Listiny) nelze dospět k závěru o ústavní nekonformitě dotčených přechodných ustanovení, jakkoliv lze souhlasit s místopředsedkyní Ústavního soudu, že „(...) zajištění veřejného zájmu na fungujícím soudnictví cestou obměny reprezentantů soudů nepovažoval ani zákonodárce, ani exekutiva za tak zcela jednoznačně naléhavý důvod (...)“ přechodného zkrácení funkčních období.

To s jednou jedinou výjimkou: přechodným ustanovením vztahujícím se k funkčnímu období předsedkyně Nejvyššího soudu. Mám ve shodě s Ústavním soudem za to, že v případě bodu 11 čl. II části první zákona č. 314/2008 Sb. se jednalo o nepřipustnou skrytou formu individuálního právního aktu namířeného očividně proti konkrétní osobě.

Závěrem

Stručně rozebraný nálezný pléna Ústavního soudu lze v jeho celistvosti hodnotit jako konzistentní s dosud zastávanými interpretačními závěry orgánu ochrany ústavnosti ve vztahu k nezávislosti soudů a soudců. Při pohledu na již poměrně dlouhou řádku nálezů vztahujících se k této tématice lze jen poznamenat, že dosavadní činnost zákonodárce vykazuje dlouhodobě a opakovaně významné deficity, snahu podmanit, resp. udržet si výkon správy soudnictví, od níž již není daleko k ovlivňování samotné rozhodovací činnosti soudů. Ministerstvo spravedlnosti, jež za reformu justice dosud nese politickou odpovědnost, nebylo s to v posledních deseti letech ani předložit ucelenou koncepci změny fungování justice a již vůbec se nepokusilo o zohlednění a ukotvení ústavně právních požadavků kladených na činnost moci soudní a na její správu.¹⁸

Je zcela zřejmé, že současná politická reprezentace není většinou nakloněna koncepčním změnám umožňujícím emancipaci justice jako jedné ze složek státní moci, avšak tento fakt nemůže sloužit jako obhajoba kusých, vzájemně neprovázaných a experimentálních legislativních počínů.

Není přitom třeba, aby – zejména s přihlédnutím k zahraničním zkušenostem – byla ustavena zcela autonomní vláda soudní moci (to konec konců neprosazuje ani Ústavní soud), je však nezbytné, aby jak personální, tak materiální a s tím spojené institucionální ukotvení moci soudní odpovídalo snahám o odborný, sebevědomý a morálně vyspělý soudcovský aparát. Je tak třeba –

¹⁸ Posledním ministrem, který se o to alespoň pokusil, byl Otakar Motejl.

podle mého mínění – nejprve hledat a najít optimální způsob výběru nových soudců, doprovázený postupným uvolňováním správy soudnictví ze sféry politické moci tak, aby emancipace soudní moci šla ruku v ruce se zvyšováním její kvality.¹⁹

Ve shodě s Ústavním soudem je nezbytné trvat na tom, že správa soudů by neměla ve větší míře spadat do gesce orgánů moci výkonné, neboť tím není dosahováno ústavně vyžadované reálné nezávislosti soudů a soudců. Nezávislost přitom není jen samoučelnou konstrukcí ústavodárce pramenící z ničím nepodloženého přesvědčení, že skutečné nezávislosti soudní moci je třeba, či snad z práva soudce být nezávislým a nestranným (je to jeho povinnost), ale z čistě pragmatické, historickými zkušenostmi odůvodněné, potřeby efektivní ochrany lidských práv a *eo ipso* prosazování principů a hodnot demokratického a právního státu.²⁰

Summary

This article offers a short analysis of the decision of the Constitutional Court of the Czech Republic (hereafter „Court“) from October 6th 2010, in which the Court ruled on several constitutional questions relating to the process of legislation and to the principle of judicial independence. In the first part of the decision the Court refused objections against the practice of the legislative process known as *complex amendment*, because this practice does not constitute any issues on „constitutional level“ and it generally does not jeopardize any procedural rights, neither of the government nor of the parliamentary minority. Despite all of its imperfections this practice also does not represent a major threat for good legislation. As regards the judiciary, the Court found the possibility of the assignment of a judge to the Ministry of Justice unconstitutional for being contradictory to the principles of independence of judicial power and the separation of powers. Furthermore, the Court revoked the competence of the Minister of Justice to the temporal deprivation of the function of a judge, an indeterminate number of vice-presidents of the Supreme Court, the possibility of renewing the tenure of presidents and vice-presidents of the courts and one transitory provision related to the length of the tenure of the current president of the Supreme Court. On the other hand, the Court considered the time-limi-

¹⁹ K tomu vynikající článek M. Bobka: The Fortress of Judicial Independence and the Mental Transitions of the Central European Judiciaries, *European Public Law*, Vol. 14, Issue 1 (2008).

²⁰ Viz i zpráva Open Society Institute: Monitoring the EU Accession Process: Judicial Capacity, 2002, str. 11 a násl. – http://www.soros.org/resources/articles_publications/publications/judcap_20030101 (otevřeno dne 12. 1. 2011).

ted tenure of the officials of the courts to be in conformity with the constitution. This decision is so far the last in a long line of findings of the Court relating to the

independence of judicial power, which – in the terms of the Czech Republic – is repeatedly impugned by the acts of both the legislative and executive power.

Soudní funkcionáři a Ústavní soud

Zdeněk Koudelka *

1. Počet místopředsedů Nejvyššího soudu

Ústavní soud zrušil¹ část zákona o soudech a soudcích,² kterým byl uveden v soulad text obyčejného zákona s Ústavou. Ústava totiž stanoví, že prezident jmenuje ze soudců předsedu a místopředsedy Nejvyššího soudu,³ zatímco původně obyčejný zákon nepoužíval množné, ale jednotné číslo – místopředsedu Nejvyššího soudu. Ústavnímu soudu se nelíbí, že není výslovně určen počet místopředsedů Nejvyššího soudu a v odůvodnění nálezu nabádá zákonodárce, aby jej výslovně omezil. Zde se Ústavní soud dopouští neústavního jednání. Jednak na sebe neústavně atrahuje postavení třetí komory Parlamentu, když z negativního zákonodárce, který může jen rušit zákony, nikoliv nové přijímat, sám sebe pasuje do role „pozitivního“ zákonodárce, když se fakticky snaží prikazovat poslancům a senátorům, jakou úpravu mají v obyčejném zákoně provést.

Přitom historicky nebyl původně počet místopředsedů na Nejvyšším soudě regulován. Stalo se tak až z důvodu federalizace Československa 1969, kdy se výslovně určilo, že je-li předsedou československého Nejvyššího soudu občan České republiky, je místopředsedou občan Slovenska a naopak.⁴ Tím byl omezen počet místopředsedů na jednoho. Tento počet převzal federální zákon o soudech a soudcích z roku 1991.⁵ Ovšem zrušením československé Ústavy dnem 1. 1. 1993 se toto ustanovení zákona o soudech a soudcích stalo neústavním, jelikož nová Ústava hovořila o místopředsedech Nejvyššího soudu v množném čísle.

Závažnější je však další důsledek nálezu Ústavního soudu, který v zásadě prohlásil za neústavní samotnou Ústavu. To je, po jeho přisvojení si práva rušit ústavní zákony,⁶ další pro demokracii nebezpečný akt, kdy si Ústavní soud uzurpuje právo přezkoumávat ústavnost Ústavy. To jej dostává do pozice neomezeného samovládcce, což je v protikladu s demokratickým základem našeho státu. Zákonodárce totiž při úpravě jmenování předsedy a místopředsedy Nejvyššího soudu v zákoně o soudech a soudcích vyšel ze znění Ústavy a toto znění fakticky opsal. Pokud Ústavní soud považuje takové ustanovení za neústavní, v důsledku tvrdí, že samotné dotčené ustanovení Ústavy je neústavní.

Chybou zákonodárce je, že opisuje Ústavu do obyčejného zákona. To je nadbytečné, nikoliv však samo o sobě neústavní. Je to stejná chyba, jako když se do podzákoných právních předpisů opisují zákony. Například vůči obecně závazným vyhláškám obcí lze analogicky říci, že v textu právních předpisů územní samosprávy nemá být opisován text jiných právních předpisů. Na ně má být případně odkázáno v poznámce pod čarou. Taková nadbytečnost však sama o sobě nemusí způsobit nezákonnost právních předpisů samosprávy, pokud není toto opakování jiného právního předpisu v rozporu s ústavou či zákonem, což judikovaly ústavní soudy v Brně i Košicích.⁷ Ovšem judikatura v této věci je rozdílná a pozdější názor Ústavního soudu v Brně je, že samotné opisování zákonných pravidel je vadné, neboť v případě, že obec upraví obecně závaznou vyhláškou tytéž vztahy stejně, jako je jejich zákonná úprava,

* Doc. JUDr. Zdeněk Koudelka, Ph.D., Katedra ústavního práva a politikologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Část II. výroku a část V.c odůvodnění nálezu č. 294/2010 Sb. (Pl.ÚS 39/08), dále jen Nález.

² Slova „a místopředsedy“ v § 102 ods. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích.

³ Čl. 62 pís. f) Ústavy č. 1/1993 Sb.

⁴ Čl. 101 ods. 1 Ústavy č. 100/1960 Sb. ve znění ústavního zákona č. 155/1969 Sb.

⁵ § 39 ods. 1 zákona č. 335/1991 Sb., o soudech a soudcích.

⁶ ZDENĚK KOUDELKA: Zrušení ústavního zákona Ústavním soudem, *Právnik* 10/2010, s. 1067–1086. BOLESLAW BANASZKIEWICZ: Demokracja pod specjalnym nadzorem, *Forum prawnicze* 1/2011, Warszawa, Wydawnictwo Szkolne PWN Sp. z o.o., s. 56–68.

⁷ Nález č. 24 a 143/1999 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu (69/1999 Sb., Pl.ÚS15/97, 239/1999 Sb., Pl.ÚS14/99). Nález č. 3/2003 Zbierky nálezů a usnesení Ústavního soudu Slovenska (Pl.ÚS17/02). Nález č. 165/2006 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu sv. 42 (Pl.ÚS 25/06). ZDENĚK KOUDELKA: *Právní předpisy samosprávy*, 2. vydání 2008, s. 99–100.

nejde o pouhou nadbytečnost, jelikož zvláštní zákonná úprava obsahuje zpravidla i způsoby kontroly stanovených pravidel a sankce. Obec vtělením zákonného pravidla do své obecně závazné vyhlášky nepřipustně rozšiřuje své sankční oprávnění, když porušování obecně závazných vyhlášek může samostatně sankcionovat.⁸ Z hlediska jednoduchosti právní úpravy je nežádoucí opisovat z jiných právních předpisů určitou úpravu s odůvodněním, že tak v jednom textu získá uživatel povědomí o celkové právní úpravě.⁹ Právní předpisy nejsou metodickými návody. Pokud věc upravují zvláštní právní předpisy a například samospráva je chce připomenout, může věc řešit upozorněním publikovaným na úřední desce obce s odkazy na existující právní ustanovení a možnosti postihu.¹⁰

To, co se vztahuje na obec při opisování zákonů v jejích právních předpisech, platí i pro Parlament, když v zákonech nadbytečně opisuje Ústavu. Ústava je přímo použitelná a jako zákon o ministerstvech nestanoví, že ministry jmenuje prezident republiky, ale přímo se užije příslušná pravomoc prezidenta daná Ústavou, ani zákon o soudech a soudcích nemá stanovit, kdo jmenuje předsedu a místopředsedy Nejvyššího soudu, jelikož to určuje Ústava.¹¹ Jde o odlišnou situaci od jmenování předsedy a místopředsedy Nejvyššího správního soudu, které není ústavně upraveno, zde je úprava v obyčejném zákoně prvotní.¹²

Správná reakce je, aby Parlament zrušil celý odstavec 1 § 102 zákona o soudech a soudcích upravující jmenování předsedy Nejvyššího soudu a plně jmenování předsedy a místopředsedů Nejvyššího soudu ponechal jen na Ústavě, kde je tato pravomoc prezidenta upravena dostatečně i bez omezení počtu místopředsedů. Tím přispěje k částečnému snížení zaplevelování našeho právního řádu. Poslanci jsou při přijímání takové změny vázáni svým slibem dodržovat Ústavu. Nejsou vázáni žádnými příkazy, včetně pokynů v odůvodnění nálezů Ústavního soudu, jaký zákon mají přijmout.

⁸ Nález č. 58/2007 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu sv. 45 (Pl.ÚS 44/06). Nález č. 96/2007 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu sv. 45 (Pl.ÚS 21/06).

⁹ PAVEL ZÁŘECKÝ: Zákonná zmocnění pro vládu, ministerstva a jiné správní úřady k vydávání prováděcích právních předpisů, *Správní právo* 2/2007, s. 74.

¹⁰ Nález č. 5/2006 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu (Pl.ÚS 32/05).

¹¹ Konečně tak tomu bylo od 1. 1. 1970, kdy byl zrušen zákonem č. 156/1969 Sb. § 46 obyčejného zákona č. 36/1964 Sb., o organizaci soudů a volbách soudců týkající se ustanovení předsedy a místopředsedy československého Nejvyššího soudu a přímo se užívala ústavní úprava čl. 101 ods. 1 Ústavy č. 100/1960 Sb. ve znění ústavního zákona č. 155/1969 Sb. Teprve až § 39 ods. 1 zákona č. 335/1991 Sb., o soudech a soudcích znovu zavedl nadbytečné opisování ústavy ve věci jmenování předsedy a místopředsedy Nejvyššího soudu.

¹² § 13 ods. 2 soudního řádu správního č. 150/2002 Sb.

2. Opakování funkce předsedy a místopředsedy soudu

Ústavní soud zrušil ustanovení, které výslovně umožňovalo předsedům a místopředsedům soudů vykonávat funkci opakovaně.¹³ Důvodem, pro který Ústavní soud spatřuje neústavnost tohoto ustanovení, je personální korupce. Tedy, že funkcionář, jenž bude chtít být do funkce jmenován, se může chovat podle přání toho, kdo jej do funkce jmenuje, což může vést k závislosti těchto soudců na ministru spravedlnosti či prezidentu republiky. Z postoje Ústavního soudu plyne nedůvěra v lidské vlastnosti soudců samých, když dopředu předpokládá jejich patolízalství za účelem udržet si funkci předsedy či místopředsedy soudu.

Hypoteticky na chvíli vezměme optiku Ústavního soudu. Jak se zabráni patolízalství soudců, kteří sice funkci předsedy či místopředsedy nemají, ale budou ji chtít do budoucna získat, když budou vědět, že stávajícím funkcionářům na soudě se blíží konec jejich funkčního období? Jak se zamezí patolízalství u těch předsedů, kteří sice budou vědět, že skončí jako předsedové na svém soudě, ale nijak se neomezují jejich právo vykonávat pozici předsedy či místopředsedy jiného soudu. Zvláště v Praze není žádný problém, aby předsedové obvodních soudů rotovali, často sídlí ve stejných budovách, nebo si předseda Krajského soudu vymění post s předsedou Městského soudu. Jak se zamezí personální korupci při jmenování stávajícího místopředsedy do funkce předsedy soudu? Odpověď zní: nijak. Ústavní soud projevuje, že nevěří v demokracii, jejímž základem je lid. Bez akceptace slov Tomáše Garrigue Masaryka: „...*demokracie je názor na život, spočívá na důvěře v lidi, v lidskost a v lidství, a není důvěry bez lásky, není lásky bez důvěry.*“¹⁴, nelze demokracii držet. Je neslučitelné vnímat demokracii jako pozitivní formu státního režimu a přitom jejímu základu, tedy lidem, nevěřit.

Navíc někteří ústavní soudci byli jmenováni opakovaně. Vojen Güttler byl jmenován soudcem československého Ústavního soudu 1992, v roce 1993 byl jmenován soudcem Ústavního soudu ČR a opakovaně v roce 2003. Pavel Holländer byl jmenován soudcem 1993 a opakovaně 2003. Ivana Janů byla ústavní soudkyní 1993–2001 a znovu byla jmenována roku 2003. Je jejich jmenování výsledkem personální korupce? Říkáme ne, protože se nedíváme na soudcovský sbor jako zlotřilce lačnickí pro funkcích a schopných za možnost opětovného jmenování do funkce předsedy či místo-

¹³ Část IV. výroku a část V.e, bod 65 odůvodnění Nálezu. § 105a zákona o soudech a soudcích ve znění zákona č. 314/2008 Sb.

¹⁴ KAREL ČAPEK: *Hovory s T. G. Masarykem*, Praha 1990, část 3. Myšlení a život, kapitola Politika, podkapitola Demokracie, s. 328.

předsedy zradit svou soudcovskou úlohu. Proto je logické, že Ivana Janů v této věci vyjádřila odlišné stanovisko.¹⁵ Jinak by čestným řešením pro ty, kdo věří, že opakovaný výkon funkce je ohrožením nezávislosti a přitom se opakovaně sami nechali výkonou mocí (prezident) jmenovat do funkce ústavního soudce, byla rezignace na funkci ústavního soudce. V odlišném stanovisku soudce Vladimíra Kůrky je trefně ukázáno na analogii opakované možnosti jmenování ústavním soudcem Ústavního soudu ve vztahu k možnosti opakovaně jmenovat soudní funkcionáře.

Nicméně zrušil skutečně Ústavní soud možnost opětovného jmenování předsedů a místopředsedů soudů? Jistě zrušil výslovnou úpravu tohoto práva v zákoně. Ovšem i právo na jmenování předsedou soudu patří do subjektivního práva na přístup k veřejným funkcím,¹⁶ neboť soud je orgánem veřejné moci a předseda soudu je veřejnou funkcí. Z toho plyne, že zákon může přístup omezit například stanovením kvalifikačních kritérií, ale musí tak učinit výslovně. Platí zde z pozice ochrany práva na přístup k veřejné funkci zásada, že co zákon nezakazuje, je dovoleno. Tedy dosavadní ustanovení o možnosti opakovaného jmenování bylo v zásadě pouze omezením pro opakované jmenování těch, kteří se dopustili kárného provinění či trestného činu. Zrušili-li Ústavní soud toto ustanovení, pak zákon o opakovaném jmenování mlčí. Tudíž jej nezakazuje a je to umožněno.

I u jiných veřejných funkcí je dovoleno jejich opakování, byť to zákon výslovně nestanoví (poslanec, ministr, starosta). Pokud zákon reguluje určitý počet opakování veřejné funkce, činí tak výslovně v Ústavě – prezident republiky nejvýš dvakrát za sebou,¹⁷ či alespoň obyčejným zákonem – předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže nejvýše dvakrát.¹⁸ Jestliže obyčejný zákon možnost opakovaného jmenování do funkce předsedy a místopředsedy soudu výslovně nezakazuje a Parlament nově takovou úpravu nezavede, je to umožněno. Záleží na prezidentu republiky a ministru spravedlnosti, zda k opětovnému jmenování přistoupí.

¹⁵ Odlišné stanovisko k části IV. výroku Nálezu uplatnili dále ústavní soudci Jan Musil, Vladimír Kůrka, Pavel Rychetský. Ovšem ti nebyli sami do funkce ústavního soudce jmenování opakovaně. Pavel Holländer vyjádřil odlišné stanovisko jen k odůvodnění zrušení výslovné úpravy opakovaného jmenování do funkce předsedy a místopředsedy soudu. Neústavnost spatřuje v převaze výkonu správních činností nad soudcovskou činností.

¹⁶ Čl. 21 ods. 4 Listiny základních práv a svobod.

¹⁷ Čl. 57 ods. 2 Ústavy č. 1/1993 Sb.

¹⁸ § 1 ods. 3 zákona č. 273/1996 Sb., o působnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ve znění zákona č. 187/1999 Sb.

3. Závěr

Ústavní role Ústavního soudu je ochrana ústavy před jejím narušením neústavními obyčejnými zákony. Tedy znemožnění, aby obyčejná většina v Parlamentu přijímáním neústavních obyčejných zákonů obešla ústavní příkaz nutnosti kvalifikované většiny poslanců a senátorů pro změnu ústavních norem. Ústavní soud má být ochráncem dodržení ústavnosti v demokratickém právním státě. Není však suverénem v tomto státě, tím je lid. Ústavní soud není ústavě nadřazen, ale je nástroj její ochrany. Ústavní soud si nemůže uzurpovat jiné pravomoci, než které mu výslovně dává Ústava.¹⁹ Platí zde starozákonní slova: „*Což se smí sekera holedbat nad toho, kdo ji seká? A pila povyšovat se nad toho, kdo ji řeže? Jako by metla mohla švihat toho, kdo ji zvedá, nebo hůl se vynášet, že není dřevo.*“²⁰ Závazný je jen výrok nálezu Ústavního soudu. Poslanci nejsou vázáni odůvodněním nálezů Ústavního soudu, v nichž jsou faktické příkazy, jak mají určitou oblast podle názoru Ústavního soudu v obyčejném zákoně upravit. Při hájení demokratických základů státu je nutné prohlásit nálezy Ústavního soudu, jimiž překračuje své ústavní pravomoci, za paaky.²¹

Resumé

Článek se kriticky zabývá nálezem Ústavního soudu, který prohlásil za neústavní text zákona umožňujícího jmenovat více místopředsedů Nejvyššího soudu, byť formulace zákona je stejná jako formulace Ústavy v této věci. Dále kritizuje Ústavním soudem vyslovenou

¹⁹ Čl. 87 Ústavy č. 1/1993 Sb.

²⁰ Kniha Izajáš (Iz) kapitola 10, verš 15.

²¹ Za nicotný akt označil již usnesení Ústavního soudu o odložení vykonatelnosti vyhlášení voleb poslanec a profesor Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze Zdeněk Jičínský, protože Ústavní soud posuzováním ústavnosti ústavního zákona „*vybočil z moci svých prerogativ a jednal proti Ústavě*“. Jičínský dále vtipně uvedl: „*...na konci 19. a začátku 20. století byl ve Francii směr umělecký, který se nazýval lartpourlartismus - umění pro umění. Prostě společenská funkce žádná není. Musíme pěstovat umění jako pěstování krásna. A zdá se mi, že Ústavní soud - o stoupcích tohoto směru se říkalo, že se pohybují nebo že žijí ve věži ze slonové kosti. Zdá se mi, že i současní soudci se uchýlili do věže ze slonové kosti a tam snují zvláštní umělecké kreace, které nám vnučují, a my si to necháme líbit.*“ Řeč poslance Zdeňka Jičínského v Poslanecké sněmovně 8. 9. 2009, <http://www.psp.cz/eknih/2006ps/stenprot/060schuz/s060009.htm> ZDENĚK JIČÍNSKÝ: Co je a co není ústavní aneb O plíživé rozpínavosti ÚS, *Právo* 7. 9. 2009, s. 6.

Dále označil za paakt nálezu Ústavního soudu č. 318/2009 Sb. rušící ústavní zákon ZDENĚK KOUDELKA: Zrušení ústavního zákona Ústavním soudem, *Právník* 10/2010, s. 1065–1086.

nemožnost opětovného jmenování předsedou či místopředsedou soudu, aniž to výslovně zakazuje jakýkoliv zákon. Článek vychází z toho, že pro poslance a senátory není odůvodnění nálezů Ústavního soudu závazné, pokud je v rozporu s textem ústavy samotné.

Summary

The article focuses on judgment of the Constitutional court which declared unconstitutional the wording of the law enabling to appoint more vice-presidents of

the Supreme court although the wording of the law is the same as in the Constitution concerning this matter. The author criticises the declaration of the Constitutional court which prohibits becoming repeatedly the president or vice-president of court in spite of the fact that no law regulates this issue. This article maintains that the reasoning of the judgment of the Constitutional court is not binding for the deputies and senators on condition that it is in conflict with the wording of the Constitution.

Nad jedním rozhodnutím

aneb trocha teorie ani Krajský soud nezabije

Milan Pekárek*

Jeden by si myslel, že za dlouhá léta právnické a zejména pedagogické práce, při níž se především od studentů práv dozví *ledacos*, někdy i inspirativního či dokonce i poučného, ho již jen tak něco nepřekvapí. A tím méně od soudu, neboť přece „*iura novit curia*“. Tím méně od soudu odvolacího. Přesto se mi to nedávno stalo.

Předmětem řízení před soudem byla žaloba na určení existence nájemního vztahu k pozemku. Na počátku byla řádně uzavřená písemná nájemní smlouva. V katastrálním území, v němž se předmětný pozemek nacházel, však proběhly v roce 1998 pozemkové úpravy. V jejich průběhu nájemní vztah k původním pozemkům zanikl, protože zanikly samy tyto pozemky jako předmět nájmu. Nicméně nájemce bezprostředně po skončení pozemkových úprav začal užívat vlastníkovi v pozemkových úpravách nově do vlastnictví přidělené pozemky. V tomto směru měl uživatel souhlas vlastníka. Ten jej vyjádřil ve svém písemném souhlasu s provedením pozemkových úprav adresovaném pozemkovému úřadu.

Nájemce nato předložil vlastníkovi novou nájemní smlouvu. Přesněji řečeno nové v ní byly jen pozemky – ty, které vlastník v pozemkových úpravách obdržel od svého vlastnictví za své pozemky původní. Jinak se ob-

sah nájemní smlouvy nelišil od smlouvy předchozí, a to včetně nájemného. Toto nájemné odpovídalo nájemnému, které nájemce platil za pronajaté pozemky i všem ostatním vlastníkům. A právě nájemné bylo příčinou toho, proč vlastník návrh písemné smlouvy nepodepsal, ba dokonce jej nájemci nepodepsaný ani nevrátil. Namísto toho se k nájemci dostavil syn vlastníka a nájemci sdělil, že navržené nájemné je nízké, proto smlouvu nepodepsal a požadoval nájemné vyšší odpovídající nájemnému obvyklému v území, v němž vlastník trvale žil (bydlel). Zde je namístě uvést, že vlastník byl již v pokročilém věku, vážně nemocný a bydlel v obci vzdálené od lokality s předmětným pozemkem zhruba 80 km. Jeho syn, který začal jednat v této věci v jeho zastoupení pak měl své trvalé bydliště vzdálené od bydliště vlastníka i sídla nájemce zhruba 70 kilometrů. Do místa sídla nájemce jezdil nahodile vždy v souvislosti se svými podnikatelskými aktivitami v regionu, v němž sídlil nájemce.

Tento stav, kdy na jedné straně nájemce užíval zemědělský pozemek (vinici) vlastníka, každoročně mu posílal finanční částku odpovídající jak nájemnému navrženému v nepodepsaném písemném návrhu nájemní smlouvy, ale i nájemnému poskytovanému všem ostatním vlastníkům pozemků a na straně druhé vlastník uvedenou částku přijímal a užívání svého pozemku subjektem, který se považoval za nájemce akceptoval, trval od roku 1998 až do roku 2003. Zdůraznit je třeba i to, že návštěvy syna vlastníka u uživatele pozemku a jed-

* Doc. JUDr. Ing. Milan Pekárek, CSc., Katedra práva životního prostředí Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

nání o vyšším nájemném se v průběhu uvedené doby ještě několikrát opakovaly. Nikdy však ani během těchto návštěv, ani samostatně nebyl nájemce vyzván, aby užívání pozemku ukončil.

Situace se zásadně změnila v roce 2003. Tehdy vlastník pozemek prodal, o čemž dopisem z 1. července 2003 informoval i nájemce a vyzval jej, aby užívání pozemku ukončil. Ten již novému vlastníkovu sdělil, že se považuje za řádného nájemce předmětného pozemku, když jeho nájemní vztah vznikl konkludentně, t.j. souhlasným chováním se obou účastníků trvajících řadu let, z něhož se nepochybně vůle ke vzniku tohoto vztahu dá odvodit. Současně ve svém stanovisku uvedl, že je ochoten uvedenou výzvu k ukončení užívání pozemku považovat za výpověď z nájmu a ukončit užívání k 1. říjnu následujícího roku.

Protože však nový vlastník namítal neexistenci nájemního vztahu dosavadního uživatele pozemku a sám začal na pozemku hospodařit okamžitě po nabytí vlastnictví a tím zabránil v jeho užívání dosavadnímu uživateli, obrátil se dosavadní uživatel na soud s žalobou na určení existence jeho nájemního vztahu.

Soud 1. stupně v provedeném řízení vyslechl řadu svědků, a to jak pracovníky žalobce (dosavadního uživatele), kteří jednání s vlastníkem pozemku případně s jeho synem vedli, tak jeho syna. Bohužel již nemohl vyslechnout samotného původního vlastníka pozemku, protože ten mezitím zemřel. Soud žalobě vyhověl a existenci nájemního vztahu potvrdil. Svě rozhodnutí založil právě na výše popsaném a svědky, včetně syna původního vlastníka potvrzeném téměř 5 let trvajícím užíváním pozemku žalobcem, během něhož se obě strany chovaly tak, že z tohoto chování bylo možno dovodit vůli nájemní vztah k předmětnému pozemku mít. Opět je třeba v této souvislosti připomenout, že vlastník žil v obci desítky kilometrů vzdálené, byl v pokročilém věku a zdravotním stavu natolik špatném, že do místa, kde se jeho pozemek nemohl cestovat, natož pozemek obdělávat. Až do roku 2003 nikdy nedal najevo, že si toto užívání nepřeje, ani že by měl pozemek užívat někdo jiný. Neučinil to ani prostřednictvím svého syna.

Proti rozsudku soudu 1. stupně podal odvolání žalovaný, t.j. nový vlastník pozemku. Hlavním jeho odvolacím důvodem bylo tvrzení, že ohledně předmětného pozemku nebyla mezi původním vlastníkem a žalobcem (uživatelé pozemku) uzavřena žádná nájemní smlouva, a to ani konkludentně, když nebylo v řízení prokázáno, že by původní vlastník s užíváním pozemku žalobcem souhlasil, ale že mu naopak 1. 7. 2003 zaslal dopis, v němž jej informoval o tom, že zjistil, že tento pozemek užívá. Dále argumentoval tím, že pokud vlastník od žalobce přijímal platby, nebylo zřejmé, z jakého titulu jsou zaslány, neboť na nich nebylo uvedeno, že se jedná o nájemné, a to v situaci, kdy vlastník měl vůči uživateli nevypořádané nároky z majetkových podílů.

Odvolací soud v odvolacím řízení znovu vyslechl jako svědka syna původního vlastníka (jak jsem již

shora uvedl, původní vlastník mezitím zemřel) a dospěl k opačnému závěru než soud prvního stupně a svým rozhodnutím rozsudek soudu prvního stupně změnil tak, že se žaloba zamítá. Toto rozhodnutí opřel především o výpověď zmíněného svědka-syna původního vlastníka učiněnou před odvolacím soudem. Ten oproti řízení před soudem 1. stupně svou výpověď v odvolacím řízení pozměnil. Ve své výpovědi před soudem 1. stupně mj. uvedl: „Vím, že otec dostával od žalobce nájemné, přičemž novou smlouvu jsme odmítli podepsat z toho důvodu, že jsme nesouhlasili s výší ceny za nájem, která nám byla navržena...“ „...Užívání pozemku za drůbežárnou (jde o předmětný pozemek – pozn. autora) jsem nezakázal, věděl jsem, že je užíván, nesouhlasil jsem však s výší nájmu ohledně které jsem předal ... protinávrh, ...který nebyl přijat“. Do roku 2003 jsme žádné kroky k vyklizení pozemku nepodnikli.“¹ Svědek potvrdil i pravost podpisu jeho otce na souhlasu s pozemkovými úpravami, v němž mj. souhlasí i s tím, aby po pozemkových úpravách žalobce užíval i nový pozemek. Před odvolacím soudem však svědek vypověděl, že „...ohledně uzavření nájemní smlouvy se žalobcem jménem svého otce ...několikrát v průběhu let 1998–2003 jednal. Ze strany žalobce (uživatele pozemku) byla předložena písemná nájemní smlouva s určitou výší nájmu, se kterou však vlastník nesouhlasil a nabídl žalobci uzavření jiné smlouvy s jinou výší nájmu, která kromě jiného zohledňovala valorizaci. Žalobce však nebyl ochoten na tuto výší nájmu přistoupit, trval na svých podmínkách s tím že stejný nájem platí i ostatním vlastníkům. Zda otec dostával za užívání pozemku nějaké platby nebylo svědkovi známo, žádné doklady již o tom nenašel, avšak vzpomínal si, že si matka stěžovala, že za ni nikdo neplatí daň a pozemek užívá. Svou odlišnou výpověď vysvětlil tím, že tehdy to považoval za povrchní záležitost, všechny materiály dohledával až poté, kdy dostal předvolání od krajského soudu.“²

Z obou citací je zřejmé, že výpověď svědka, byť pozměněná, se od původní jeho výpovědi v podstatě liší jen tím, že před odvolacím soudem si svědek nevzpomínal na to, zda otec za užívání pozemku dostával nájemné. Naopak ale potvrzuje skutečnost, že pět let trvalo užívání pozemku uživatelem (žalobcem) a že se tak dělo s vědomím nejen svědka, ale i jeho otce – původního vlastníka, v jejímž zastoupení několikrát s uživatelem v průběhu oněch 5 let svědek jednal o výší nájemného. Ani před odvolacím soudem nezpochybnil tu část své výpovědi před soudem 1. stupně, kde hovoří o tom, že nikdy v průběhu těchto let užívání pozemku nezakázal ani nepodnikl kroky k vyklizení.

¹ Citace je z protokolu z jednání okresního soudu zachycujícího výpověď uvedeného svědka.

² Citováno z odůvodnění rozsudku Krajského soudu v Brně.

V této souvislosti dodáváme, že žalobce předložil nejen důkazy o zasílaných částkách nájemného, ale i o tom, že platil i daň z pozemků.

Přesto odvolací soud především na základě této výpovědi zvrátil rozsudek soudu 1. stupně. Zcela ignoroval pětileté trvání užívacího vztahu. Jestliže i shora uvedený svědek potvrdil, že tento vztah po celou dobu trval nejen s jeho vědomím, ale i svědomím vlastníka, co jiného než souhlas s existencí tohoto vztahu lze z této skutečnosti dovodit? Navíc i ze skutečnosti, že posílanou úplatu za toto užívání vlastník nikdy nevrátil, i když s její výší nesouhlasil? Již způsob, jakým soud posuzoval zjištěný skutkový stav a hodnotil provedené důkazy stojí za pozornost. Odvolací soud z nesouhlasu s výší nájemného dovodil nesouhlas s uzavřením smlouvy. Tato extenzivní interpretace zjištěných skutečností, resp. toto zaměňování skutečně zjištěného s tím, co svědek vypověděl, je přinejmenším hrubým porušením procesních pravidel týkajících se hodnocení důkazů.

Ještě mnohem větší pozornost ze strany čtenáře si zaslouží právní argumentace soudu, o níž opírá svůj závěr o neuzavření nájemní smlouvy. Odvolací soud v odůvodnění svého rozhodnutí nejprve cituje § 43a a násl. OZ a připomíná tak, v kterém okamžiku dochází k uzavření smlouvy. Zdůrazňuje, že se tak děje v okamžiku, kdy se projev souhlasu s obsahem smlouvy dojde navrhovateli. Ze skutečnosti, že vlastník nesouhlasil s částí smlouvy pojednávající o výši nájemného pak soud dovozuje, že k uzavření nájemní smlouvy nemohlo dojít. Dovolává se v této souvislosti i ustanovení § 663 OZ, které vymezuje nájemní smlouvu tak, že „...pronajímatel přenechává za úplatu nájemci věc, aby ji dočasně užíval nebo z ní bral užítky. Nutnou náležitostí nájemní smlouvy je tedy její úplatnost, přičemž ve smyslu ustanovení § 671 odst. 1 o.s.ř. je nájemce povinen platit nájemné podle smlouvy, jinak nájemné obvyklé v době uzavření smlouvy.“³

Pochybení odvolacího soudu spočívá v tom, že sice odkazuje na správná ustanovení občanského zákoníku, ale nesprávně je interpretuje. A co je zcela evidentní, plete si pojmové znaky nájemního vztahu s podstatnými (esenciálními) náležitostmi nájemní smlouvy.⁴

Zatímco podstatnými znaky nájemního vztahu jsou jeho odvozenost od práva vlastnického, jeho dočasnost a úplatnost, podstatnými náležitostmi nájemní smlouvy, jimi jsou – vymezení účastníků, vymezení předmětu (objektu) nájmu a projev vůle účastníků, z něhož je patrné, jaký vztah chtějí účastníci uzavřít.

Úplatnost je tedy pojmovým znakem nájemního vztahu, který jej odlišuje od výpůjčky, rozhodně však ujednání o nájemném není podstatnou náležitostí nájemní smlouvy. Jestliže z obsahu smlouvy bude zřejmé, že vůle účastníků směřovala k uzavření nájemní smlouvy, t.j. ke vzniku úplatného užívacího vztahu, smlouva bude platná i v případě, že o nájemném v ní nebude ani zmínka. Na takovou situaci pamatuje občanský zákoník dispozitivní normou v § 671 odst. 2, která nastupuje vždy, když nájemné nestanoví zvláštní předpis nebo smlouva. V daném případě na úplatnost užívacího vztahu bylo možno jednoznačně usoudit jednak již se samotného písemného návrhu na uvaření nájemního vztahu, a v dalším průběhu jeho realizace jednak ze skutečnosti, že vlastník si částky odpovídající nájemnému uvedenému v návrhu nájemní smlouvy po celou dobu trvání tohoto vztahu ponechával. Je pravda, že měl vůči uživateli nevypořádaný nárok na „majetkový podíl z transformace, ale ohledně jeho vypořádání s ním měl uzavřenou smlouvu, podle které k jeho vypořádání mělo dojít až při ukončení nájmu. Především však syn původního vlastníka pozemku před soudem 1. stupně vypověděl, že „ví, že otec dostával od žalobce nájemné...“. Na tom nic nemění ani skutečnost, že před odvolacím soudem tentýž svědek změnil svou výpověď v tomto směru tak, že „o tom, zda otec dostával za užívání pozemku nějaké platby nebylo svědkovi známo, žádné doklady již o tom nenašel“. Tato výpověď se sice od jeho původní výpovědi liší, nelze však učinit jednoznačný závěr, tak jak jej učinil odvolací soud, že původní výpověď popírá. Navíc se odvolací soud spokojil s vysvětlením tohoto rozporu spočívající na pouhém konstatování svědka, že „tehdy (rozuměj před soudem 1. stupně – pozn. autora) to považoval za povrchní záležitost“. Připomínám, že svědek byl před výpovědí soudem řádně poučen podle ust. § 126 o. s. ř.

Jestliže tedy v daném případě chování obou stran vztahu, jehož obsahem bylo užívání předmětného pozemku za podmínek, které oba respektovali po dobu pěti roků s jedinou výhradou, kterou byla výše nájemného, pak vzhledem k tomu, že shoda na výši nájemného není podstatnou náležitostí uzavření nájemní smlouvy souhlasným chováním se obou účastníků (konkludentně), je zřejmé a zcela nepochybné, že v daném případě nájemní vztah vznikl.

Nedostatek shody vůle v otázce výše nájemného pak v dané situaci řeší ust. § 671 odst. 1, které zakládá vlastníkovu nárok na nájemné ve výši nájemného obvyklého s případným použitím ust. § 22 odst. 9 zákona 229/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů, které stanoví spodní hranici obvyklého nájemného u pozemků náležejících do zemědělského půdního na částku odpovídající 1 % z ceny pozemku.

³ Citováno z odůvodnění rozsudku odvolacího soudu.

⁴ Pro případ, že tento příspěvek bude číst i osoba právní teorie neznalá dodávám, že podstatnou náležitostí smlouvy, resp. právního úkonu je taková jeho náležitost, jejíž absence ve smlouvě (právním úkonu) má za následek, že k uzavření smlouvy vlastně vůbec nedojde (smlouva neexistuje).

Jak jsem již naznačil výše, odvolací soud v podobě trojčlenného senátu, na rozdíl od soudu 1. stupně reprezentovaném soudcem jedním, zcela evidentně nepochopil to, co se na právnických fakultách nekompromisně vyžaduje již u postupové zkoušky z pozemkového, případně občanského práva – rozdíl mezi základními znaky nájemního vztahu a podstatnými náležitostmi nájemní smlouvy k pozemku. Mám právo požadovat po studentu práv něco, co nezná ani krajský soud?

Anotace

V článku autor na příkladu z praxe vysvětluje rozdíl mezi pojmovými znaky nájemního vztahu a podstatnými náležitostmi nájemní smlouvy, v němž často nemají

jasno nejen studenti právnických fakult, ale i praktičtí právníci včetně soudců. Přitom jde o případy vyskytující se poměrně často, a proto si pozornost a vysvětlení zaslouží.

Summary

The practical example is used by author to clarify the difference between specific characteristics of lessor – lessee relationship and essential elements of a contract of lease. This issue deserves attention and clarification, because these cases are quite frequent and the difference is not understood not only by law students, but also lawyers and judges.

PŘÍSPĚVKY ZE ZAHRANIČÍ

The impact of the European Court of Justice case-law on indirect taxes system in Poland – selected problems

Paweł J. Lewkowicz*

Directives and their implementation into our legal system as well as case-law of the European Court of Justice (ECJ) play a crucial role in the establishment and implementation of tax law in Poland. Those acts and judgments gained the significant meaning with the accession of Poland to the European Union. Unfortunately, new Polish tax acts, allegedly harmonized to Community regulations, after over four years of being in force, are still brought into question by the ECJ and the Polish legislator repeatedly delays or even ignores the rulings of the ECJ in the process of tax law establishment. In my opinion, even more objections should be raised against the actions of tax authorities (especially of the first of instance) in the scope of implementation of the Court judgments as these institutions most frequently ignore the judgments while making decisions pointing out the necessity of the application of domestic regulations. However, in compliance with Ar-

ticle 2 Part I of the Treaty¹ from the date of accession new member states shall be bound by the provisions of the establishing Treaties and the acts adopted by the Community institutions and European Central Bank before the day of the accession. Moreover, the fact that Community law is a part of Polish legal system is also proved by the provisions of Article 87 and Article 91 (3) of the Constitution of the Republic of Poland. These provisions introduce the structure of sources of law and application priority of international agreements and legislation of the international organizations with reference to domestic acts, as long as these acts cannot be co-applied.²

Additionally, as the regional administrative court stated in one of its rulings, the interpretation of the Community law contained in ECJ case-law is binding not only for courts giving decisions, but also for other

* Paweł J. Lewkowicz, Ph.D., The Faculty of Law, The University in Białystok, Poland.

¹ Treaty on the Accession of the Republic of Poland to the European Union (OJ L 236, 23 September 2003).

² See more in this scope wyrok WSA w Warszawie z dnia 25 maja 2007 r., sygn. akt III SA/Wa 240/07, LEX nr 309079.

member state institutions, which is concluded in Article 234 of the Treaty³.

Fortunately, the lack of the implementation of the Court judgments is not a rule, however, it constitutes an exception frequently made. Some crucial examples (in the author's opinion) of the partial or absolute lack of the implementation of the ECJ rulings in the scope of provisions establishment on indirect taxes in Poland will be presented.

The impact of the judgments on application of that law will be taken into consideration as well. Due to the essence of the issue and an extremely large extent of the Court case-law the article is confined to the examples only on value added tax and excise tax in Poland.

One of the most crucial interpretative problems on value added tax (especially at the eastern border of Poland), which was heard before the Court, was a possibility given to a taxable persons to apply a reduced rate 0% of VAT as a so-called VAT refund for travellers (Tax Free for Tourists). Pursuant to Article 126 (1) of the Act on VAT⁴, natural persons who are not residents within the territory of the Community, shall be entitled to VAT refund paid on acquisition of goods within the territory of the country, which have been exported from the Community in an untouched state in the personal luggage of travellers. However, there are several conditions which have to be met to obtain the reimbursement, contained in other provisions of the Act. First of all, the acquisition of goods should take place by the registered taxable person who keeps records with a cash register and has drawn up the agreements on VAT refund for travellers. Moreover, the vendors must notify the head of tax authority that they are vendors, provide travellers with written information on VAT refund regulations in four languages, mark the retail outlets with a sign informing on the possibility to purchase good in these outlets and also inform the head of tax authority on the place where travellers can obtain a refund.⁵ It is not the refund of the tax that is crucial to VAT reimbursement for travelers but the possibility to apply the reduced rate 0% of VAT by a taxable person on the supply of goods from which the tax refund has been made. Many conditions must be fulfilled to apply the rate 0% by a taxable person and as it seems they do not always depend on the taxable person's will and knowledge. Under Article 128 of the Act on VAT the presentation of the personal document (which includes the amount of tax paid at the moment of sale of goods) which was issued by vendor to the traveller constitutes the grounds for the tax refund. Goods exportation should be con-

firmed on this document with the border customs office's stamp. Customs office confirms the exportation after the exported goods have been presented by the traveller and the data included in the passport or other identity document have been checked. Moreover, in order to apply 0% tax rate the taxable person has to have the exportation document confirmed before the VAT return form is submitted for a particular month. A legal question arose in the scope of these provisions and concerned both the exportation of goods outside the Community and stamps and signatures on TAX FREE document. The issue also resulted in doctrine disputes and differences in jurisdiction on the grounds of the 'old' Act on Value Added Tax and Excise Tax⁶. Tax authorities questioned the possibility of the 0% VAT rate application whenever one of these elements was defective (lack of signature, lack of stamp, a stamp was not genuine etc.). However, the regional administrative courts' standpoint was that a taxable person cannot be liable for the third parties' actions that were not familiar to him/her or which s/he could not have learned of despite his/her due diligence. The Regional Administrative Court's judgment of 11 December 2007⁷ could be an example here, which states that even a lack of customs office border stamp does not prove that the goods have not been exported and as a consequence the taxable person may not be deprived of the right to apply the 0% VAT reduced rate only on that ground⁸. The legitimacy of this case-law line, created thanks to the Regional Administrative Court case-law in Białystok, was confirmed by the ECJ in 2008. The Court's judgment of 21 February 2008, case C-271/06 Netto Supermarket GmbH & OHG versus Finanzamt Malchin affirmed that Article 15(2) of Sixth Directive 77/388 must be interpreted as not precluding a member state from granting an exemption from value added tax on the supply of exported goods to a destination outside the European Community, when the premises for such an exemption are not met but the taxable person could not be aware (despite his/her due commercial diligence) that they were not met, due to the fact that the purchaser provided a forged export document.

The Court noticed that it would be contrary to the principle of legal certainty if a member state which has laid down the conditions for the application of the exemption of supplies of goods for export to a destination

³ See wyrok WSA z dnia 12 marca 2008 r., sygn. akt I SA/OI 31/2008, not published.

⁴ Ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, Dz. U. Nr 54, poz. 535 ze zm.

⁵ Article 127 of the VAT Act.

⁶ See Article 21a-21e ustawy z dnia 8 stycznia 1993 r. o podatku od towarów i usług oraz o podatku akcyzowym, Dz. U. Nr 11, poz. 50 ze zm.

⁷ I SA/Bk 487/07, nie publikowany.

⁸ See also wyrok WSA z dnia 12 grudnia 2006 r., I SA/Bk 312/06, nie publikowany; wyrok WSA z dnia 21 marca 2006 r., I SA/Bk 10/06, nie publikowany; wyrok WSA z dnia 29 czerwca 2005 r., I SA/Bk 128/05, nie publikowany; wyrok WSA z dnia 25 stycznia 2006 r., I SA/Bk 377/05, nie publikowany.

outside the Community (by prescribing, among other things, a list of the documents to be presented to the competent authorities and which accepted, initially, the documents presented by the supplier as evidence establishing entitlement to the exemption) could subsequently oblige the supplier to account for the value added tax on that supply, where it transpires that, due to the purchaser's fraud, of which the supplier had and could have had no knowledge, the conditions for the exemption were in fact not met.⁹ Following the ECJ judgment administrative courts continued this line of case-law and started applying the Court's judgment during proceedings directly. A special attention must be paid to 9 July 2008 judgment of the Regional Administrative Court¹⁰, in which the Court affirmed that "taking into consideration Article 15(2) of Sixth Directive, the interpretation of this provision made by the ECJ in case C-271/06 of 21 February of 2008 and principles of Community law, without proving that the taxable person knew or even by exercising due commercial care could have known and should have become aware that there is no stamp mark of customs office on the issued TAX FREE document or the goods, mentioned in this document, have not been exported abroad in fact, s/he may not be deprived of the application for the reduced rate 0% of tax". Unfortunately, despite clear and reasonable indications from case-law courts and doctrine, the Polish legislator did not decide to make any changes in this matter when broad amendments of VAT Act were being prepared. No crucial changes in this scope [except the provision of Article 129 para.1 (2) in which the expression "before submitting the tax return form" was turned into "within the expiry date for submitting the tax return form"]¹¹ were introduced in 7 September 2008 Act on the amendment of VAT Act and other acts.

Another crucial ruling of the ECJ to Polish VAT Act is the ruling which refers to the possibility of obtaining a refund of excess input tax over the due one within 60 rather than 180 days by taxable persons who have begun their business activity or keep it for period less than 12 months. According to Article 97 (5) of the Act on VAT the time limit of the refund of excess input tax over the due one shall be extended up to 180 days in the case of taxable persons who commence a taxable activity or taxable persons who have commenced taxable activities within the period of less than 12 months before the application for the registration for intra – Community transactions is submitted. It does not, however, apply to entities who left a deposit in the amount of 250,000 zlotys in the tax authorities. Nevertheless, the ECJ recognized those provisions to be contrary to European law. The Court stated in its judgment of 10

July of 2008¹² that "Article 18(4) of the Sixth Council Directive 77/388/EEC of 17 May 1977 on the harmonisation of the laws of the Member States relating to turnover taxes (Common system of value added tax: uniform basis of assessment, as amended by Council Directive 2005/92/EC of 2 December 2005) as well as the principle of proportionality oppose the national regulations on VAT which extend the time limit for the tax refund for new taxable persons from 60 to 180 days unless they leave a deposit to a value of PLN 250 000.

Such provisions cannot be considered as "special measures for derogation" intended to prevent certain types of tax evasion or avoidance within the meaning of Article 27(1) of the Sixth Directive 77/388. The amendment of the Act on VAT mentioned above, which come into force on 1 January 2009, seems to bring in a positive aspect as Art.97 items (5) to (7) has been deleted by the legislator and the basic time of 60 days for the refund with the possibility of its shortening to 25 days has been accepted. The legislator, however, maintained the time limit of 180 days (although it is not consistent with the Court ruling) as the basic time limit for the taxable persons who have not carried out activities being subject to tax in tax period. This time limit may be shortened to 60 days at the taxpayer's request, on condition of the security on his/her property.¹³

With reference to excise taxation, a special attention must be paid to judgments concerning excise tax assessment on second-hand vehicles imported and sold before their first registration. Under the Excise Tax, a ceiling rate was determined at 65% of the tax base pursuant to Article 75 (1) of the Act on Excise Tax.¹⁴ It should be added that the rate has remained unchanged till today, but of course in connection with the rulings of the ECJ, it does not apply to passenger vehicles older than two years, acquired in other member states. The problem of application of this rate on the purchase of other harmonized goods, however, still exists. Under Article 90 of the Treaty no member state shall impose, directly or indirectly, on the products of other member states any internal taxation of any kind in excess of that imposed directly or indirectly on similar domestic products. Furthermore, this provision prohibits the imposition of (direct or indirect) internal taxes to protect products of the member state. The judgment of the ECJ of 18 September 2007 case C-313/05 was crucial in the scope of the imposition of excise tax on passenger vehicles older than two years. The Court in its ruling stated that the first paragraph of Article 90 of the Treaty is to

⁹ See more A. Bałal (red.), *Orzecznictwo ETS a polska ustawa o VAT*, Wrocław 2008, s. 575 i n.

¹⁰ I SA/Bk 162/08, nie publikowany.

¹¹ See Article 1 (62) of the amending act.

¹² Case C-25/07, *Alicja Sosnowska versus Dyrektor Izby Skarbowej we Wrocławiu Ośrodek Zamiejscowy w Wałbrzychu*.

¹³ See VAT w praktyce, pozycja wymiennie kartkowa Warszawa 2008, aktualizacja listopad 2008, s. 8 i n.

¹⁴ Ustawa z dnia 23 stycznia 2004 r. o podatku akcyzowym, Dz. U. Nr 29, poz. 257 ze zm.

be interpreted as opposing an excise duty with reference to the amount of the duty imposed on second-hand vehicles over two years old, acquired in a member state other than that which introduced such a duty exceeds the residual amount of the same duty incorporated into the purchase price of similar vehicles which had been previously registered in the member state which introduced that duty. It is for the national court to examine whether the legislation at issue in the main proceedings, in particular the application of Article 7 of the Ordinance of the Minister for Finance of 22 April 2004 on Lowering of the Rates of Excise Duty, has such an effect. This means that, in principle, a Polish act cannot impose higher taxes than those in the given country, because it could infringe the principle of the neutrality of taxes and constitute a specific duty on imports.¹⁵ The thesis of that decision was confirmed in another the ECJ judgment of 17 July 2008, case C-426/07 Dariusz Krawczyński versus Dyrektor Izby Celnej w Białymstoku.¹⁶ The rulings of the ECJ are also reflected in case-law of regional administrative courts in Poland. For example, in the judgment of 25 May 2007 r. the Regional Administrative Court in Warsaw¹⁷ affirmed that “with regard to guarantee function of Article 90 of the Treaty of Rome of 1957 establishing the European Community, under which it is unacceptable to impose higher taxes than those imposed on similar domestic products and methods of determining the excise tax on secondhand vehicles, which has come into force in the country and whose starting point is the declared price of the vehicle, the basis for calculating the excise tax payable should be the vehicle transaction price. The only upper limit of the tax should be the amount of excise tax included in the market value of similar vehicles, which were previously registered in Poland i.e. the residual excise tax”. The similar position was taken by the Regional Administrative Courts in Poznan and Białystok.¹⁸ The consequence of settled line of case-law was the Act on Overpayment Refund of Excise Tax Paid for the Acquisition of Intra-Community Transac-

tions or Import of a Passenger Vehicle.¹⁹ However, it might be worrying that the act came into force after one and a half year from the first rulings of the Court, which means slow process of implementation of EU directives into the Polish tax system. This phenomenon should be evaluated as clearly negative. The fact, that the act concerns only the period from 1 May 2004 to 30 November 2006 and taxable persons of excise duty exclusively, must be emphasized. This, however, results in confusion in the scope of obtaining the excess refund by the taxable person who got rid of passenger vehicle, purchased within intra-Community transaction, before its first registration. The question of intra-Community acquisitions of passenger vehicles as well as import of those vehicles have been solved in a completely different way, probably due to the referred judgments, in the draft of new Act on Excise Tax. Chapter V of the draft, which entirely concerns the passenger vehicles acquisition (Art. 96 to Art. 108 of the draft)²⁰, includes very detailed regulations in this scope.

Summing up the above considerations, it can be concluded that the influence of the ECJ’s rulings on tax law application in scope of indirect taxes in Poland is an extremely important and these rulings are fully used by the administrative judiciary. The application of the Court experience on the stage of first instance, in which case-law are used, are much worse. The discrepancies between Polish acts and Community provisions on the stage of tax law establishment are also slowly but systematically eliminated. Although some objections may be raised with the reference to the pace of the proceedings, the process should be regarded as undoubtedly positive.

¹⁹ Ustawa z dnia 9 maja 2008 r. o zwrocie nadpłaty w podatku akcyzowym zapłaconym z tytułu nabycia wewnątrzwspólnotowego albo importu samochodu osobowego, Dz. U. Nr 118, poz. 745.

²⁰ See the Bill on Excise Tax of 6 October 2008 (druk sejmowy nr 1083).

¹⁵ See K. Lasiński-Sulecki, glosa do wyroku TS z dnia 18 stycznia 2007 r., C-313/05, PP 2007, nr 4, s. 41.

¹⁶ LEX nr 399225.

¹⁷ sygn. akt III SA/Wa 240/07, LEX nr 309079.

¹⁸ See wyrok WSA w Poznaniu z dnia 16 marca 2007 r., sygn. akt I SA/Po 518/07, „Monitor Podatkowy” 2008, nr 2, s. 23 oraz wyrok WSA w Białymstoku z dnia 30 lipca 2008 r., sygn. akt I SA/Bk 206/08, nie publikowany.

DOKTORANDSKÉ PŘÍSPĚVKY

Některé otázky spojené s odpovědností České republiky za škodu způsobenou normotvorným bezprávím ve vztahu k principům vyplývajícím z práva EU

Jiří Zeman*

V době přistoupení České republiky k EU (tedy v období do roku 2004) se poměrně živě diskutovalo mj. téma odpovědnosti České republiky za porušení zejména komunitárního (ale také unijního¹) práva² způ-

* Jiří Zeman, doktorand Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

¹ V této souvislosti je vhodné poznamenat – neboť i za časů Lisabonské smlouvy způsobující rozšíření supranacionálního charakteru stále existují oblasti upravené toliko „mezivládně“ – že relevantní právní literatura (srov. například Malíř, J. Odpovědnost členských států za škodu v právu Evropské unie: studie ze soudcovské tvorby práva. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2008, s. 99) se shoduje v tom, že díky specifickému charakteru Společné zahraniční a bezpečnostní politiky nebylo možné a ani nyní nelze vyvozovat z této oblasti odpovědnost členského státu vůči jednotlivci. Členské státy si zatím i po poslední reformě zakládajících dokumentů udržují výlučné postavení projevující se zejména v zachování jednomyslné rozhodovací procedury, vynětím předmětné problematiky z jurisdikce Soudního dvora EU a omezením vlivu Evropské komise a Evropského parlamentu v této oblasti. Jiná je situace v oblasti bývalého III. pilíře (Policejní a justiční spolupráce v trestních věcech), kde se v období předchozích několika let diskutovala možnost vyvozovat vůči členským státům odpovědnost za porušení závazků plynoucích z této oblasti práva. Zvláště inspirativní potenciál v této souvislosti mělo rozhodnutí Soudního dvora EU (tehdy ještě Evropského soudního dvora) ve věci C-105/03, M. Pupino z 16. 6. 2005 (dostupný pod <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62003J0105:DE:HTML> citováno dne 7. 1. 2011), kdy ESD v odstavci 4 konstatoval: „Der zwingende Charakter von Rahmenbeschlüssen, die auf der Grundlage des der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen gewidmeten Titels VI des Vertrages über die Europäische Union ergangen sind, wird mit den gleichen Worten wie in Artikel 249 Absatz 3 EG in Bezug auf Richtlinien zum Ausdruck gebracht. Er hat für die nationalen Behörden eine Verpflichtung zu rahmenbeschlusskonformer Auslegung des nationalen Rechts zur Folge. Daher muss das nationale Gericht die Auslegung des innerstaatlichen Rechts bei dessen Anwendung so weit wie möglich an Wortlaut und Zweck des Rahmenbeschlusses ausrichten, um das mit ihm angestrebte Ergebnis zu erreichen und so Artikel 34 Absatz 2 Buchstabe b EU nachzukommen.“ [citováno podle právě uvedené elektronické databáze]. Podle ESD mají

sobeného normotvornou činností a případných nároků jednotlivce na náhradu škody z toho plynoucích. Možno přitom shrnout, že názory tehdejší právnické obce oscilovaly mezi možností podřadit tuto problematiku pod zákon č. 82/1998 Sb.³ nebo pod zákon č. 40/1964 Sb.⁴ Pokud se autoři v této souvislosti přikláněli k zákonu č. 82/1998 Sb., pak předmětem jejich intelektuálních úvah byl zejména výklad pojmu rozhodnutí a nesprávný úřední postup ve smyslu § 5 zákona č. 82/1998 Sb. Šlo totiž o to, zda „normotvorné bezpráví“, jehož se normotvůrce (zákonodárce) ve vztahu k závazkům plynoucím pro Českou republiku z evrop-

tedy rámcová rozhodnutí vydaná v souladu s hlavou VI. SEU v tehdy platném znění závazný charakter a při jejich aplikaci je nutno, podobně jako u směrnic podle čl. 249 pododstavec 3, použít eurokonformní výklad [srov. část „Daher muss das nationale Gericht die Auslegung des innerstaatlichen Rechts bei dessen Anwendung so weit wie möglich an Wortlaut und Zweck des Rahmenbeschlusses ausrichten, um das mit ihm angestrebte Ergebnis zu erreichen ...“]. ESD však vyvozovat z třetího pilíře odpovědnost členských států vůči jednotlivcům odmítal, neboť Smlouva o EU (ve znění před Lisabonskou smlouvou) neobsahovala obdobu čl. 288 SES – nebylo možno dovozovat odpovědnost evropských institucí (srov. k tomu například rozhodnutí C- 355/04 a další proti Radě, dostupný pod <http://lexetius.com/2007,351>, bod 48, citováno dne 7. 1. 2011) Situace se však v tomto pohledu radikálně změnila, neboť hlava VI. Smlouvy o EU byla nově zařazena do hlavy V. SFEU (Prostor svobody, bezpečnosti a práva), čímž se tato oblast evropského práva supranacionalizovala.

² Srov. k tomu za všechny např. Valečková, P., Odpovědnost státu za škodu způsobenou jednotlivci porušením práva ES a důsledky pro Českou republiku v souvislosti s odpovědností za legislativní činnost. Právní rozhledy, 2003, č. 11/4, s. 185–187.

³ Zákon o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 82/1998 Sb.“).

⁴ Občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 40/1964 Sb.“ nebo „OZ“).

ského práva⁵ dopustil a jímž zároveň porušil závažným způsobem práva jednotlivce mu z tohoto právního řádu plynoucí, přičemž jednotlivci v bezprostřední souvislosti s tím vznikla škoda,⁶ podřadit právě pokud rozhodnutí nebo onen nesprávný úřední postup, tedy prvky, s nimiž citovaný zákon odpovědnost státu spojuje (ve smyslu výlučně s nimi). Ani jedna z těchto variant přitom není, vzhledem ke koncepci zákona a k tomu, jak byl do období přistoupení České republiky k EU vykládán a používán prosta několika úskalí. Rovněž bezproblémová cesta nevede ani přes relevantní ustanovení OZ (ustanovení § 420 a následující), byť existují členské státy EU, kde se škoda způsobená státními orgány nahrazuje právě podle hmotněprávních kodifikací občanského práva.⁷ Ostatně už sama skutečnost, že ani v rámci české právní vědy, ani v rámci praxe doposud (tedy v roce 2010, kdy tento text vznikl) neexistuje uspokojivé řešení této otázky, které by, i když třeba s výhradami, mohly soudy při rozhodování žalob domáhajících se náhrady škody za bezprávi výše specifikované, používat, svědčí o mnohém.⁸ Níže nastíháme řešení, které uvedu – právě s ohledem na bezvýhodnost způsobu, jímž se o celé problematice doposud uvažovalo – jde proto poněkud vlastní cestou.

⁵ Nebude-li dále upřesněno jinak, chápu pod pojmem evropské právo jak jeho komunitární (supranacionální), tak jeho mezivládní část, a to i přesto, že – jak ostatně plyne z poznámky č. 1 – vyvozovat z těch částí evropského práva, kde zůstal zachován onen mezivládní prvek, odpovědnost členského státu za škodu způsobenou jednotlivci bude i v éře Lisabonské smlouvy problematické.

⁶ Jak je dnes již obecně známo, stanovil Evropský soudní dvůr zejména ve svém rozhodnutí označovaném běžně jako „Francovich“ (jedná se o případ C-6/90 a 9/90 z 19. 11. 1991) podmínky, za nichž členský stát odpovídá jednotlivci za škodu vzniklou jeho jednáním nebo opomenutím (rozuměj jednáním nebo opomenutím státu). Těmito podmínkami jsou: 1) evropské právo (jeho konkrétní norma), jež bylo státem porušeno, přiznává jednotlivci konkrétní práva, zjednodušeně řečeno přispívá ke zlepšení jeho postavení; 2) porušení způsobené státem bylo dostatečně závažné (tato podmínka byla pro vznik odpovědnosti mezi státem a jednotlivcem převzata z rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci 5/71 Zuckerfabrik Schöppenstedt v. Rada, bod 11, dostupný pod [http://isap.vlada.cz/kopie/revize.nsf/616d10fff7882e6bc1256dc7002e1b63/606d10467862708ac12577440048095c/\\$FILE/61971J0005.pdf](http://isap.vlada.cz/kopie/revize.nsf/616d10fff7882e6bc1256dc7002e1b63/606d10467862708ac12577440048095c/$FILE/61971J0005.pdf), citováno dne 7. 1. 2011); 3) existuje bezprostřední příčinná souvislost mezi porušením povinností státu a škodu vzniklou jednotlivci.

⁷ Tak je tomu například v Rakousku – srov. k tomu Bapuly, B. Odpovědnost státu plynoucí z porušení práva EU. EMP 2/2004, s. 39–43.

⁸ Namísto k nalezení spravedlnosti se české soudy naopak mnohdy uchylují spíše k „únikové taktice“ spočívající v prostém konstatování, že s náhradou škody za porušení subjektivních práv plynoucích z evropského právního řádu české předpisy nepočítají – srov. k tomu například rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 2. 2010, sp. zn. 25 Cdo 3556/2007.

Základ odpovědnosti České republiky za normotvorné bezprávi obecně

Základem odpovědnosti České republiky za porušení evropského práva, jímž je jednotlivci způsobena škoda, je podle mého zejména ustanovení čl. 1 Ústavy, dle něhož je Česká republika demokratický právní stát, založený na úctě k právům, svobodám člověka a občana, dodržující závazky plynoucí pro něj z mezinárodního práva. Dále je též třeba upozornit na explicitní vyjádření odstavce 2 čl. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), jež stanoví limity výkonu státní moci, kdy ústřední determinantou je zde zákon – ústavní či obyčejný⁹ (ideově shodný je i čl. 2 odst. 3 Ústavy). Je přitom nepochybné, že normotvorná (zákonodárná)¹⁰ činnost je výkonem státní (nikoli „jen“ veřejné)¹¹ moci, která je samozřejmě limitovaná minimálně čl. 9 Ústavy ve spojení s čl. 1 Ústavy.¹² Tomuto závěru ostatně nasvědčuje i znění slibu poslance nebo senátora.¹³ Zákonodárná (normotvorná) moc tedy podléhá mj. principu ochrany práv a svobod jednotlivce a zásadám demokratického právního státu.¹⁴ Na druhou

⁹ Mikule, V. Může Ústavní soud zrušit ústavní zákon? Jurisprudence, č. 1/2010, s. 18–23.

¹⁰ Ústavní soud dal ve své judikatuře (srov. například náleží pléna Ústavního soudu ze dne 23. 5. 2000, sp. zn. Pl. ÚS 24/99, publikovaný pod číslem 167/2000 Sb.) jasně najevo, že konkrétní pramen práva je nutno kvalifikovat podle jeho obsahu a nikoli toliko podle jeho formálních znaků. Judikatura z toho následně dovodila, že není-li nesprávným úředním postupem ve smyslu § 13 zákona č. 82/1998 Sb. proces přijímání zákonů [srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 25 Cdo 1124/2005, pak nesprávným úředním postupem nemůže být ani přijetí formálně jiného pramene práva, jež má obdobný obsah i účinky jako zákon (srov. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 5. 4. 2007, č. j. 35 Co 605/2006-117 – citováno podle rozsudku Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 3556/2007)].

¹¹ Státní moc chápu jako druh moci veřejné.

¹² Aniž bych se této otázce chtěl věnovat blíže, dovozují tento závěr z nálezu pléna Ústavního soudu ze dne 10. 9. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 27/09, publikovaný pod číslem 318/2009 Sb. – kauza *Melčák*.

¹³ Ostatně slibuje-li poslanec/senátor, že bude dodržovat „Ústavu a zákony“ mají se tím jistě na mysli i ony mezinárodní závazky ve smyslu čl. 1 odst. 2 Ústavy. Nelze ostatně přehlížet, že ústavním zákonem č. 395/2001 Sb. (takzvaná euronovela Ústavy) došlo podle mého názoru k přeměně [pojem „přeměna“ chápu jako tichou změnu textu ústavy („*Verfassungswandlung*“) – srov. k tomu blíže Filip, J. Ústavní právo České republiky: Základní pojmy a instituty. Ústavní základy ČR. Díl 1. 4. vyd. Brno: Doplněk, 2004, s. 114–115] oněch podstatných náležitostí ve smyslu čl. 9 Ústavy – srov. k tomu blíže Zeman, J. Přistoupení k EU a nutnost provádění ústavních změn. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 92–93 – kdy se Česká republika otevřeně přihlásila k primátu mezinárodního práva.

¹⁴ Německý Základní zákon (čl. 1 odst. 3) v této souvislosti výslovně stanoví, že základní práva v něm uvedená zavazují

stranu – jak již bylo naznačeno – česká odborná literatura,¹⁵ jakož i judikatura – viz výše – je v podstatě zajedno v tom, že dovozovat odpovědnost normotvůrce za porušení práv jednotlivce a požadovat za to dokonce po České republice náhradu škody je přinejmenším velmi diskutní. Zdá se (alespoň na první pohled), že zatím jedinou výjimkou, kde se odpovědnost České republiky za legislativní bezpráví připouští, je situace, kdy zákonodárce dlouhodobě otálí s přijetím zákonem předpokládané právní úpravy – ovšem i v tomto případě musí být splněny další podmínky, aby předpoklady odpovědnosti byly naplněny – srov. k tomu stanovisko pléna Ústavního soudu ze dne 28. 4. 2009, sp. zn. Pl. ÚS-st. 27/09. Sám Ústavní soud tak zjevně nechce bez dalšího vystavit zákonodárce (normotvůrce) vnějšímu tlaku, který by, byť jen hypoteticky mohl mít vliv na jeho nezávislost. Lze rovněž připustit, že restriktivní výklad odpovědnosti zákonodárce za jím vytvořenou (nebo naopak opomenutou) právní úpravu je veden obavou z možných finančních dopadů na státní rozpočet.¹⁶

Jak je tedy možno posoudit výše naznačenou situaci? Z principů, na nichž je náš stát budován, se zdá být nepochybné, že jednotlivec je smyslem i účelem existence moderní české státnosti. Stát je povinen zajistit jednotlivci autonomní prostor, ve kterém bude nedotknutelný, je povinen mu umožnit aktivní účast na správě věcí veřejných a konečně je povinen jedinci zajistit zázemí v nejširším slova smyslu, jenž je sám stát schopen nabídnout.¹⁷ Selže-li stát při naplňování těchto základních funkcí (jež jsou obsahem základních práv a svobod), měl by zato být schopen nést odpovědnost se všemi důsledky. Jak vidno z předcházejícího, takovéto pojetí odpovědnosti státu má, a to nejen v České republice, svoje právně-teoretické i faktické limity. Esenciální otázkou tedy zůstává, jak se vyrovnat s (existujícím?) rozparem mezi tím, co plyne pro Českou republiku z mezinárodních závazků (kdy Česká republika uznává primát mezinárodního práva) a tím,

jak moc zákonodárnou, tak moc výkonnou, jakož i soudnictví, neboť jsou přímo aplikovatelným [„*unmittelbar geltendes Recht*“] právem. Zákonodárná moc je dále vázána na ústavní pořádek (čl. 20 odst. 3 Základního zákona).

¹⁵ Hendrych, D. a kol. Správní právo: obecná část. 6. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 633.

¹⁶ Takovéto úvahy přitom nejsou nijak ojedinělé. Například Spolkový nejvyšší soud Německa (BGH) tyto souvislosti při rozhodování o náhradě škody velmi důrazně zohledňuje, a to nejen při posuzování povinnosti Německa odškodnit legislativní bezpráví německého zákonodárce – srov. např. rozhodnutí BGH z 10. 2. 2005, sp. zn. III ZR 330/04 dostupné z internetové databáze tohoto soudu umístěné pod <http://juris.bundesgerichtshof.de>, citováno dne 8. 1. 2011.

¹⁷ Srov. k tomu kategorizace základních práv podle Jellinek, G. System der subjektiven öffentlichen Rechte. Tübingen: Verlag von J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), 1919, 366 s.

jak je pojmán normotvůrce a jeho činnost nejen v rámci právního řádu, ale i doktríny a judikatury.

Základ odpovědnosti České republiky za škodu způsobenou normotvorným bezprávím ve vztahu k principům vyplývajícím z práva EU

V prvé řadě bych chtěl na tomto místě upozornit, že se nehodlám jakkoli zabývat onou odpovědností, jež by jistě (alespoň v rámci teoretických polemik) bylo možno vyvozovat z činnosti (nečinnosti) normotvůrce vzhledem k výše schematicky naznačenému obsahu základních práv a svobod na „národní úrovni“. Mohu si to dovolit proto, že odpovědnost plynoucí z porušení evropského práva (jakož i evropské právo samo) má autonomní a nadstátní charakter. Zjednodušeně můžeme tedy říci, že českému občanovi¹⁸ jsou k dispozici dva samostatné (autonomní) právní řády, z nichž ten český je relativně úplný,¹⁹ byť, co se týká odpovědnosti za škodu způsobenou normotvornou činností je vůči svým národním institucím méně přísný. Nezávisle na tom je pak nutno posoudit rozhodnutí lidu, jako zdroje veškeré státní moci, uznat primát mezinárodního práva a zapojit se do evropského migračního projektu. Rozhodnutí participovat na něm v sobě zahrnovalo i uvědomění si jeho obsahové i institucionální neúplnosti (ve srovnání se samostatným nezávislým státem dnešního evropského typu) s tím, že aby mohl být tento projekt životaschopný, musí být některé jeho aspekty aplikovány a prosazovány samotnými členskými státy. A to i za situace, kdy jednotlivé vlastnosti (požadavky) evropského práva nejsou v momentálním souladu (či jsou dokonce v momentálním nesouladu) s aktuálním pohledem na konkrétní otázku v rámci toho, kterého státu. Stanoví-li proto evropský právní řád, že členský stát má povinnost chránit práva daná jednotlivci právě tímto řádem, ba dokonce, že se jednotlivec může vůči státu účinně domáhat náhrady škody, pokud je ochrana těchto práv nedostatečná a jednotlivci v této souvislosti vznikla škoda, pak je to třeba nejen respektovat, ale je třeba také učinit veškerá nutná opatření ke skutečné realizaci těchto závazků.

Jistě, čtenář zde může namítnout, že se takto zavádí z jistého úhlu pohledu těžko uchopitelná dichotomie odpovědnosti státu za způsobenou škodu, kdy jednotlivci A, jehož škoda vznikla porušením závazků České republiky plynoucích z práva EU, je poskytnuto alespoň dodatečně jakési „zázemí“ či „péče“ (rozuměj ná-

¹⁸ Pojem „český občan“ používám jako jakousi novinářskou zkratku s vědomím jeho nepřesnosti. Na druhou stranu si myslím, že vzhledem ke sledovanému tématu to lze tolerovat.

¹⁹ Tedy v porovnání s právním řádem EU.

hrada škody), naproti tomu jednotlivci B, jehož škoda vznikla „toliko“ porušením některého práva plynoucího ze samotné podstaty demokratického právního státu, tato „dodatečná péče“ poskytnuta není jen proto, že zde zároveň nebyl porušen závazek plynoucí pro Českou republiku z práva EU, byť tato škoda může mít v konkrétním případě mnohem fatálnější následky. Na to samozřejmě musím konstatovat, že tuto reakci shledávám zcela oprávněnou. Přitom se jistě nelze uklidňovat tím, že vzhledem k rozšiřující se europeizaci českého práva bude docházet stále častěji k situaci, kdy porušení některého z práv, garantovaných českým právem, bude zároveň znamenat porušení některého z práv a principů garantovaných jednotlivci právním řádem EU. Ovšem i toto řešení považuji v dané situaci za lepší, než to, k němuž přistoupil Nejvyšší soud ve shora citovaném rozhodnutí sp. zn. 25 Cdo 3556/2007. Osobně tomuto rozhodnutí rozumím tak, že podle Nejvyššího soudu z porušení závazků plynoucích pro Českou republiku z evropského práva způsobeného činností (nečinností) normotvůrce, není možné dovozovat odpovědnost státu za škodu způsobenou jednotlivci podle zákona č. 82/1998 Sb. To ve svém důsledku, i vzhledem k tam popsanému skutkovému stavu případu, jakož i dalším závěrům Nejvyššího soudu v tomto rozhodnutí uvedeným, patrně znamená, že jí nelze dovozovat vůbec. Takovýto závěr je podle mého nepřijatelný. Proto raději ona dichotomie.²⁰

Problematika čl. 36 odst. 3 Listiny a jeho vztah k odpovědnosti České republiky za škodu způsobenou normotvorným bezprávím

Měl-li bych shrnout právě uvedené, pak dle mého názoru současný právní řád České republiky umožňuje dovozovat odpovědnost normotvůrce za škodu způsobenou jedinci porušením práv plynoucích mu z evropského práva. Přitom není a priori nutné rozšiřovat tuto odpovědnost obecně i na normotvorné bezpráví způsobené normotvůrcem v rovině, která se závazky k EU nesusouví. Není ani nutné nabourávat dosavadní doktrinnální i judikatorní závěry o tom, že normotvorná činnost není nesprávným úředním postupem ve smyslu § 13 zákona č. 82/1998 Sb. Zákon č. 82/1998 Sb., jakož i další předpisy, se zkrátka použije v případě

²⁰ Srov. k tomu přiměřeně též Jarass, H. – Pieroth, B. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar. 9. Aufl. München: C. H. Beck, 2007, s. 639. Z úvah tam uvedených pro mě vyplývá, že německá právní teorie při řešení této problematiky zvolila pro odpovědnost Německa za škodu způsobenou normotvorným bezprávím ve vztahu k principům vyplývajícím z práva EU rovněž samostatný režim, byť částečně z jiných důvodů.

právě rozebírané problematiky pouze podpůrně tak, aby odpovědnost státu za škodu způsobenou jednotlivci porušením práva EU ani nevyklučoval, ani neomezoval.²¹ Stejným, eurokonformním, způsobem je podle mého nutno přistupovat též k samotnému čl. 36 odst. 3 Listiny, který dle textace hovoří o právu na náhradu škody toliko v souvislosti s rozhodnutím soudu či jiného orgánu anebo v souvislosti s nesprávným úředním postupem, ovšem již jen s poukazem na shora citované články jak samotné Ústavy, tak Listiny je zřejmé, že nebylo úmyslem ústavodávce omezovat právo na náhradu škody způsobenou veřejnou mocí takto striktně. V tomto ohledu je ostatně možné nechat se inspirovat německou naukou, která (alespoň její část) volí takový výklad čl. 34 Základního zákona, aby bylo možno chránit základní práva v Základním zákonu zakotvená i proti zákonodávci.²² A to zvláště za situace, kdy se v odborné literatuře často mluví o spěchu, politických kompromisech a nedůslednosti, s jakou oba základní ústavní dokumenty (Ústava a Listina) České republiky vznikaly, resp. jak byly vzájemně propojovány.²³ Ostatně například v důvodové zprávě

²¹ Zde pouze odkazuji na relevantní literaturu – srov. např. opět Malíř, J. Odpovědnost členských států za škodu v právu Evropské unie: studie ze soudcovské tvorby práva. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2008, s. 69 a násl. – z níž plyne, že členské státy (pohledem práva EU) nemohou svoji odpovědnost vůči jednotlivci vyloučit a nesmí jí ani nikterak omezovat nad rámec kritérií a podmínek, jež zná sám právní řád EU. Na druhou stranu samozřejmě není ani vyloučeno, aby členské státy svoji odpovědnost uznaly již za situace, kdy některá z podmínek stanovená evropským právem není (zcela) splněna.

²² Srov. k tomu v podrobnostech Wróblewski, B., P. Die Staatshaftung für legislatives Unrecht in Deutschland: eine rechtshistorische, rechtsdogmatische und rechtsvergleichende Untersuchung. Baden-Baden: Nomos, 2003, zejm. s. 69–79, kde je výklad čl. 34 Základního zákona podrobně rozebrán, včetně těch názorů, podle nichž nelze naznačenou odpovědnost německého zákonodávce za legislativní bezpráví z citovaného článku Základního zákona dovozovat. Pro úplnost dodávám, že za mnou navrhovaný rozšiřující výklad čl. 36 odst. 3 Listiny se ve svém odlišném doplňujícím stanovisku ke stanovisku pléna Ústavního soudu ze dne 28. 4. 2009, sp. zn. Pl. ÚS-st. 27/09 přimlouvá i místopředsedkyně Ústavního soudu Eliška Wagnerová, jež vychází ze shodných literárních pramenů. Přitom si nemyslím, že by se v tomto případě jednalo o nevhodné použití právní komparatistiky (ač jsem byl na její opojné účinky svádějící na scesti během studia často upozorňován). Je třeba mít neustále na paměti, že se zde nejedná o výklad, který by měl být aplikován na všechny případy legislativního bezpráví, ale pouze na ty, jež souvisí s evropským právem. Zde – byť německá právní věda řeší otázku zda, německý zákonodávce vykonává úřední moc [„*Amtspflicht*“] vůči třetím osobám a ta česká se zase snaží vyložit pojem rozhodnutí, resp. nesprávný úřední postup – tedy mají obě země stejnou snahu: dostát svým evropským závazkům, v čemž jim ovšem národní právní úpravy poněkud brání.

²³ Srov. k tomu přiměřeně nejnověji Šimíček, V. In Bahýřová, L. a kol. Ústava České republiky: komentář. Praha: Linde, 2010, s. 53–54.

vě k návrhu ústavního zákona, kterým se vyhláší Listina základních práv a svobod se k právní úpravě zakotvené v čl. 36 odst. 3 Listiny (tehdy čl. 38 odst. 3) neříká ani slovo.²⁴ Nadto se domnívám, že obsah Listiny v době jejího vzniku reagoval zejména na traumata minulého režimu (což se vlastně takto bezděky stalo jedním z jeho přetrvávajících rysů), kdy se patrně v této souvislosti zdálo dostačující spojit právo na náhradu škody právě s rozhodnutím a nesprávným úředním postupem. Leč doba se od okamžiku vzniku Listiny výrazně změnila – Listina sama nikoli ...

Závěr

K právě formulovaným myšlenkám budiž konečně ještě poznamenáno a zdůrazněno, že největší problém nespátřuji – zaměřeno tedy samozřejmě na odpovědnost České republiky za škodu způsobenou porušením evropského práva – v neexistenci smysluplného řešení celého problému, ale spíše v tom, že naposledy se dané téma, ve větší míře, diskutovalo v době přistoupení České republiky k EU. Od tohoto okamžiku – zdá se mi – větší diskuse neprobíhala. Přitom se jedná o oblast, jejíž uchopení je nejen aktuální, ale, nebude-li řešení nalezeno, může mít celá věc pro Českou republiku závažné mezinárodněprávní následky. Nechat si

²⁴ Srov. tisk č. 330, VI. volebné období FEDERÁLNEHO ZHROMAŽDENIE ČESKEJ A SLOVENSKEJ FEDERATIVNEJ REPUBLIKY – Osobitná část – K hlave piatej – Právo na súdnu ochranu.

tuaci dojít tak daleko by ale jistě nebylo rozumné, zvláště, když nalezení východiska, jak se i tento článek snažil ukázat, je možné, a to zvláště v intencích aplikační praxe.

Resumé

Článek se zabývá právní úpravou umožňující v prostředí České republiky žalovat stát o náhradu škody způsobenou jednotlivci, vzniklou porušením závazků plynoucích pro Českou republiku z evropského práva. Konkrétně jde o škodu způsobenou normovaným bezprávím. Článek dospívá k závěru, že i za současného stavu právní úpravy možnost úspěšně žalovat Českou republiku za toto porušení existuje.

Summary

The article deals with the legal regulations of the Czech Republic allowing to sue the state for damage caused to individual resulting from the violation of obligations arising from the breach of obligation of the European law. The article deals with the damage caused by making law injustice in the concrete. The article concludes that even under current legal regulations there is the opportunity to successfully sue the Czech Republic for such breach.

Interpretace českého antidiskriminačního zákona

Petr Bouda*

V rámci ediční řady „Beckovy texty zákonů s komentářem“ vyšla publikace, která se vymyká svým titulem z této řady. Jedná se o „Antidiskriminační zákon – komentář“ (dále jen „Komentář“) k zákonu č. 198/2009 Sb., nazývanému antidiskriminační (dále též „AntiDZ“). Kniha není pouhým komentovaným zněním, ale svým rozsahem a kvalitou se blíží spíše monografii. Samotný antidiskriminační zákon je sice

velmi stručným právním předpisem, čítajícím toliko 19 paragrafů, to ovšem neznamená, že je také snadno aplikovatelný v praxi. Právě naopak, vágní pojmy použité zákonodárcem, definované především v judikatuře Evropského soudního dvora, spolu s dalšími nedostatky, jako např. použití několika stejně znějících definic pro různé oblasti práva¹, nepřesná transpozice směrnic²,

* Mgr. Petr Bouda, doktorand Katedry právní teorie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno, e-mail: 182437@mail.muni.cz.

¹ Typickým příkladem je definice „zdravotního postižení“ v § 5 odst. 6 AntiDZ. Ačkoli autoři na str. 212 Komentáře tvrdí, že existence několika definic pro různé oblasti práva je běžná, domnívám se, že takový přístup nijak nepřispívá k po-

nesrozumitelnost ustanovení³, nedořešené vztahy mezi AntiDZ a jinými právními předpisy⁴, činí interpretaci zákona velmi obtížnou. Proto poměrně rychlé vydání obsáhlého komentáře je třeba hodnotit pozitivně.

Struktura komentáře se vymyká publikovaným komentářům z edice „Beckovy texty zákonů s komentářem“ a je srovnatelná spíše s edicí „Komentované zákony“. Kniha je rozdělena na čtyři části. První obsahuje platné a účinné znění antidiskriminačního zákona. Druhá, s názvem „Ochrana rovnosti v souvislostech antidiskriminačního zákona“, představuje na 32 stranách stručný úvod do problematiky právní úpravy ochrany před diskriminací. Třetí část, nazvaná „Diskriminační důvody“, se zabývá jednotlivými pojmy, s nimiž zákon dále pracuje, a blíží se spíše stručné monografii na toto téma. Poslední, pro čtenáře nejdůležitější a rozsahem největší část, čítající 264 stran, již představuje samotný komentář k jednotlivým ustanovením antidiskriminačního zákona.

Právě členění poslední části komentáře lze hodnotit jako mimořádně zdařilé. Kromě standardně psaných komentářů, kopírujících strukturu zákona, je totiž každý paragraf uveden stručným, několikastránkovým úvodem, po kterém následuje znění jednotlivých ustanovení (obvykle odstavců daného paragrafu). Kromě příslušného textu ustanovení zákona je uvedeno znění relevantních ustanovení evropských směrnic, které měl český zákonodárce implementovat do právního řádu, dále stručný výčet souvisejících předpisů a literatury. Teprve poté začíná vlastní komentář konkrétního ustanovení zákona. Čtenář se tak nemusí vracet k předchozím částem publikace, ale vše potřebné pro základní orientaci v antidiskriminačním zákonu nalezne na jednom místě. V závěru publikace je kromě seznamu literatury a judikatury zařazen také věcný rejstřík. Na rozdíl od jiných komentovaných znění právních předpisů neobsahuje tato publikace žádné „vycpávky“ ve smyslu plného znění souvisejících právních předpisů.

chopení textu antidiskriminačního zákona právními laiky. Právě naopak.

² Např. § 6 odst. 3 AntiDZ, u něhož rozdílné znění směrnic a české právní úpravy může mít významný dopad na jeho interpretaci, totiž, zda bude aplikován eurokonformní výklad či nikoli. Autoři komentáře se s tímto problémem vypořádali na str. 221 a 222.

³ Názorným příkladem je ustanovení § 8 odst. 2 AntiDZ, jehož znění autoři oprávněně a opakovaně kritizují. Viz Komentář, str. 255, 260 a 262.

⁴ Autoři správně poukazují na skutečnost, že původní návrh antidiskriminačního zákona tyto vztahy mezi jednotlivými právními předpisy řešil odstraněním nežádoucích duplicit, avšak platné a účinné znění tyto duplicity ponechalo. Komentář, str. 287.

Ochrana rovnosti v souvislostech

Obecný úvod do problematiky diskriminace má rozdílnou úroveň v oblasti právní a v oblasti, řekněme, sociologické, případně filozofické. Právně historický vývoj ochrany lidských práv popisuje stručně vývoj ve 20. století od Charty OSN přes Všeobecnou deklaraci lidských práv a mezinárodní smlouvy chránící lidská práva až po směrnice EU, jejichž transpozici má zajistit právě antidiskriminační zákon. Autoři vysvětlují nepřímé horizontální působení lidských práv,⁵ čímž vyvrací často používaný, avšak mylný argument o zbytečnosti přijetí antidiskriminačního zákona, neboť lidská práva jsou údajně dostatečně chráněna Listinou základních práv a svobod.

Dále autoři popisují účinky práva EU na český právní řád a konstatují, že novější směrnice jsou již natolik podrobné, že českému zákonodárci nezbylo, než je do textu zákona doslova „opsat“.⁶ Je zmíněna rovněž opožděná transpozice směrnic a z ní plynoucí rizika. Důležitý je v této souvislosti komentář k intertemporálnímu ustanovení § 12 AntiDZ. Autoři se zabývají otázkou, jaký vliv má opožděná transpozice směrnic pro aplikaci práva na právní skutečnosti, které nastaly přede dnem účinnosti zákona? Konstatují přímý účinek⁷ opožděně transponovaných směrnic „...ve všech případech, kdy se jeví, že ustanovení určité směrnice jsou z hlediska svého obsahu bezpodmínečná a dostatečně přesná.“⁸ s tím, že tato premisa bude platná zejména ve sporech mezi fyzickou osobou a státem. Pro oblast ryze soukromoprávních vztahů dovozují autoři povinnost „eurokonformního výkladu“ českých soudů při aplikaci relevantních ustanovení právních předpisů (zejména § 11 občanského zákoníku).

V kontrastu s tímto výkladem vyznívá pak uvedený sociální a právněfilozofický kontext jako příliš stručný a nepřesný. Autoři hovoří o rozlišování jako o podstatě diskriminace, přičemž závadné (a tedy diskriminační) je podle nich rozlišování jedince pouze na základě jeho příslušnosti k určité skupině, zatímco: „...není nemožné rozlišovat mezi osobami na základě jejich individuálních charakteristik.“⁹ Dále autoři uvádí, že: „Co je ale nepřípustné, je rozlišovat mezi jednotlivci na základě jejich příslušnosti k určité obecně vymezené skupině osob. Nejde samozřejmě o jakkoliv vymezenou

⁵ Viz str. 29 až 31 Komentáře.

⁶ „Dle teoretických premis tedy není třeba opisovat směrnici...pravdou však je, že v dnešní době jsou směrnice ve velké míře natolik konkrétní, že členský stát prakticky nemá možnost volby ve využití „forem a prostředků“ daných vnitrostátním právem pro jejich transpozici.“ Komentář, str. 36.

⁷ Přímý účinek je vysvětlen na str. 38 až 42 Komentáře, včetně odkazu na řadu rozsudků ESD.

⁸ Komentář, str. 319.

⁹ Komentář, str. 14.

skupinu osob. V případě AntiDZ jsou tyto skupiny osob, neboli nepřijatelné obecné charakteristiky osob, specifikovány v zakázaných diskriminačních důvodech...¹⁰ Přistoupíme-li na tuto definici diskriminace, nabízí se otázka, kdy se z individuálních vlastností jedince stávají vlastnosti skupinové, protože jakákoli skupinová vlastnost je současně vlastností každého jedince, tvořícího tuto skupinu. Z komentáře lze sice na str. 118 dovést, že autoři diskriminací rozumí rozlišování založené pouze na obecných vlastnostech jedince, aniž by bylo přihlíženo k jeho vlastnostem individuálním, avšak ani toto upřesnění neumožní jasné a srozumitelné pochopení mechanismu diskriminace. Ten není vysvětlen vůbec, což lze u komentáře k antidiskriminačnímu zákonu považovat za závažný nedostatek. Bez jeho pochopení, resp. vysvětlení čtenáři, se totiž nelze zbavit teze o rozlišování jako o zcela přirozeném, každodenním jevu, který ze samotné své podstaty nelze právem zakázat, resp. odstranit.

Mechanismus diskriminace se – zjednodušeně řečeno¹¹ – skládá z následujících prvků: základem je kategorizace jedince do nepříznivě vnímané sociální skupiny, na ni navazuje odpovídající stereotypizace (vycházející z negativních stereotypů) a zaujetí patřičného postoje vůči jedinci. Negativní postoj (tedy předsudek) se pak projeví inter alia v nerovném chování vůči jedinci, pro kterého se příslušnost k určité kategorii stává stigmatizující. Následně dochází ke znevýhodnění celé kategorie takových jedinců a k jejímu vyloučení. Podstatné na celém mechanismu diskriminace je, že jeho jednotlivé prvky nejsou samy o sobě diskriminační nebo jinak „závadné“. Diskriminace má procesuální povahu, je to určitý proces, nikoli jeden izolovaný akt. Samotné rozlišování v širším slova smyslu je navíc nejméně závažný projev předsudku¹², který by ani právní normy regulovat neměly (a je otázka, jestli jej právní normy vůbec regulovat mohou), ale měly by jej ponechat regulaci mimoprávních normativních systémů, v první řadě morálce. Problémem totiž není rozlišování per se, ale až jeho vnější projev, kterým je diskriminace, tedy zapojení rozlišování do diskriminačního mechanismu.

¹⁰ Komentář, str. 14.

¹¹ Blíže viz Bouda, P. Zákaz diskriminace – analýza problému s ohledem na právní úpravu EU a ČR, rukopis DP, Brno, MU 2010, str. 17 až 30. Pochopitelně se nejedná o jediné možné pojetí diskriminačního mechanismu.

¹² G. W. Allport rozlišuje projevy předsudků dle jejich intenzity od méně závažnějších k nejzávažnějším na rozlišování, vyhýbání se, diskriminaci, po níž následuje fyzické napadání a vyhlazování. Viz Allport, G. W. O povaze předsudků. Praha: Prostor, 2004, str. 257. Podobně vymezuje rasismus dle intenzity M. Večeřa, a to na rasovou nesnášenlivost (kam zahrnuje předsudky, názory a postoje), na projevy rasové diskriminace a segregace a konečně na rasově motivované násilí a teror. Viz Machalová, T. a kol., Lidská práva proti rasismu. Brno: Doplněk, 2001, str. 149.

O zjednodušeném chápání mechanismu diskriminace pak svědčí komentář k rasové diskriminaci: „Rasa.. je chápána jako zvláště nepřijatelný důvod rozlišování. Nepřijatelné jsou samotné příčiny tohoto rozlišování: předsudky, stereotypy, společenské vylučování nebo dokonce etnická nesnášenlivost. O dovolené rozlišování se tak může jednat pouze za předpokladu, že budou tyto nepřijatelné příčiny vyloučeny.“¹³ Odstranit předsudky a stereotypy však není možné, neboť jsou součástí každodenních kognitivních procesů. Jejich odstraňování by bylo zbytečné, protože jak předsudky, tak stereotypy samy o sobě k diskriminaci nevedou. Komentované znění AntiDZ svým zjednodušeným pojetím k pochopení podstaty diskriminace ve společnosti příliš nepřispívá.

Větší pozornost než vysvětlení pojmu diskriminace věnují autoři základní typologii pojmu rovnosti a stručně popisují koncepcí formální a materiální rovnosti. Jako zvláštní typy materiální rovnosti uvádí také rovnost příležitostí a rovnost výsledků. Je však škoda, že v této souvislosti není uvedeno, že tyto koncepce rovnosti jsou vzájemně neslučitelné. Český zákonodárce obě tyto koncepce zapracoval do antidiskriminačního zákona, což je patrné především z koncepce přímé a nepřímé diskriminace (přímá diskriminace vychází z formálního, zatímco nepřímá diskriminace z materiálního pojetí rovnosti¹⁴), dále pak z koncepce pozitivních opatření¹⁵ (směřujících k rovnosti příležitostí nebo k rovnosti výsledků).

Diskriminační důvody

Třetí část publikace se věnuje jednotlivým diskriminačním důvodům. Konkrétně jde o rasu a etnický původ; národnost; pohlaví; sexuální orientaci; věk; zdravotní postižení; náboženské vyznání, víru a světo-
vý názor. Na závěr autoři zmiňují koncepci vícenásobné diskriminace. Určitou nevýhodou celého výkladu je, že struktura jednotlivých podkapitol je odlišná, navíc se autoři (i přes snahu popsat jednotlivé důvody ve stejném rozsahu) věnují některým diskriminačním důvodům více než jiným¹⁶. I přes některé problema-

¹³ Komentář, str. 47.

¹⁴ Viz Bobek, M., Boučková, P., Kühn, Z. Rovnost a diskriminace. Praha: C. H. Beck, 2007, str. 11, 23 a 59. Též Bouda, P. Zákaz diskriminace – analýza problému s ohledem na právní úpravu EU a ČR, rukopis DP, Brno, MU 2010, str. 50 a 63.

¹⁵ Pozitivní opatření neboli „pozitivní diskriminace“ není nástrojem boje proti mechanismu diskriminace, ale pouhým využitím tohoto mechanismu ke společensky akceptovatelnému, resp. z pohledu zákonodárce prospěšnému, účelu.

¹⁶ Třeba nejstaršímu a nejznámějšímu diskriminačnímu důvodu – rase, resp. etnickému původu – věnují autoři 13 stránek, národnosti 5 stran a např. zdravotnímu postižení 7 stran.

tické teze¹⁷ je vymezení jednotlivých diskriminačních důvodů zdařilé. Autoři dokázali bezesbýtku využít omezený rozsah, kromě definic jednotlivých důvodů se zabývají i souvisejícími otázkami (např. obyčejová povaha zákazu rasové diskriminace v mezinárodním právu, absolutní povaha zákazu rasové diskriminace, souvislost s lidskou důstojností apod.) a uvádí také praktické příklady¹⁸. V komentáři je zmíněno mnoho rozsudků Evropského soudního dvora, včetně zachycení aktuálních trendů vývoje evropské judikatury¹⁹. Kromě judikatury ESD jsou uváděny i rozsudky ESLP²⁰.

Přínosné je např. bližší vymezení působnosti práva EU a AntiDZ v souvislosti s národností (str. 58), přičemž je konstatováno, že právo EU vyžaduje rovnost na základě státní příslušnosti, vztahuje se však pouze na občany členských států EU a pouze na přeshraniční situace, zatímco AntiDZ se vztahuje na vnitrostátní situace bez přeshraničního prvku. Dále je upozorněno na to, že nelze ztotožňovat diskriminaci na základě národnosti s rozdílným zacházením z důvodu státní příslušnosti (str. 59).

Za pozornost stojí též podrobné vymezení diskriminace z důvodu pohlaví (str. 60 až 69) a její odlišení od diskriminace založené na sexuální orientaci (str. 69 až 76), autoři si všímají i vztahu AntiDZ a zákona č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství (str. 75), přičemž konstatují, že AntiDZ je třeba považovat za *lex generalis*. Inspirativní je také závěr třetí části, který čtenářům představuje nový, zatím spíše teoretický, koncept vícenásobné diskriminace. Byť s tvrzením, že

¹⁷ Komentář např. v některých případech nerozlišuje pojmy rasa, etnický původ, resp. etnicita a národnost (str. 43), zaměňuje *apartheid* a doktrínu „*separate but equal*“ (str. 45), autoři nerozlišují ani víru a přesvědčení, resp. světový názor (str. 98 a 99), což je chyba, jak dokazuje např. rozsudek britského Employment Appeal Tribunal ze dne 3. 11. 2010 v kauze *Nicholson v Grainger Plc.*, [cit. 2011-01-04]. Dostupný z: http://www.employmentappeals.gov.uk/Public/Upload/09_02_19rjthLBZT.doc

Také tvrzení autorů na str. 47, že: „...*prokazovali ji (rasovou diskriminaci, pozn. autor) statistikami, z nichž mimo jiné vyplývalo, že romské děti představují bezmála 70% žáků zvláštních škol v Ostravě.*“ je zavádějící, neboť přímo v citovaném usnesení Ústavního soudu ze dne 20. 10. 1999, sp. zn. I. ÚS 297/99 je uvedeno: „...*z celkového počtu 1360 žáků na zvláštních školách v Ostravě je 762 Romů, tedy 56,03%.*“ Ono „*bezmála*“ má tedy hodnotu 13,97%.

¹⁸ Např. na str. 66 až 69 uvádí autoři příklady přímé a nepřímé diskriminace z důvodu pohlaví, na str. 75 a 76 jsou uvedeny příklady diskriminace z důvodu sexuální orientace, praktické příklady rozdílného zacházení z důvodu věku jsou uvedeny na str. 78 až 83, příklady diskriminace z důvodu zdravotního postižení jsou uvedeny na str. 92 a 93.

¹⁹ Např. rozsudek ESD ze dne 19. 1. 2010, *Seda Küçükdeveci proti Swedex GmbH & Co. Kg*, C-555/07.

²⁰ Např. rozsudky ESLP, týkající se diskriminace založené na odlišné sexuální orientaci. Viz Komentář, str. 71 až 72.

prostřednictvím tohoto konceptu lze diskriminaci správně identifikovat, a tedy rovněž lépe právně ucho- pit, lze polemizovat, stejně tak nelze bezvýhradně přijmout názor, že vícenásobná diskriminace by měla být trestána přísněji.

Komentovaná ustanovení

Nejdůležitější částí publikace je však komentář jednotlivých ustanovení zákona. Autoři nikterak překvapivě konstatují, že české soudy budou muset při interpretaci pojmů AntiDZ vycházet z komunitárního práva, včetně judikátů ESD²¹. Současně však upozorňují, že: „*V oblastech, kde AntiDZ provádí právo EU, působí současně také základní práva vyplývající z českého ústavního pořádku. Naproti tomu v těch oblastech, které překračují oblast aplikace práva EU, nutno nahlížet na AntiDZ výlučně jen perspektivou české ústavnosti.*“²² Dále je v komentáři vyvrácen častý omyl některých kritiků antidiskriminačního zákona²³, že tento zákon nedopadá na čistě privátní lidskou sféru (str. 119).

V komentáři je dále vyjasněn vztah AntiDZ a ostatních právních předpisů, upravujících problematiku diskriminace, přičemž pro praxi nejdůležitější je vymezení vztahů mezi AntiDZ a občanským zákoníkem a mezi AntiDZ a zákoníkem práce (str. 122 až 124). V obou případech je AntiDZ *lex specialis*, z čehož plyne, že ochrana, poskytnutá občanským zákoníkem nebo zákoníkem práce, je širší, což může v praxi způsobit určité problémy²⁴. Vztahem AntiDZ a uvedených právních předpisů se autoři zabývají také v části věnované právním prostředkům ochrany před diskriminací (viz níže).

Při výkladu jednotlivých ustanovení je hojně citována judikatura Evropského soudního dvora, případně Evropského soudu pro lidská práva, opomenuta však nejsou ani rozhodnutí českých soudů, přičemž jsou zmíněny prakticky všechny relevantní rozsudky, vztahující se k diskriminaci (např. rozsudek ze dne 21. 5. 2002, sp. zn. 28 Cdo 416/2002 – *zeď* v Matiční ulici, rozsudek ze dne 30. 6. 2005, sp. zn. 30 Cdo 1630/2004 – *pálka na Cikány*, nebo nález Ústavního soudu ze dne

²¹ Což bude na české soudce klást větší nároky pro splnění zásady „*iura novit curia*“. Názorný příklad, že znalost práva EU má dosud své limity, uvádí komentář na str. 119, když cituje usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 12. 2008, sp. zn. 28 Cdo 2316/2008.

²² Komentář, str. 112.

²³ Viz např. Doležal, J. X. *Sex podle špidly. Reflex* [online]. Praha: Ringier. a. s., vydáno 9. října 2008 [cit. 2011-01-04]. Dostupné z: <<http://www.reflex.cz/Clanek33869.html>>.

²⁴ „*Neurčitost vymezení zákazu diskriminace v zákoníku práce nicméně může způsobit v praxi vážné problémy.*“ Komentář, str. 124.

26. 4. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 37/04, týkající se ústavnosti § 133a OSŘ a další). Je však třeba upozornit čtenáře, že komentář neobsahuje přehledné citace právních vět, resp. relevantních částí judikátů.

V komentáři absentují pouze nálezy Ústavního soudu, týkající se určení srovnatelného komparátora. Autoři sami pak ještě zčásti nevyužili²⁵ existující judikaturu k § 13 občanského zákoníku s odůvodněním, že nahrazení nemateriální újmy v penězích bylo, dle rozsudků z doby před přijetím antidiskriminačního zákona, jen výjimečné (viz Komentář, str. 298). Následně (na str. 300 a 301 Komentáře) uvádějí argumenty pro změnu této praxe, dokonce zmiňují možný sankční charakter náhrady nemateriální újmy způsobené diskriminací (tzv. punitive damages). V této souvislosti upozorňují též na návrh nového občanského zákoníku, který s takovou změnou počítá v § 2644.

Za zásadní je možno považovat výklad § 2 AntiDZ, v němž jsou definovány základní pojmy. Autoři uvádí, že pouhé diskriminační smýšlení nelze postihnout, pokud není nějakým způsobem vyjádřeno navenek. Tím je dáno jasně najevo, že postihováno má být jen jednání, které je součástí diskriminačního mechanismu a které vede k vyloučení diskriminovaného jedince, k odepření práv, která jsou přiznána jiným. Důležitý je také názor, uvedený na str. 135, že AntiDZ připouští pro určení, zda osoba byla diskriminována či nikoli, využití nejen skutečného, ale též hypotetického komparátora.²⁶ To je důležité v případech, kdy je nalezený komparátor velmi obtížné.²⁷ Na škodu věci je, že při určení srovnatelného jedince či skupiny (tj. komparátora) není zmíněna existující judikatura Ústavního soudu.²⁸ Inspirativní jsou také některé zmiňované příklady nepřímé diskriminace na str. 144, zejména zajímavý názor, týkající se zákona o advokacii.²⁹

²⁵ Nevyužili ji jen, co se týká argumentů pro toliko výjimečné přiznání náhrady nemateriální újmy v penězích, neboť v Komentáři dovedli povinnost eurokonformního výkladu § 10 AntiDZ. Co se však týká formálních nároků k žalobním návrhům ve věcech ochrany osobnosti dle § 13 občanského zákoníku, autoři konstatují, že se dosavadní judikatura bude v této věci (beze změn) použitelná i vůči § 10 AntiDZ. Viz Komentář, str. 293.

²⁶ Ustanovení § 2 odst. 3 AntiDZ však umožňuje tento výklad dotáhnout ad absurdum, kdy se bude objektivně existující, resp. vykonané jednání s určitou osobou srovnáváno s potenciálním budoucím jednáním s jinou osobou. Pak by šlo o pouhé spekulace.

²⁷ Autoři na str. 138 uvádí případy diskriminace z důvodu teshotenství.

²⁸ Viz Bouda, P. Zákaz diskriminace – analýza problému s ohledem na právní úpravu EU a ČR, rukopis DP, Brno, MU 2010, str. 50 až 52.

²⁹ „Za obdobně podezřelé (prima facie nepřímou diskriminační) je třeba považovat pravidla pro přístup do profesní komory, konkrétně podmínky pro koncipienturu obsažené v zákoně o advokacii, které vyžadují výkon praxe na plný úvazek.“ V poznámce pod čarou pak autoři odkazují na právo

Zajímavý je komentář k § 3 odst. 2 AntiDZ na str. 162, týkající se přiměřených opatření, která dle autorů nejsou jednou z forem tzv. pozitivní akce (affirmative action, pozitivní opatření, pozitivní diskriminace). Přiměřená opatření totiž mají individuální, nikoli skupinový charakter. Problém AntiDZ spočívá v tom, že definici „přiměřeného opatření“ neobsahuje. Bude tedy nutné využít definici obsaženou ve směrnici 2000/78, ovšem narozdíl od AntiDZ směrnice nepovažuje neposkytnutí přiměřených opatření za diskriminační. Antidiskriminační zákon navíc dopadá nejen na oblast přístupu k zaměstnání, ale také na přístup ke službám určeným veřejnosti.³⁰ Komentář na str. 164 až 169 obsahuje praktické příklady přiměřených opatření v obou těchto oblastech, což ocení nejen zaměstnavatelé, ale také poskytovatelé nejrůznějších služeb nabízených veřejnosti. Celkově lze výklad podaný k pojmu „přiměřených opatření“ považovat za zdařilý a velmi přínosný pro praxi.³¹

Od přiměřených opatření jsou pak v komentáři odlišována pozitivní opatření, tedy „pozitivní diskriminace“. Ta má skupinový charakter, má za cíl zvýhodnit určitou sociální skupinu, přičemž: „*toto zvýhodnění je poskytováno na základě objektivně existujícího znevýhodnění příslušníků této skupiny.*“³² Autoři však v této souvislosti nezmiňují reálné sociální konflikty. Ty by neměly být kompenzovány zaváděním pozitivních opatření, protože se nejedná o diskriminaci ve smyslu AntiDZ, resp. o součást či produkt mechanismu diskriminace. Příčinou reálných sociálních konfliktů totiž nejsou předsudky. Na tuto skutečnost poukázal již Allport. „*Vznikají pouze, pokud má určitá sociální skupina (ne nutně „menšina“) určité, z objektivního pohledu nebezpečné, vlastnosti. Například převážná část příslušníků takové „nebezpečné“ skupiny má sklon páchat zločiny, neplatit daně, nezvykle silně vzdorovat asimilaci, šířit nemoci, případně má sklon stát se věčným břemenem pro stát (ve smyslu čerpání sociálních dávek), má rostoucí porodnost a nízkou životní úroveň.*“

EU, kde: „...judikatura ESD poukazuje na fakt, že není možné bez dalšího předpokládat, že zkušenosti získané v práci na plný úvazek budou nadřazené zkušenostem získaným ve stejném období prací na částečný úvazek.“

³⁰ Antidiskriminační zákon se vztahuje pouze na nabízení služeb, nikoli zboží. Do budoucna lze očekávat přijetí tzv. „Špidlovy směrnice“, která se vztahuje i na zboží, a tedy i nutnost novelizace AntiDZ. Text směrnice k dispozici zde: *Návrh směrnice Rady o provádění zásady rovného zacházení s osobami bez ohledu na náboženské vyznání nebo víru, zdravotní postižení, věk nebo sexuální orientaci* [online]. Brusel: Rada Evropské unie, vydáno 7. července 2008 [cit. 2010-01-05]. Dostupné z: <<http://register.consilium.europa.eu/pdf/cs/08/st11/st11531.cs08.pdf>>.

³¹ Včetně upozornění na zásadu „od velkých společností více“. Viz Komentář, str. 170.

³² Komentář, str. 242.

Allport k sociálním konfliktům poznamenává, že je prakticky nemožné oddělit od sebe reálný konflikt a předsudky, které se na něj „nabalují“, přičemž předsudky zamlžují vlastní problém a oddalují tím řešení jeho příčin. Nesnadné rozlišování mezi předsudkem a společenským konfliktem je dáno též fází sporu, kdy v počáteční fázi může jít o skutečný společenský konflikt a v konečné fázi o předsudek.³³

Za pozitivní opatření však autoři nepovažují ani „...poskytování zvláštních podmínek nebo pomůcek, které ostatní mimo konkrétní skupinu lidí nevyužívají ani nepotřebují, nebo naopak takových zvýhodnění, jež prospívají všem ve společnosti bez rozdílu. Zajišťování zvláštních potřeb těhotných žen nebo zdravotně postižených proto rovněž nelze považovat za pozitivní opatření.“³⁴ V této souvislosti je však otázkou, co konkrétně si pod takto definovanými „pozitivními opatřeními“ autoři komentáře představují? Dále uvedené příklady opatření, ať už směřujících k dosažení rovnosti příležitostí nebo rovnosti výsledků, totiž do takto vymezené množiny „pozitivních opatření“ nespádají. Ani kvóty, ani speciální programy totiž nikdo jiný – kromě znevýhodněné sociální skupiny – nevyužije. Jedinou možností, jak splnit podmínky autorů, je patrně zavedení takových opatření, která budou přístupná a prospěšná pro více znevýhodněných sociálních skupin.

V souvislosti s pozitivními opatřeními autoři rovněž uvádí, že směřují k dosažení materiální rovnosti. „To ovšem neznamená, že by bylo možno pozitivní opatření ztotožňovat s materiální rovností, jak se někdy zjednodušeně uvádí. Na pozitivní opatření může být nahlíženo buď jako na výjimku z principu materiální rovnosti, nebo na jeho součást.“³⁵ Konečně důležitý je rovněž závěr komentáře k ustanovení § 7 odst. 2 a 3 Anti DZ, vyvracející jeden z mýtů, týkající se pozitivních opatření. Konkrétně jde o názor, že výsledkem pozitivních opatření zavádějících kvóty pro dosažení rovnosti pohlaví bude automaticky přijata jakákoli žena před více kvalifikovaným mužským uchazečem o zaměstnání. V komentáři je jasně uvedeno, že pozitivní opatření obsahující absolutní (automatickou) přednost, garantující rovnost ve výsledku, nejsou slučitelná s právem EU.³⁶

Přínosný pro praxi je rovněž komentáři k § 4 odst. 1 a 2 AntiDZ. Jsou zde stručně popsány rozdíly mezi americkým a evropským pojetím „obtěžování“ (str. 176 a 177) a dále jsou rozebrány neurčité právní pojmy, obsažené v definici „obtěžování“. Ačkoli tyto jsou prima facie velmi subjektivní („nežádoucí cho-

vání“, „zastrašující, nepřátelské, ponižující, pokořující nebo urážlivé prostředí“), je dospěno k závěru, že subjektivní perspektiva je vyloučena, neboť v praxi bude rozhodující: „...zda za daných okolností je rozumné předpokládat, že by běžná osoba v postavení oběti pocítovala určité jednání jako „nežádoucí“, objektivně naplňující další znaky nepřístojnosti zákonnou definicí uváděné.“³⁷ Autoři si však jsou vědomi toho, že způsob, jakým je určité jednání vnímáno konkrétní osobou, nemůže být zcela irrelevantní. Proto zmírňují svůj závěr o ryze objektivním výkladu pojmů konstatováním, že pokud dá daná osoba najevo, že určité jednání považuje za nevhodné, a přesto je v tomto jednání nadále pokračováno: „...může za určitých (v komentáři blíže neupřesněných – pozn. autor) okolností takováto dlouhodobá praxe vytvořit nepřátelské a zastrašující prostředí.“³⁸ Z komentáře tedy vyplývá, že pro určení, zda došlo ke vzniku „nepřátelského prostředí“, je nutné naplnit současně objektivní i subjektivní kritérium. O uvedené příklady obtěžování se budou zajímat především zaměstnavatelé.

Čtenářsky nejméně zajímavý je výklad k § 5 odst. 1 nebo k § 6 odst. 5 AntiDZ, představující exkurz do oblasti pracovního práva, dostatečně pokrytého již komentáři k zákoníku práce. Navzdory tomu se i zde objevuje důležitý výklad k ustanovením § 5 odst. 2 a 3 AntiDZ, která jsou velmi vágní, ačkoli ukládají zaměstnavatelům povinnost zajistit rovné zacházení.

Kromě detailního komentáře jednotlivých v zákoně použitých pojmů a jejich praktického významu (hmotné právo) se autoři zaměřili při výkladu ustanovení § 10 AntiDZ též na vymáhání práva nebýt diskriminován, tedy na právo procesní. Hned v úvodu znovu zmiňují problematické vztahy mezi AntiDZ a dalšími právními předpisy. Antidiskriminační zákon má povahu legi specialis vůči občanskému zákoníku (str. 286), poškozený si tak nemůže vybrat, za bude diskriminací jednání žalovat dle antidiskriminačního zákona nebo občanského zákoníku, neboť by to bylo v rozporu se zásadou speciality. Ke stejnému závěru dospěl též veřejný ochránce práv ve svém stanovisku ze dne 5. 1. 2010.³⁹ Opačný závěr, že je možná volba mezi občanským zákoníkem a antidiskriminačním zákonem v případě diskriminace, lze nalézt např. v článku Ladislava Jouzy.⁴⁰

Co se týká vztahu AntiDZ k zákonu č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, je konstatován překryv a nesnad-

³⁷ Komentář, str. 178.

³⁸ Komentář, str. 179.

³³ Bouda, P. Zákaz diskriminace – analýza problému s ohledem na právní úpravu EU a ČR, rukopis DP, Brno, MU 2010, str. 23.

³⁴ Komentář, str. 242.

³⁵ Komentář, str. 242.

³⁶ Komentář, str. 244 an.

³⁹ Stanovisko veřejného ochránce práv k některým procesním aspektům antidiskriminačního zákona, zejm. věcné příslušnosti soudů. Vydáno 5. ledna 2010 [cit. 2011-01-04] dostupné z: <http://www.ochrance.cz/diskriminace/pravni-stanoviska/stanovisko-vecna-prislusnost-soudu-leden-2010/>

⁴⁰ Jouza, L. Nový antidiskriminační zákon, Bulletin advokacie, 2009 č. 11, str. 33.

né určení, který z obou zákonů představuje obecnou, resp. zvláštní právní úpravu, neboť zákon o zaměstnanosti obsahuje širší výčet diskriminačních důvodů než AntiDZ (str. 287). Řešením je dle autorů aplikovat zákon o zaměstnanosti jen v důvodech neobsažených v AntiDZ, přičemž ve zbylých důvodech, upravených současně v antidiskriminačním zákoně, se stal zákon o zaměstnanosti obsolentním (str. 288).

Poněkud paradoxně je v komentáři dovozeno, že zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, který má v § 77 vlastní, ve srovnání s AntiDZ širší, výčet diskriminačních důvodů, je *lex specialis* vůči AntiDZ. Oproti AntiDZ však v zákoně č. 361/2003 Sb. ve výčtu diskriminačních důvodů chybí věk a zdravotní stav, navíc obsahuje vlastní definice základních pojmů (přímá a nepřímá diskriminace, obtěžování a sexuální obtěžování). Neuvedení věku a zdravotního stavu je podle autorů komentáře záměrné, neboť má jít o provedení výjimky zdůvodněné bezpečnostními hledisky. Tím je ovšem zákonodárci podsouván úmysl, který v době přijetí zákona č. 361/2003 Sb. neexistoval.⁴¹ Lze tedy uzavřít, že v rámci bezpečnostních sborů lze diskriminovat z obou těchto vynechaných důvodů bez obav z právního postihu (dle komentáře⁴² nepřichází v úvahu ani nepřímá diskriminace založená na jednom z těchto vynechaných důvodů).

V případě vztahu AntiDZ a zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, autoři zopakovali závěry učiněné ohledně vztahu AntiDZ a zákona č. 361/2003 Sb., ovšem s tím rozdílem, že antidiskriminační zákon se uplatní podřídně v oblasti nároků na přiměřené zado- stiučinění nebo náhrady nemajetkové újmy v penězích (které zákon č. 221/1999 Sb. neupravuje), neboť: „*Ne- lze totiž rozumně předpokládat, že záměrem zákonodárce bylo zbavit vojáky z povolání práva na přiměřené zado- stiučinění, případně na náhradu nemajetkové újmy v penězích. Opačný výklad by byl pravděpodobně protiústavní a současně v rozporu s požadavky práva EU na účinnou ochranu proti diskriminaci.*“⁴³ Tento výklad sice nepůsobí konzistentně vzhledem k výše po- danému výkladu k zákonu č. 361/2003 Sb., alespoň zde je však patrně poměrně logické zdůvodnění, proč by měl antidiskriminační zákon vyplňovat domnělou mezeru v právní úpravě.

Autoři se pak dále v komentáři k ustanovení § 10 AntiDZ věnují procesní stránce věci, zmiňují, jaké dru-

hy žalob lze podat, zmíněn je též problém relativně vysokého soudního poplatku.⁴⁴ Pro praxi je důležitá poznámka o (extenzivní) odpovědnosti zaměstnavatele za diskriminaci způsobenou zaměstnancem nebo jinou osobou (str. 304 an.). Komentář snad již nemohl být více vyčerpávající, srovnáme-li jej s (rovněž prakticky zaměřeným) stanoviskem Veřejného ochránce práv.⁴⁵

Pro neziskové, resp. nevládní organizace zabývající se poskytováním právní pomoci diskriminovaným osobám je inspirativní výklad § 11 AntiDZ, který jim umožňuje poskytovat právní služby jinak vyhrazené pouze osobám uvedeným v zákoně č. 85/1996 Sb., o advokacii. Eurokonformním výkladem je dále dovo- zena možnost i jiných právnických osob, než jen ob- čanských sdružení nebo odborových organizací, zastu- povat oběti diskriminace před soudem (str. 314). Zda- řilý je rovněž komentář k ustanovení § 12, když vy- světluje vliv pozdní transpozice směrnic na výklad právních předpisů přede dnem nabytí účinnosti AntiDZ (str. 319). Naopak komentář k § 14 nepřináší nic no- vého, co by nebylo obsaženo již v komentářích k ob- čanskému soudnímu řádu.⁴⁶

Závěr

Jak již bylo řečeno, že publikaci lze jen obtížně žánrově zařadit: nejde jednoznačně ani o monografii, ani o „pouhé“ komentované znění, ale o jakýsi mezistu- peň, o čemž svědčí především rozsáhlý poznámkový aparát (745 poznámek pod čarou), seznam použité lite- ratury (obsahující prakticky všechny recentní odborné publikace, které se dotýkají diskriminace) i první čtvrti- na publikace, kterou lze považovat za teoretický úvod do dále komentované problematiky diskriminace. Auto- ři však neměli v úmyslu napsat jen teoretickou mono- grafii, stále měli na zřeteli účel své publikace, kterým bylo správně vyložit v zákoně použité pojmy i jednotli- vá ustanovení (tedy řešení praktických problémů). Proto i exkurze do právně teoretické roviny jsou (i v druhé a třetí části publikace) obvykle stručné a v detailech od- kazují na další díla, která se souvisejícím, avšak komen- tované znění přesahujícím, otázkám dále věnují.

Komentář se snaží být maximálně objektivní, avšak místy se projevují i ryze osobní, subjektivní názory jeho

⁴¹ Sněmovní tisk č. 256., část č. 1/3, 4. volební období 2002–2006, Vládní návrh na vydání zákona, o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů [online]. Praha: Parlament České republiky. Změněno 6. 1. 2011 [cit. 2011-01-06]. Do- stupné z:

<<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=4&CT=256&CT1=0>>.

⁴² Komentář, str. 289.

⁴³ Komentář, str. 291.

⁴⁴ Komentář, str. 302. Autoři srovnávají českou právní úpravu s právní úpravou zahraniční.

⁴⁵ Stanovisko veřejného ochránce práv k některým procesním aspektům antidiskriminačního zákona, zejm. věcné přísluš- nosti soudů. Vydáno 5. ledna 2010 [cit. 2011-01-04] dostupné z: <http://www.ochrance.cz/diskriminace/pravni-stanoviska/sta- novisko-vecna-prislusnost-soudu-leden-2010/>

⁴⁶ Drápal, L., Bureš, J. a kol. *Občanský soudní řád I. § 1 až 200za: Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, str. 924 an.

tvůrců. To nelze považovat za nedostatek, pokud jsou subjektivní názory řádně zdůvodněny a vyargumentovány. Kromě toho autoři své osobní názory projevují toliko výjimečně.⁴⁷

Závěrem lze konstatovat, že autorům se skutečně podařilo vytvořit komentář určený širokému okruhu čtenářů, nejen právníkům a soudcům. Zásahu má na tom primárně praktické zaměření na řešené otázky, definice pojmů vycházející z judikatury ESD a přehledná a srozumitelná struktura komentáře. I přes některé problematické nebo hůře zvládnuté otázky spíše právně teoretického rázu lze komentář doporučit jak zaměstnavatelům, kteří chtějí mít jistotu, že jejich zaměstnanci nejsou diskriminováni, tak pracovníkům nevládních organizací a konečně každému, kdo se chce tématu diskriminace v českém právním řádu podrobněji věnovat.

⁴⁷ Např. Komentář, str. 13: „Zatímco ochrana menšin chrání primárně práve danou menšinu, z diverzity jako právní hodnoty má užitek ne toliko daná menšina, ale zejména též většina, která je obohacena o menšinový pohled.“ Což je dosti problematický názor, neboť diverzita není ani tak hodnotou právní, jako sociální. Tvrzení autorů na str. 44, že: „Většiny mají rozhodující podíl na moci, zatímco menšiny se na ní srovnatelnou měrou podílet nemohou.“ nemá obecnou platnost. Rovněž z komentáře k diskriminaci z důvodu zdravotního postižení je zřejmé, že autoři se kloní k sociálnímu modelu zdravotního postižení (viz str. 88 a 89), nikoli k lékařskému modelu. Na jiném místě (str. 143) autoři tvrdí, že matky jsou penalizovány nutností sladit práci a péči o dítě, což považují za diskriminaci, což je absurdní závěr, neboť nutnost sladit zaměstnání a rodičovské povinnosti dopadá také na muže. Přitom autoři jen o pár řádků výše hovoří o moderním trendu genderové neutrality. Rovněž tvrzení na str. 178, že adjektivum „nežádoucí“ je: „...zjevně objektivním a neutrálním kritériem,“ je sporné. Konečně autoři na několika místech (např. str. 48, 49) argumentují rozsudkem Velkého senátu ESLP v kauze Denisa Holubová a ostatní proti České republice, avšak kritické zhodnocení tohoto problematického rozsudku zcela absentuje.

Summary

This article contains a detailed review of the recently published commentary on the Czech Anti-discrimination Act number 198/2009 Coll. from the C. H. Beck edition called “Beckovy texty zákonů s komentářem”. The book comprises four parts: part I contains the text of the Anti-discrimination Act itself, part II presents a brief introduction to the legal regulation of discrimination in society. Part III focuses on theoretical issues and analyses the particular grounds on which someone can be discriminated, and part IV contains the commentary of particular articles and paragraphs.

One can argue about some of the assertions in the book. For example, the explication of the “discrimination mechanism” is rather unclear. Next, the Czech Constitutional court judicature dealing with the comparison issue has been omitted. Also, the resolution of the problem with relationship between the Anti-discrimination Act and the Act number 361/2003 Coll., on the service relationship of members of the security forces, is problematic.

Despite the aforementioned issues, it may be concluded that the book is not just a commentary on the Czech Anti-discrimination Act, but its qualities resemble rather a monograph on the topic of the Czech anti-discrimination legal regulation. The book contains many practical examples of discrimination in society, explains some “myths” about the discrimination issue and provides reliable definitions of mostly vague terms used by the Czech lawmaker. Also, the structure of the book is “user-friendly”. Authors of the book managed to write a commentary which can be used not only by the judges and lawyers, but also by employers, NGO workers and other readers concerned about discrimination in society.

Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

Konference „Právo na soukromí“ na Právnické fakultě

Masarykovy univerzity

Jan Filip*

Je již více než 20-letou tradicí katedry ústavního práva a politologie pořádat na podzim každoročně konference na aktuální témata svého oboru. Po několika letech se oporou organizátorů stal Mezinárodní politologický ústav Masarykovy univerzity (původně Právnické fakulty Masarykovy univerzity) a Nadace Konráda Adenauera, jejíž podpora výrazně napomohla zvyšování jak odborné, tak organizační stránky konferencí. Nejinak tomu bylo i 1. prosince 2010, kdy na Právnické fakultě proběhla konference na téma „Právo na soukromí“ za účasti vybraných referentů a shromážděných odborníků ze všech právnických fakult, vrcholných soudních institucí České republiky včetně jejich vedení a zástupců z Ústavního soudu Slovenské republiky. Úkolem konference bylo zmapovat toto dosti opomíjené téma ústavního práva tak, aby se jak samotné jednání konference a diskuse na ní vedená, tak i sborník na jejich základě připravený, staly impulsem pro další sledování této stále aktuálnější problematiky. Na to upozornil ve svém úvodním vystoupení J. Filip z pořadající katedry, který se věnoval problematice vymezení pojmů „soukromého“ a „veřejného“ z různých hledisek a pokusil se začlenit právo na soukromí do architektury teorie základních práv a svobod. Zdůraznil, že se v našich ústavních předpisech jedná o převzatá řešení z Všeobecné deklarace lidských práv (1948), která ovlivnila následující regulace v podobě Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (1950) a Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (1966). Právo na soukromí chápe jako *lex generalis* k množství ustanovení Listiny základních práv a svobod. Zabýval se též vznikem tohoto pojmu a jeho vývojem (již Starý zákon), zejména pak chápáním (odlišné v USA a v Evropě, vývoj v důsledku chování médií, ochrany dat, rozvoje techniky a internetu) v podmínkách 18. až 20. století, kdy se na jedné straně upřesňují jeho hranice, na druhé straně jejich právní upřesnění vytváří příležitosti pro určité skupiny osob (např. tzv. celebrity), aby nastavit si práh nedostupnosti na jinou úroveň, než by právo

předpokládalo. Na úvodní slovo navázal první referát přednesený místopředsedkyní Ústavního soudu E. Wagnerovou, která podala obsáhlý výklad dogmatiky práva na soukromí v konfrontaci s judikaturou Ústavního soudu, na které se rovněž jako zpravodaj v řadě případů podílela. Zdůraznila toto právo jako strukturální element ústavního řádu na příkladu USA (Brandeis, Posner, Bork) a připomenula problém jeho odlišení (*the right to be let alone*) při hodnocení ústavnosti zásahů do osobnostních a majetkových práv. Zdůraznila podmíněnost tohoto práva svobodou jedince a potřebu vyvažování konkurujících zájmů při přezkumu zásahů z hlediska toho, co lze zařadit do soukromé a veřejné sféry. Varovala před paušálním hodnocením a podceňováním konkrétních okolností případu (včetně problematiky veřejnosti a veřejného prostoru, povahy osob atd.). Upozornila též na pozitivní povinnosti státu v této sféře, kterou nelze chápat jen z hlediska negativního statusu jedince (není omezena jen na tzv. *Abwehrrechte*). Pokusila se též definovat aktivní a pasivní stránku práva na soukromí, povahu zásahů a blíže charakterizovala test šesti kroků, který by měl podle jejího názoru k hodnocení ústavnosti zásahů sloužit. Jiné aspekty této problematiky rozvinul a prohloubil další referát místopředsedy Ústavního soudu P. Holländera, který se zaměřil na bližší rozbor zásady proporcionality a jejích teoretických východisek v kontextu hodnot, statků, dober, účelů, které třeba při ochraně soukromí respektovat, popř. brát v úvahu. V této souvislosti se věnoval pojmům osob „veřejně činných“ a jejich ochraně. Následoval rozbor příkazů k optimalizaci z hlediska teoretických prací Dworkina (pravidla a principy), Habermase, Böckenfördeho, Jaestaedta a zejména Alexyho, který principy chápe jako příkazy k optimalizaci v relaci k právním a skutkovým možnostem. Zásada proporcionality v úzkém slova smyslu, tedy příkaz k poměřování, plyne ze závislosti na právních možnostech, kdežto při uplatnění zásady potřebnosti a vhodnosti nutno vyjít z povahy principů jako příkazů k optimalizaci v závislosti na skutkových možnostech. Své teoreticky komplikované závěry následně dokumentoval na řadě rozhodnutí Ústavního soudu. Jako tezi zde

* Prof. JUDr. Jan Filip, CSc., Katedra ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

vytýčil, že u části veřejných dober v případě jejich kolize se základními právy platí jiná struktura zásady proporcionality, než je ta, kterou představuje příkaz k optimalizaci, a to vyloučení toliko extrémní disproportionality. V této souvislosti zdůraznil, že zásada proporcionality je hermeneutickou strukturou, není ale kognitivním vzorcem. V duchu Gadamera tak vychází z toho, že její součástí je předporozumění interpreta (subjektu aplikujícího ústavní právo), dále její konkrétní a transparentní nárys odůvodnění ústavnosti normy jednoduchého práva garantující jeden a omezující jiný ústavní princip. V následujícím vystoupení se T. Sobek (Právnická fakulta ZČU) pokusil z hlediska pravidel logiky formulovat některé obecné závěry („logika souhlasu“) z hlediska možnosti zásahů do soukromí. Zde bude zajímavé, zda se mu jeho řečnický působivý vystoupení podaří zpracovat i v přístupné písemné podobě. V další části konference následovala vystoupení, která byla věnována ne již tak teoretickým a strukturálním otázkám, jako jednotlivým praktickým problémům ochrany soukromí. Tuto problematiku otevřela hned s obvyklým zaujetím pro věc K. Šimáčková (pořádající katedra, soudkyně NSS) rozbořením problematiky voyerismu na příkladu mediálně známých kauz, ve kterých bylo analyzováno zejména zpravodajství soukromých a veřejnoprávních médií líčící lidské utrpení a představující invazi do soukromí (může být individualizace zobrazení ponížená lidské bytosti v médiích jakkoli přínosná?). V této souvislosti se referentka zaměřila i na judikaturu, která takové zásahy postihovala. V této souvislosti došla k nejen prakticky, nýbrž i teoreticky závažnému závěru, podle kterého je soukromoprávní korporace nositelem většiny základních práv více méně ve stejném rozsahu jako jednotlivec. To značí, že správní trestání korporací se testuje ve správním soudnictví skoro stejnými ústavními a lidskoprávními kautelami jako trestněprávní postih fyzické osoby. Správní soudy tedy postihují státní orgán, pokud zasáhne svou sankcí do takto vysoko postaveného standardu ochrany práva korporace, a může se jim stát, že cestou úplně zmeškají ochranu práv týraných dětí (střet svobody projevu a ochrany soukromí). To je poté problémem (střet zákazu bezdůvodného zobrazení lidského utrpení, nebo právo na podnikání a dosahování zisku proti právu dítěte na soukromí a lidskou důstojnost) dogmatiky základních práv (vztah státu a soukromých osob) a lidských práv, kde je okruh osob a pramenů značně širší. V obdobném duchu se neslo vystoupení M. Bartoně (Právnická fakulta UP Olomouc), které se zaměřilo na zveřejňování odposlechů, získaných z policejních protokolů či pořízených soukromě. Referent zde upozornil na dva či tři základní kroky posuzování – zda bylo samo pořízení odposlechu legální, zda bylo obstarání přepisu třeba i legálního odposlechu v trestním řízení legální a zda je samo zveřejnění legální. I kdyby soud dospěl k závěru, že se jedná o zásadní otázku veřejného zájmu, takže novinář nebude postižen za zveřejnění

nelegálního odposlechu (nelegálního už svým pořízením nebo legálně pořízeného pro účely trestního řízení), ještě to neznamena, že by se tím snad vymazala vina toho, kdo odposlech nelegálně pořídil. I on zmínil judikaturu v ČR a SR. Závěrem pak upozornil na řadu předvánočních nabídek na internetu na zlevněnou odposlouchávací techniku za cenu v řádech tisícikorun, kterou si může pro své potřeby koupit kdokoli. Všechny přítomné zaujalo vystoupení praktika soudce M. Ryšky (Krajský soud Brno), který se věnoval problematice vymezení práva na soukromí v kontextu různých záznamů, ať se již týkají spotřebitelských úvěrů, kamer nebo sexuálních aktivit. Zde se dostal k zajímavé otázce, kterou známe ze SRN pro případ posuzování tzv. peep-show, tedy toho, zda takové hodnoty (soukromí, informační sebeurčení, rozhodování o sobě, důstojnost jedince) jsou chráněny jako hodnoty objektivního práva (tedy i bez žádosti dotčeného subjektu musí stát zasáhnout) nebo jde o to, v jakém rozsahu si dotčený subjekt okruh svého soukromí vymezi sám. Potvrdil tak teoretické závěry E. Wagnerové a P. Holländera ohledně hodnocení právních a skutkových okolností každého jednotlivého případu. Zabýval se rovněž praktickými otázkami náhrady života nebo citové újmy v penězích (žaloby na ochranu soukromí osob blízkých jako sekundárních obětí nemajetkové újmy vzniklé usmrčením člověka pro praxi práva na ochranu osobnosti). Toto vystoupení zaujalo mimo jiné tím, že referent našel vhodný neutrální obrat pro pracovnice odkrývající část svého soukromí až intimity označením „modelka v erotickém videochatu“ a ve spojitosti s tím poukázal na skutečnost, že ve sporu o odstranění takových záznamů se žalobkyně z velké části sama vzdala své důstojnosti a vážnosti ve společnosti, resp. sama přispěla ke značnému snížení hodnoty těchto osobnostních statků. Opět tak vznikla tradiční a stále otevřená otázka, zda se lze zřeknout základních práv a svobod a jak potom chápat formulaci čl. 1 věta druhá Listiny o nezadatelnosti základních práv a svobod. Tuto část konference poté uzavřelo vystoupení Z. Kühna (Právnická fakulta UK, soudce NSS), který se věnoval aktuálním otázkám ochrany soukromí v souvislosti s internetem. Poukázat na „předinternetovost“ Listiny (což lze její autorům ovšem těžko vytkat) ve srovnání Listinou základních práv EU. Možnosti přístupu nejen k osobním údajům, ale i vzorcům chování sledované osoby jsou nyní přístupné prakticky každému. To co bylo možno před 15 lety zjistit snad jen prostřednictvím soukromého detektiva, je dnes zjistitelné v síti. Díky stopám, které svou aktivitou na různých portálech, při platbách, stahování atd. zanecháváme, lze dospět ke zcela zásadním informacím. Proto vzniká otázka lhůty, ve které by měly být takové záznamy provozovateli odstraňovány. Konference se těšila velkému zájmu odborné veřejnosti a rovněž bohaté diskuse k jednotlivým příspěvkům přinesla množství dalších podnětů pro zpracování konečné podoby výstupu z konference.

Konference „Vývoj soukromého práva na území České republiky“*

Karel Schelle, Jaromír Tauchen *

Katedra dějin státu a práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity je řešitelem významného grantu poskytnutého Grantovou agenturou ČR „Vývoj soukromého práva na území České republiky“. Řešení grantu započalo v roce 2010 a skončí v roce 2012.

Cílem tohoto výzkumného záměru je zaplnit mezeru v oblasti komplexního výzkumu dějin českého soukromého práva, zejména s akcentem na novodobý vývoj od 18. století, kdy se začaly prosazovat názory klonící se k definitivní likvidaci starého středověkého soukromého práva, a začaly se připravovat novodobé kodifikace, z nichž rozhodující byl Všeobecný občanský zákoník (ABGB) z roku 1811. Vývoj českého soukromého práva je zkoumán jednak komplexně v co nejširších souvislostech, jednak dle jednotlivých právních odvětví soukromého práva (občanské právo, obchodní právo, rodinné právo a pracovní právo). Řešitelé grantu přitom využijí jedinečnou příležitost, jakou je 200. výročí vydání tohoto zákoníku.

Dvacetiletý vývoj českého právního řádu po roce 1989 znamenal zásadní změny ve směru jeho demokratizace. Vrchol tohoto vývoje představuje rekodifikace občanského práva, na níž práce v současné době vrcholí. Z publikované finální verze vyplývá, že autoři návrhu zákoníku v čele s prof. Karlem Eliášem vycházeli v podstatě z historických dokumentů, jakými byl např. návrh občanského zákoníku z roku 1937, ale zejména právě Všeobecný občanský zákoník (ABGB) z roku 1811.

Vzhledem k tomu, že se rekodifikace občanského práva nachází ve finální etapě, je nanejvýš pravděpodobné, že nový občanský zákoník nabude účinnosti v horizontu několika nejbližších let. Právní praxe tak dostane do rukou zcela novou soukromoprávní kodifikaci, nemající od roku 1811 u nás konkurenci, v mnoha směrech nenavazující na současnou právní úpravu, která má základ v socialistickém pojetí občanského práva. To s sebou přinese naprostý nedostatek informačních zdrojů pro právní aplikaci tohoto zákoníku v praxi. Z toho důvodu je nezbytné podrobně rozpracovat právě zdroje, z nichž navrhovaný občanský zákoník vyšel,

tedy podrobně zmapovat historii moderního občanského práva na našem území a přihlédnout přitom k rozhodujícím vlivům na tento vývoj (zejm. římské právo, přirozené právo, významné zahraničí kodifikace atd.).

Zkoumání historických pramenů v projektu není chápáno „lineárně“ jen jako návrat ke kořenům, nýbrž interpretačně. Interpretace práva je dnes jádrem praktické právní činnosti vycházející z porozumění významu textu. Porozumění textu soudy, zákonodárci i ostatními aplikujícími subjekty si vyžaduje přesnou sémanticko-historickou analýzu, která tady roky chyběla.

Projdeme-li publikační výstupy z oblasti dějin soukromého práva v uplynulých 200 letech, kromě několika publikací učebnicového charakteru (např. z pera K. Adamové, V. Urfuse nebo autorského kolektivu brněnské právnické fakulty) nenajdeme ucelenější vědecké zpracování této problematiky. Česká právní věda trvale trpí naprostou absencí komplexního zpracování vývoje českého soukromého práva, zejména v moderní etapě jeho vývoje.

Cílem grantového projektu je tedy komplexní analýza vývoje českého soukromého práva v co nejširších souvislostech. Dne 10. listopadu 2010 byla na Právnické fakultě Masarykovy univerzity uspořádána konference, na které jednotliví řešitelé prezentovali své dílčí výsledky výzkumu a představili tak svou připravenost k řešení dílčích zpracovávaných témat.

Jednání konference řídil doc. JUDr. Karel Schelle, CSc. (koordinátor výzkumu). Ten v úvodu představil přítomným dosažené prozatímní výsledky. Dále seznámil členy s úkoly, které výzkumníky čekají do konce příštího roku. Především je to účast na řadě konferencí, které v tomto roce pořádají jednotlivé právnické fakulty k výročí vydání ABGB a příprava monotematického čísla časopisu *Journal on European History of Law*.

V návaznosti na to seznámil přítomné s přípravou závěrečné etapy výzkumu vývoje českého občanského práva. Na této práci se kromě doc. JUDr. Karla Schelleho, CSc., jako vedoucího týmu, budou podílet především ao. Univ.-Prof. Dr. Christian Neschwara¹,

* Tento příspěvek představuje výstup ze standardního grantového projektu GAP 408/10/0363 „Vývoj soukromého práva na území České republiky“.

** Doc. JUDr. Karel Schelle, CSc., JUDr. Bc. Jaromír Tauchen, Ph.D., LL.M., Katedra dějin státu a práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Institut für Rechts- und Verfassungsgeschichte, Juristische Fakultät, Universität Wien.

Ao.Univ.-Prof. Dr. Thomas Olechowski², JUDr. Bc. Jaromír Tauchen, Ph.D., LL.M.,³ JUDr. Ing. Radovan Dávid⁴ a JUDr. et PhDr. Stanislav Balík⁵. Analýza výzkumu vývoje občanského práva je rozdělena do celkem osmi částí: 1. Příprava Všeobecného občanského zákoníku; 2. Vydání a význam všeobecného rakouského zákoníku z roku 1811 (ABGB); 3. Změny v občanském právu v průběhu 19. století; 4. Změny v občanském právu v meziválečném Československu; 5. Zásahy do občanského práva v období Protektorátu Čechy a Morava; 6. Zásahy do vlastnických vztahů v bezprostředně poválečném Československu; 8. Socialistické občanské právo; 9. Změny v občanském právu po roce 1989.

Jako druhý představil svůj výzkumný tým a strukturu projektu JUDr. Vilém Knoll, Ph.D.⁶, jenž se zabývá feudálním obdobím. Výzkum středověkého soukromého práva je zaměřen zejména na právo zemské a městské. Určitá pozornost je věnována i recepci římského práva ve středověku, právu židovskému a církevnímu a jejich vlivům na české feudální právo.

Recepci římského práva zpracovává dvojice autorů JUDr. Pavel Salák, Ph.D.⁷ a Mgr. Miroslav Frydek.⁸ Zaměřují se především na zásady a hlavní soukromoprávní instituty, které výrazně ovlivnily práci legislativních komisí.

Rodinnému právu se věnuje dvojice autorek z brněnské právnické fakulty JUDr. Renata Veselá, Ph.D.⁹ (období do roku 1945) a doc. JUDr. Zdena Králíčková, Ph.D.¹⁰ (období od roku 1945 do současnosti). Přípravu rodinného kodexu z roku 1949 z hlediska společných

Československo-polských aktivit zpracovává Dr. Piotr Fiedorczyk z univerzity v Białymstoku.¹¹

Koncepci analýzy obchodního a pracovního práva představil prof. JUDr. Ladislav Vojáček, CSc.¹² Období socialistického obchodního práva zpracovává doc. JUDr. Karel Marek, CSc.¹³ a problematice spojené se zákoníkem mezinárodního obchodu se věnuje Mgr. Ing. Lenka Doubravová.¹⁴ Demokratizačním tendencím v obchodním a pracovním právu po roce 1989 se věnují dvě pražské advokátky JUDr. Tereza Erényi, LL.M. a JUDr. Iva Podhorská, LL.M.

Tajemníkem projektu a zpracovatelem jednotlivých oblastí soukromého práva v období Protektorátu Čechy a Morava je JUDr. Bc. Jaromír Tauchen, Ph.D., LL.M.

Výsledkem výzkumu bude pravděpodobně několik na sebe navazujících monografií a dvě cizojazyčné publikace (anglická a německá) určené pro zahraniční zájemce o dějiny českého soukromého práva. V září příštího roku bude Právnická fakulta Masarykovy univerzity u příležitosti 200. výročí přijetí ABGB hostit konferenci, která se bude věnovat historii soukromého práva na území České republiky. Řešitelé grantového projektu zde představí odborné veřejnosti dosavadní výsledky své vědecké práce.

² Institut für Rechts- und Verfassungsgeschichte, Juristische Fakultät, Universität Wien.

³ Katedra dějin státu a práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

⁴ Katedra občanského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

⁵ Ústavní soud ČR; Katedra právních dějin, Právnická fakulta Západočeské univerzity v Plzni.

⁶ Katedra právních dějin, Právnická fakulta Západočeské univerzity v Plzni.

⁷ Katedra dějin státu a práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

⁸ Katedra teorie práva a právních dějin, Právnická fakulta, Univerzita Palackého v Olomouci.

⁹ Katedra dějin státu a práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹⁰ Katedra občanského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹¹ Wydział Prawa, Uniwersytet w Białymstoku.

¹² Katedra dějin státu a práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹³ Katedra obchodního práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹⁴ Katedra obchodního práva, Právnická fakulta, Univerzita Palackého v Olomouci.

Brněnská konference Církev a stát o otázkách manželství a rodiny

Petr Jäger *

Právnická fakulta MU v Brně již tradičně hostí na sklonku léta konferenci Církev a stát, věnovanou aktuálními otázkám svobody vyznání, konfesního práva a práva kanonického.

Již 16. ročník této konference se konal v úterý 7. září 2010 za účasti bezmála pěti desítek účastníků z řad akademiků, právních praktiků i studentů, jejichž zvyšující se zájem je zvláště potěšující. Organizační tým Katedry ústavního práva a politologie ve spolupráci se Společností pro církevní právo po loňském bilančním ročníku s podtitulem „60 let církevních zákonů“ pro letošek zvolil téma „Manželství, děti a rodinný život v nábožensky pluralitním státě.“ Tato oblast přirozeně konzervativních společenských vztahů totiž v současné liberalizující se společnosti vyvolává řadu nejen právních problémů a otázek. Kupříkladu zveřejnění návrhu nového občanského zákoníku, který obsahoval i eventualitu zavedení tzv. obligatorního občanského sňatku (vypouštěl alternativu církevní formy) vyvolal v předloňském roce petici, k níž se v krátké době připojilo bezmála čtyřicet tisíc lidí. Řadu otázek rovněž vyvolává míra angažovanosti státu na jedné straně a ústavně zaručené autonomie rodiny na straně druhé při výchově a vzdělávání dětí, přičemž i s příchodem nových kulturních a náboženských vlivů nabývají tyto otázky na významu.

Konferenci otevřeli za Katedru ústavního práva a politologie PrF MU JUDr. Kateřina Šimáčková, Ph.D., a prof. JUDr. Jan Filip, CSc., vedoucí katedry, a za Společnost pro církevní právo její předseda prof. JUDr. Jiří Rajmund Tretera. Poté udělil moderátor JUDr. Pavel Molek, Ph.D., LL.M. (Católica), slovo prvnímu z referentů, jímž byl ICLic. JUDr. Záboj Horák, Ph.D., LL.M. z Právnické fakulty UK v Praze a jehož příspěvek pojednával o vývoji formy uzavírání manželství v českých zemích do současnosti. Na něho navázal Mgr. Petr Jäger, působící na Ústavním soudu ČR, s příspěvkem o perspektivách alternativní formy církevního sňatku s ohledem na varianty zvažované v souvislosti s návrhem nového občanského zákoníku. V diskusi se účastníci konference shodli, že nejrozumnější právní úpravou z uvažovaných je ta, která se blíží současnému stavu *de lege lata*, neboť vyváženě zajišťuje jak statusovou právní jistotu na straně nupturiéntů

i třetích osob, tak realizaci dosažené úrovně náboženské svobody a zároveň svobody volby sňatečného obřadu. Mgr. Jakub Kříž z Odboru církví Ministerstva kultury ČR rozšířil debatu o charakteristiku tzv. smluvního manželství (Covenant marriage) v právním řádu některých států USA a blok uzavřel advokát JUDr. Miloš Holub, Ph.D. s referátem o některých právních aspektech rozvodu manželství.

Druhý blok konference byl charakterizován podtitulem „Rodiče a děti.“ Historickou komparací právní úpravy náboženské svobody dětí téma otevřel Prof. JUDr. Jiří Rajmund Tretera z PF UK v Praze. Nejednoznačně byla hodnocena především otázka stanovení věkové (rozumové) hranice dětí pro úkony v oblasti náboženského vyznání (vstup do církve, podstoupení náboženských obřadů apod.). Na příspěvek navázala Mgr. Kamila Bubelová, Ph.D., z PF UP v Olomouci, zabývající se konflikty práv rodičů na výchovu a práv dětí na svobodu vyznání z pohledu práva státního i kanonického.

Odpolední panel zaměřený úžeji na recentní vývoj v oblasti práva kanonického zahájil doc. Damián Němec, Dr., z CMTF UP v Olomouci, s přednáškou o změnách kodexu kanonického práva ve věci manželství „nevěřících katolíků“ v letech 2006 a 2010. Na něho navázala Mgr. Monika Menke, Th.D., z téže fakulty, s rozбором forem uzavření manželství v katolické církvi v ČR. Závěrečný panel a zároveň celou konferenci uzavřela JUDr. Ing. Marie Kolářová, Th.D., kancléřka Arcibiskupství pražského, s pojednáním o platnosti civilního manželství v kanonickém právu.

Mezi účastníky konference jsme uvítali například Jeho Excelenci JUDr. Pavla Vošalíka, velvyslance České republiky při Svatém stolci, a řadu dalších reprezentantů právní akademie, soudnictví i církevní sféry. Ve všeobecné diskusi účastníci konstatovali zvyšující se odbornou úroveň konference i její jedinečnost v kontextu oboru českého konfesního práva. Již nyní je zřejmé, že konference se péčí Katedry ústavního práva a politologie PrF MU a spolupracující Společnosti pro církevní právo v roce 2011 opět uskuteční, a to v tradičním zářijovém termínu.

* Mgr. Petr Jäger, student doktorského studijního programu na Katedře právní teorie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

Constitutionalism in a New Key? Cosmopolitan, Pluralist and Public Reason-Oriented – zpráva z konference

Pavel Molek*

Ve dnech 28. a 29. ledna 2011 proběhla konference s nepřeložitelným názvem „Constitutionalism in a New Key? Cosmopolitan, Pluralist and Public Reason-Oriented“, kterou organizovalo Berlínské vědecké centrum pro sociální výzkum (Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung) pod organizačním vedením Mattiase Kumma. Jejím tématem bylo usadit tradiční koncept konstitucionalismu do souvislosti postmoderního (nebo postnacionálního, jak by řekl Nico Krisch) světa.

Hlavní organizátor Mattias Kumm nejprve uvítal účastníky jak na Humboldtově univerzitě, kde se konal první konferenční den, tak také v právním světě prolínajících se právních systémů (národní právní systémy jsou stále otevřenější mezinárodním a nadnárodním právním normám žijícím stále více vlastními životy nezávislymi na původním souhlasu jednotlivých států, normám, jež jsou souběžně vykládány několika soudy, nad nimiž není žádná soudní autorita mající poslední interpretační slovo) a konečně i v akademickém světě hovořícím „jazykem post- a za hranicemi.....“ („language of post-and beyond...“) a nutno přiznat, že tyto předpony byly po celou konferenci vskutku klíčovými.

První blok se věnoval rekonceptualizaci základů ústavní autority („Rethinking the Foundations of Constitutional Authority: Constituent Power, Self-Government, Rights Based Public Reason“). Po zamyšlení Davida Dyzenhausa na téma, zda konečná legitimační autorita práva je vůči právu zásadně vnější (jak soudil Austin či Hart a další pozitivisté), či vnitřní (jak si myslí Dworkin i sám Dyzenhaus), přišel se svým příspěvkem bývalý předseda izraelského nejvyššího soudu Aharon Barak (působí sice i na Hebrejské univerzitě v Jeruzalémě, ale stále se považuje spíše za soudce než za akademika, neboť jak řekl: „Soudci řeší problémy, akademici vytvářejí problémy k řešení.“¹). Ten se zaměřil na dva pilíře konstitucionalismu: prvním je pro něj vláda většiny a reprezentativnost ústavodárného sboru zaručená volbami; a druhým hodnotová složka ústavnosti. Tento druhý pilíř, který je zároveň limitem pro vládu většiny, je představován zejména pravidly právního státu („rule of law“) a lidských práv. Právě na

základě této dvoupilířové koncepce je možné označit (a může tak učinit i soud v Izraeli, což je pikantní, protože Izrael nemá formální psanou ústavu, nicméně podle Baraka je v každém státě možné identifikovat, která právní pravidla mají „ústavní“ povahu, a na rozporu s nimi založit ústavní přezkum) za protiústavní i některé změny ústavy, konkrétně takové, které nezapadají do koncepce stávající ústavy. Mají-li být akceptovány takové změny ústavy, pak jedině na bázi přijetí zcela nové ústavy. Ani přijímání nových ústav však není úplně prsto omezení, neboť podle Baraka musejí všechny ústavy hodné toho jména respektovat alespoň základní pravidla hlasování a principy lidské důstojnosti. Na stejné dvoupilířové struktuře je postavena i aplikace mezinárodního práva (které právě Aharon Barak používal ve své soudní praxi častěji, než všichni ostatní soudci dohromady, jak bylo bonmoticky podotknuto): „Ani proti teroristům nemůžeme podle mezinárodního práva použít všechny dostupné prostředky, protože pak bychom se sami stali teroristy. Bojujeme tak pouze jakoby jednou rukou, ale je to silná ruka právního státu.“² Tento dopolední blok pak zakončil Alexander Somek, který označil za základ konstitucionalismu koncept politického sebeurčení. To je samozřejmě problematický základ pro kosmopolitní konstitucionalismus, kde je společenství jej zakládající velmi široké a nesdílí tytéž hodnoty. V takovém univerzálním společenství lze konstitucionalismus založit jedině na souboji argumentů. Řešením je podle Somka buď verze smíšeného kosmopolitanismu („mixed cosmopolitan self-determination“), kde jsou hlavními aktéry nadále státy a jednotlivci se mohou vyjádřit primárně prostřednictvím států, k nimž náležejí; nebo čírého kosmopolitanismu („pure cosmopolitan self-determination“), v němž se jednotlivci cítí být členy celosvětového společenství, v němž interagují v síti horizontálních vztahů, jak předpokládá třeba koncept globální správy („Global Administrative Law“). Takové kosmopolitní sebeurčení ovšem dává smysl pouze za předpokladu, že ať už se jednotlivci nachází na území kteréhokoli státu, jsou respektována jeho základní práva (na této logice je ostatně už dnes založeno evropské občanství).

* JUDr. Pavel Molek, Ph.D., odborný asistent Katedry ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

¹ „Judges solve problems, academics make problems to be solved.“

² „Against the terrorists we cannot use all the means available, because we would become terrorists too. We are using only one hand, but it is the strong hand of rule of law.“

Druhý páteční blok byl věnován tématu konstitucionalismu a právního světa za hranicemi státní perspektivy („Constitutionalism and the Legal World Beyond the State“). Ten byl zajímavý mimo jiné tím, že jej zahajoval jediný český přednášející, Jan Komárek z London School of Economics. Ve svém příspěvku se zamyslel nad základními koncepty ústavního pluralismu a myšlenkově navázal na Aharona Baraka, když se zastavil u otázky, jak teoreticky uchopit „protiústavní doplněk ústavy“ (což je zajímavé téma například pro ČR, nikoli třeba pro USA vzhledem k tomu, jak náročná je tam už procedura změny ústavy). Další krajní situací, kterou se zabýval, byla možnost rozpuštění samotné EU, které podle jeho názoru není možné rozhodnutím jediného státu, ale konsensem všech. V následujícím příspěvku uvedl Miguel Maduro tři základní opory ústavního pluralismu: zaprvé empirické potvrzení toho, že v právním řádu EU nelze shledat jasnou hierarchičnost; zadruhé tvrzení, že ústavní pluralismus přináší určitou „přidanou hodnotu“ v otvírání ústavních procedur například občanům z jiných členských států EU a také ve schopnosti uchopit do pluralitního ústavního rámce subjekty, jež jinak přesahují rámec státních ústavních rámců a mohou vyvolávat i externality za hranicemi ústavních systémů („constitutional externalities“); a zatřetí pozitivní dopady interakcí mezi unijní ústavností a ústavami členských států. Tato interakce je přitom obousměrná, neboť jak dodal Miguel Maduro v reakci na další dva příspěvky (tedy na příspěvky Vlada Perju a Andrease Pauluse), i Soudní dvůr EU se na tomto dialogu podílí a jeho judikatura je ovlivněna rozhodovací činností soudů členských států; toliko neodkazuje na tyto soudy výslovně ve svých rozhodnutích, neboť nechce „urazit“ ty soudy, které by zmínit opomněl.

Tento konferenční den byl ukončen kulatým stolem, který měl účastníky vrátit k základní otázce, co je vlastně konstitucionalismus („Roundtable: Back to Basics: What Is Constitutionalism?“), popravdě se však účastníci kulatého stolu spíše snažili tento základní koncept odtrhnout od jeho tradičního vnímání a vyslat jej kamsi na orbit postmoderních úvah. Tak Ingolf Pernice se zamýšlel nad mnohoúrovňovým konstitucionalismem („multilevel constitutionalism“), coby jediným způsobem, jak ústavní cestou zohlednit legitimní zájmy „ostatních“ (takovými „ostatními“ ve vztahu k rozhodování velkých průmyslových států jsou třeba malé pacifické ostrovní státy existenčně ohrožené globálním oteplováním způsobovaným právě aktivitami velkých průmyslových států). Nico Krisch poté relativizoval samu otázku definice konstitucionalismu, když odpověď na ni učinil závislou na kontextu, tedy na tom, kdo, kde a kdy tuto otázku pokládá. Proti tomu se ovšem ohradil Ronald Dworkin, podle nějž z naší subjektivní nejistoty („uncertainty“) o obsahu konstitucionalismu neplyne, že by šlo o pojem sám o sobě neurčitelný („indeterminacy“); jinak řečeno z toho, že na tuto otázku nedokážeme jasně odpovědět, neplyne, že jasná odpověď neexistuje.

Relativizace samotného pojmu konstitucionalismu pak podle Dworkina vyvolává praktickou nemožnost diskuse a věčné terminologické míjení (přirovnal to k situaci, kdy si dva lidé dají schůzku „at the bank“, přičemž jeden si pod tím slovem představí břeh řeky a druhý finanční ústav...).

Zatímco první den se konal v intelektuálním centru bývalého Východního Berlína, v sobotu se účastníci sešli v Berlínském vědeckém centru pro sociální výzkum (Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung) v jádru bývalého Západního Berlína. I proto mělo jistou symbolickou povahu, že byl první blok věnován otázce státních hranic jako normativního problému („State Boundaries as a Normative Problem“). Příspěvek Roberta Howse a Ruti Teitel zabývající se zejména rozpořem mezi právem na sebeurčení na jedné straně a povinností respektovat stávající státní hranice na straně druhé (řečníci tuto kombinaci označili jako „lie of uti possidetis“, neboť soulad těchto dvou tvrzení je možný jedině za předpokladu, že stávající hranice právo na sebeurčení respektují, a jsou tedy spravedlivé) byl především kauzistický. Naopak následující příspěvek Jeremy Waldrona měl obecnější dopad. Snažil se prosadit tezi, že dosavadní princip „spříznění“ („affinity“), na němž byly budovány typicky národní státy, se přežil (nyní se podle něj přežívá koncepce zakládání států na národní spřízněnosti stejně, jako se v minulých staletích přežilo těsně post-vestfálské vymezování států na spřízněnosti konfesní), a bylo by vhodné ho nahradit principem „blízkosti“ („proximity“), tedy vytvářet politická společenství jako způsob řešení konfliktů mezi lidmi, kteří si nemusejí být podobní či spřízněni, ale setkali se na jednom území a musejí řešit konflikty, které z toho vyplývají (osobně bych si dovolil poznámku, že to je princip, na kterém byla již od samého počátku nevysloveně postavena evropská integrace spojující odvěké nepřátele Francii a Německo a dávající jim mírové fórum pro řešení jejich konfliktů). Sebeurčení je tak pro Waldrona principem, který má umožnit různým skupinám lidí vytvořit rámec, v němž by své spory mohly řešit ústavní cestou. Nico Krisch ovšem proti tomu namítl, že je řada konfliktů, které jsou pro řešení touto cestou příliš intenzivní, a některá takto vytvořená společenství by vyplývala veškerou svou energii (tedy vyčerpala své ústavní procedury) na řešení těchto konfliktů. Navíc připomněl, že v rámci normálních států lidé přirozeně – i z praktických důvodů – sdílejí takové věci, jako je jazyk pro komunikaci, společné náboženské svátky a podobně. Po příspěvku Neila Walkera o podivné nezbytnosti územních hranic států pro suverénní státy v post-vestfálském systému se Andreas Follesdal zamyslel nad ústavami a státy jako rámcem pro fungování distributivní spravedlnosti. Ta naopak mimo tento rámec dost dobře nefunguje (podle Dworkina to plyne už z toho, že je ne-realistická představa, podle níž bychom se stejně zajímali o všechny jednotlivce za jakýmkoli státním rámcem a stejnou měrou se chtěli s nimi dělit o své statky).

Ústava pro Follesdala představuje především způsob, jak některé problémy přímo vyřešit a pro jiné alespoň nabídnout nenásilnou proceduru řešení.

V posledním velkém bloku zabývajícím se základy mezinárodního práva („Beyond State Consent: Rethinking the Foundations of International Law“) se setkal organizátor konference Mattias Kumm a její doyen Ronald Dworkin (o němž Mattias Kumm opakovaně familiérně mluvil jako o „Ronniem Dworkinovi“). Profesor Dworkin začal tím, že pro myšlenkové koncepty, které se přežily, je typické, že ještě nějakou dobou dožívají „v zapadlých provinciích.“ Příkladem je mu přežívání právního pozitivismu v zapadlé provincii jménem mezinárodní právo, kde se dosud lpí na souhlasu všech států, které mají být mezinárodněprávním pravidlem vázány. Podle něj by se mezinárodní právo mělo více zamyslet nad otázkou, co může legitimizovat kolektivní donucovací akci („collective coercive action“), a mělo by v řešení této otázky konečně vykročit za hranice prostého souhlasu všech států nebo velmocí sdružených v Radě bezpečnosti. Jako alternativu navrhl, že by taková kolektivní donucovací akce mohla být opřena například o rozhodnutí kvalifikované většiny Valného shromáždění OSN, které by bylo schváleno Mezinárodním soudním dvorem. Tento návrh narazil na bouřlivou reakci účastníků. Zčásti byl kritizován jako „nedemokratický“, zčásti jako neefektivní (Georg Nolte zpochybnil, že by takový model dokázal opravdu vyřešit problémy současného světa, pochyboval například o tom, že by Valné shromáždění OSN spolu s Mezinárodním soudním dvorem schválily intervenci v Kosovu či smysluplný model boje proti globálnímu oteplování). I Mattias Kumm zpochybnil, že by hlavním problémem mezinárodního práva byl demokratický deficit, tedy že by mezinárodní právo muselo být nutně opřeno o souhlas jednotlivých států. Oproti tradičnímu modelu, v němž je

legitimita mezinárodního práva opřena o souhlas států (a v jejich rámci o souhlas „We, the people“), navrhl alternativní „integrační model“, v němž by se prolínala domácí a mezinárodní právní struktura v podobě spolupráce obou těchto úrovní na bázi subsidiarity. Je podle něj chybou, opírat konstitucionalismus na mezinárodní úrovni pouze o „demokracii“ v podobě souhlasu států. Tato „demokracie“ rozhodně není jediným legitimárním zdrojem, musí kráčet ruku v ruce s druhým legitimárním zdrojem, kterým je respekt k lidským právům (ostatně jak připomněl Kummův asistent, německý Základní zákon nebyl přijat v roce 1949 skutečnou svobodnou „pouvoir constituant“, a přesto jde nesporně o demokratickou ústavu).

Konference byla zakončena kulatým stolem vracejícím se k základnímu tématu celé konference („Constitutionalism in a New Key? What Might Global Constitutionalism Become?“), který svými příspěvky zahájili Michael Zürn a Antje Wiener. V diskusi samotné se pak účastníci pokusili dojít na samu „dřeň“ konstitucionalismu na mezinárodní úrovni. Andreas Paulus viděl tuto dřeň v tom, že kdekoliv Rada bezpečnosti jako hlavní výkonný orgán na globální úrovni působí na jednotlivce, musí respektovat jeho základní práva.

Tato má zpráva nemohla být ničím jiným než shrnutím základních myšlenek, které během našich dvoudenních berlínských debat padly. Zájemce o jednotlivé otázky proto odkazují na stránky konference (<http://cosmopolis.wzb.eu/>), kde jsou pod položkou program odkazy na jednotlivé diskusní příspěvky. Krom toho bude debata o nadnesených tématech jistě pokračovat i na stránkách budoucího časopisu *Global Constitutionalism - World of Human Rights, Democracy and the Rule of Law*, který začne od roku 2012 vydávat Cambridge University Press.

RECENZE A ANOTACE

McEldowney John a Sharon: Environmental Law

Harlow: Longman, 2010, ISBN: 978-1-4058-4050-7. 391 s.

Hana Adamová*

Uvedená publikace je učebnicí práva životního prostředí určená předně britským studentům práv, případně jiných souvisejících oborů. Přestože tedy jejím hlavním cílem je zprostředkovat základy práva životního prostředí britským právníkům, má tato publikace potenciál být přínosem pro daleko širší okruh čtenářů. V tomto ohledu je třeba vyzdvihnout komplexnost, s níž jsou jednotlivé tematické okruhy probírány, rozbor právní regulace je zde zasazen do kontextu daného nejen mezinárodním a evropským právem, ale i historickými, společenskými, ekonomickými a vědeckými souvislostmi. Širší pojetí problematiky práva životního prostředí umožňuje lépe poznat okolnosti, za nichž se právní úprava formovala a současně i její vhodnost z pohledu těchto východisek, přičemž jde za často o problémy známé i z českého právního prostředí a porovnání různých přístupů k obdobným otázkám může být zajímavým podnětem k zamyšlení, jenž by pouhé porovnání hmotněprávních úprav přineslo jen stěží. Za klad této publikace lze považovat, že pro větší názornost je obecně probíraná tematika doplněna o případové studie ilustrující obecné úvahy na konkrétním případě.

Samotný obsah knihy je stejně jako obdobné domácí publikace rozdělen do dvou částí. První se věnuje základům práva životního prostředí a druhá konkrétně jednotlivým oblastem právní úpravy. Charakter celé knihy předznamenává již první kapitola věnovaná pojmu práva životního prostředí a důvodům, proč je právě tento obor hoděn pozornosti těch, co právo studují, stejně jako těch, jež se právu již delší dobu věnují. Kapitola stručně nastiňuje problémy, jejichž řešení je zprostředkováváno právem životního prostředí: znečištění a vyčerpání přírodních zdrojů, globální oteplování, přístup ke zdrojům energie, otázka vhodnosti geneticky modifikovaných organismů apod. Stejně jako v celé knize, je zde kladen důraz na to, že nejde apriorně o otázky právní, ale spíše vědecké, společenské a politické, a nastiňuje zároveň i roli práva a prostředků, jež právo dává společnosti k dispozici pro jejich řešení –

správní, soukromoprávní i trestní. Na tyto obecné úvahy plynule navazuje kapitola druhá, věnovaná proměnám práva životního prostředí v průběhu času. Počátky práva životního prostředí jsou přitom spatřovány již v druhé půlce devatenáctého století, kdy si bouřlivý rozvoj průmyslu v Británii poprvé vyžádal úvahy nad přiměřeností dopadů určité hospodářské aktivity na životní prostředí. Čtenář je zde seznamován se základní principy týkajícími se vzniku škody a obtěžování jiného v důsledku průmyslové aktivity, z nichž britské právo čerpá při řešení obdobných případů dodnes. Ač samotný vznik práva životního prostředí je tedy spojován především se soukromoprávními spory, věnuje se publikace i právní regulaci, kterou si, především v zájmu ochrany zdraví obyvatelstva záhy vyžádala průmyslová revoluce ve sféře veřejného práva. Rozvoj veřejnoprávní regulace počal nabírat na obrátkách po druhé světové válce a plně se rozvinul až v devadesátých letech dvacátého století v souvislosti s nově chápanými problémy práva životního prostředí. Tato kapitola čtenáři jasně ukazuje provázanost práva životního prostředí s celkovým společenským vývojem, nejen průmyslovou revolucí, ale i potřebami spojenými s poválečnou obnovou a rozvojem mezinárodní spolupráce.

Třetí kapitola je pak zaměřena na prameny práva životního prostředí a instituce zajišťující jeho náležitou aplikaci, pro české čtenáře by mohl být v tomto oddíle zajímavý především rozbor role práva Evropské unie a mezinárodního práva v britském vnitrostátním právu, rovněž by bylo škoda přehlédnout pasáž zabývající se významem nevládních organizací na konkrétní formy ochrany přírody a životního prostředí. Samotná problematika mezinárodního práva životního prostředí je obsažena v kapitole čtvrté. V této kapitole je čtenář po náležité rekapitulaci základních milníků formování mezinárodního práva životního prostředí seznamován nejen s jeho jednotlivými prameny, včetně stěžejních mezinárodních úmluv, ale i s konkrétními případy, v nichž za pomoci tohoto odvětví byly řešeny spory mezi státy týkající se jak přírodních zdrojů tak i jejich znečištění. Zvláštní pozornost je věnována vztahu snahy o odstranění překážek mezinárodního obchodu a mnohdy

* Mgr. Adamová Hana, doktorandka Katedry Práva životního prostředí Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

protikladného zájmu na šetrném nakládání s přírodními zdroji, konkrétní spory tento problém dokládající jsou demonstrovány na rozhodovací činnosti organizace WTO. Autoři nezastírají problematičnost formování mezinárodněprávních závazků i jejich vymáhání, zdůrazňují však roli mezinárodního práva životního prostředí do budoucna coby jediného prostředku k řešení řady ekologických problémů, zejména pak globálního oteplování.

Za přínosnou pro českého čtenáře lze považovat rovněž kapitolu pátou, týkající se evropského práva životního prostředí. I v této kapitole se autoři přidrželi tradičního výkladu vycházejícího z popisu vývoje tohoto tématu v komunitárním právu, kladem je především rozbor významu Lisabonské smlouvy pro environmentální problematiku. Krom shrnutí aktivity Evropské unie na tomto poli se autoři nevyhýbají ani tématu mnohdy problematické implementaci směrnic do vnitrostátního práva a následního výkladu vnitrostátní právní úpravy. Za zajímavou lze v tomto ohledu považovat zejména pasáž týkající se implementace směrnice 2004/35/ES o odpovědnosti za životní prostředí v souvislosti s prevencí a nápravou škod na životním prostředí, na níž autoři ilustrují obtíže spojené s implementací směrnic do vnitrostátního práva, výrazné právě v případě této směrnice, jež přinesla normativní regulaci pojmů jako škoda či odpovědnost, jejichž výklad byl v Británii tradičně záležitostí soudcovského práva. Stejně jako právu Evropských společenství (resp. nyní již právu Evropské unie) je pozitivní vliv na rozvoj práva životního prostředí (i když v poněkud odlišném směru) přikládán i problematice lidských práv, jež je v souvislosti s životním prostředím akcentována stále častěji. Tomuto tématu je věnována kapitola šestá. Autoři sice nepřicházejí s žádnou novátorskou teorií práva na příznivé životní prostředí, coby jednoho ze základních lidských práv, a zdůrazňují především jeho souvislost s jinými právy tradičně řazenými do této kategorie (především právo na život, zdraví a soukromí), předpokládají však jeho vzrůstající význam do budoucna a chápou je jako nástroj dosažení sociální spravedlnosti, jež by mohl přispět k předcházení ekologických katastrof tak tragických rozměrů jako byl výbuch jaderné elektrárny v Černobylu či chemické továrny v Bhopálu. Tato tematika je reflektována především z pohledu mezinárodního práva, zvláště pak z pohledu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a sporů týkajících se jejího výkladu řešených britskými soudy i Evropským soudem pro lidská práva. Na konkrétních sporech je demonstrováno využití některých článků Úmluvy, jejichž aplikace přichází navzdory absenci výslovné úpravy této problematiky ve vztahu k ochraně životního prostředí v úvodu. Nelze přehlédnout ani další touto kapitolou dotčené téma: oprávnění organizací zaměřených na ochranu životního prostředí domáhat se soudní ochrany, jak před některými záměry soukromých subjektů, tak i úředními rozhodnutími. Ač se v této oblasti zřetelně projevuje

odlišnost britského právního řádu, mohou být bezpochyby některé obecné závěry v tomto směru zajímavým námětem k úvahám i pro českého právníka. Za takřka neprávni kapitolu lze považovat kapitolu sedmou, jež se zaměřuje na výklad toho, jakým způsobem jsou tvořeny standardy a normy v životním prostředí a snaží se právní veřejnosti přiblížit vědecké metody, s jejichž pomocí jsou stanovována kritéria škodlivosti obsažená v právních normách. Z textu se dozvídáme nejen o postupech sloužících stanovení podkladů pro právní regulaci, ale i obtížnosti dospět k výsledkům, jež jako správné obstojí v proměnlivých a mnohotvárných přírodních podmínkách. Z této kapitoly, stejně jako z následující osmé kapitoly zamýšlející se nad rolí práva životního prostředí v 21. století číší snaha autorů podat právní problematiku pevně zasazenou do kontextu společenských a vědeckých aspektů ochrany životního prostředí. Poslední kapitola obecné část rekapituluje již zmíněné okruhy problému spojené s právní regulací ochrany životního prostředí a zamýšlí se nad jejich možným dalším vývojem.

V druhé části knihy jsou rozebírány konkrétněji dílčí oblasti, na něž je právní úprava zaměřena, tak jak jsme tomu zvyklí z českých učebnic práva životního prostředí. Krom toho, že v této části můžeme porovnat způsob, jímž byly do britského práva transponovány směrnice Evropských společenství s českou právní úpravou, můžeme sledovat i odlišnosti poměrně autonomně upravených oblastí, jako např. územního plánování. Publikace se zaměřuje především na základní vysvětlení fungování ochrany v různých oblastech ochrany životního prostředí doplněné konkrétními případy řešenými soudy a jinými orgány, jež jsou nadány určitými pravomocmi na různých úsecích ochrany životního prostředí. Tato část i celá kniha je uzavřena kapitolou, v níž se autoři zamýšlejí nad celosvětovým vývojem a změnami, jež přináší např. globalizace či rozvoj asijských ekonomik, a zdůrazňují, že jde o jevy, které by mělo reflektovat i právo životního prostředí. V této souvislosti je současně zvažován i význam různých alternativních metod směřujících k šetrnému nakládání s životním prostředím jako např. dobrovolné závazky k ekologicky šetrnému hospodaření či daňové zatížení činností poškozujících životní prostředí apod., a opětovně je zdůrazněna potřeba rozvíjet právo životního prostředí v součinnosti se společenskými i přírodními vědními obory.

Knihu lze považovat za zdařilý průřez britským právem životního prostředí, jež může poněkud zklamat ty, jež se s její pomocí budou chtít detailně obeznámit s britskou pozitivně právní úpravou. V knize jsou sice vysvětleny základní principy fungování práva v jednotlivých oblastech, nicméně daleko větší důraz je kladen na skutečnosti, jež tuto právní úpravu formovaly a formují. Čelní postavení přitom zaujímá problematika regulace týkající se ochrany klimatu, která zde není pojata pouze jako dílčí oblast práva životního prostředí, ale

prostupuje všechny kapitoly, coby stěžejní ekologický problém dneška. Publikace je mimo jiné tedy i zjevným dokladem toho, jak jsou problémy ochrany životního prostředí pojímány a jaký význam je přikládán jejich řešení v prostředí, které bylo sice zčásti formováno jiným společenským, hospodářským a politickým vývojem, jež však má v dnešní době spoustu styčných bodů s tím, jež známe z našich podmínek. Odlišnosti v přístupech k různým otázkám spojených s právní regulací ochrany životního prostředí mohou být zajímavým podnětem k zamyšlení a vyslovené závěry lze v mnohém považovat za podnětné i pro české právní prostředí

dí, a to nejen v rozsahu, v jakém se týkají vlivů mezinárodního a evropského práva na danou problematiku. Zajímavé postřehy pak v knize naleznou nejen zájemci o právo životního prostředí, ale i ti, jež se zajímají o problematiku lidských práv a zejména pak o jejich ochranu před Evropským soudem pro lidská práva, o právní postavení zájmových organizací v dnešní společnosti a možnostech těchto organizací hájit veřejné zájmy, o problematiku náhrady škody či sousedských práv a o další otázky související s výše předestřeným obsahem knihy.

Peter Mlsna, Jan Kněžínek: Mezinárodní smlouvy v českém právu

Praha: Linde, 2009, 605 strán, ISBN 978-80-7201-783-6

Ivan Cisár*

Ponuku titulov s tematikou medzinárodného práva na českom (ale vlastne aj slovenskom) knižnom trhu obohatil aj titul venujúci sa problematike medzinárodných zmlúv s podtitulom „Teoretická východiska, sjednávania, schvalovania, ratifikácie, vyhlasovania a aplikácie“. Svojím zameraním by mohla táto kniha zaplniť medzeru v ponuke kníh venujúcich sa medzinárodnému právu. Veď medzinárodné zmluvy sú integrálnou súčasťou českého právneho poriadku a v posledných dvoch desaťročiach ich význam rapídne stúpal, čo dokladá aj autormi citovaná štatistika o počte medzinárodných zmlúv v českom právnom poriadku.¹

Autori si v Úvode svojej práce vytýčili za cieľ rozbor pomeru vnútroštátneho a medzinárodného práva pomocou historického, ústavnoprávneho a európskeho metodologického kritéria.² Svoj cieľ sa pokúsili naplniť v desiatich kapitolách, ktoré môžeme aj pomocou nimi vybraných kritérií rozdeliť na kapitoly venujúce sa histórii – medzinárodné zmluvy a české či československé právo v historickej perspektíve (kapitoly 1, 3, 4 a 5, čiastočne i kap. 6 a 8, ktoré sa však už dotýkajú i aktuálnej právnej úpravy), kapitoly venujúce sa postaveniu

medzinárodných zmlúv z hľadiska českého (nie len) ústavného práva (kapitoly 8, 9 a 10, čiastočne i kap. 6), kapitolu s európskou perspektívou (kapitola 7). Z tohto delenia sa vymyká kapitola 2, ktorá zahŕňa teóriu medzinárodného zmluvného práva.

Ako z predchádzajúceho naznačenia vyplýva, veľká časť (možno i viac ako polovica) práce sa skôr zameriava na vývoj postavenia medzinárodných zmlúv (a celého medzinárodného práva) v českom či československom právnom poriadku. Historickým odkazom sa však autori nevyhli ani v ďalších kapitolách³, čo síce dokresľuje preberanú problematiku, avšak naruša to plynulosť výkladu. Jednotlivé historické vsuvky by pôsobili systematickejšie, keby ich autori zaradili do kapitol venujúcich sa jednotlivým historickým obdobiam a v kapitolách venujúcich sa súčasnému stavu by len na tento výklad odkázali. Na druhej strane, vďaka historickému uvedeniu do problematiky je možné si uvedomiť, ako sa postupne vyvíjalo postavenie medzinárodných zmlúv a ako sa vďaka tomu menila (či nemenila) činnosť jednotlivých ústavných orgánov.

Druhá veľká časť práce je venovaná problematike postavenia medzinárodných zmlúv v súčasnom českom právnom poriadku. Najskôr autori v kapitole 6 sa venovali medzinárodným zmluvám z pohľadu Ústavy, najmä článkov 10, 10a. V ďalších kapitolách sa na med-

* Mgr. Ivan Cisár, interní doktorand Katedry mezinárodního a evropského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

¹ MLSNA, P., KNĚŽÍNEK, J. Mezinárodní smlouvy v českém právu. 1. vyd. Praha: Linde, 2009. 605 s. ISBN 978-80-7201-783-6. s. 275-276.

² Ibid. s. 17.

³ Ibid. napr. podkapitoly 6.2.3.2 – 6.2.3.6, 8.2 (čo je vlastne aj ťažisko kapitoly o prezidentovi republiky).

zinárodné zmluvy pozreli z pohľadu jednotlivých ústavných orgánov – prezidenta (kap. 8), vlády (kap. 9) a ústavného súdu (kap. 10). Parlament je zahrnutý do výkladu v kapitole 6 v rámci problematiky vyjadrovania súhlasu Parlamentu s ratifikáciou medzinárodnej zmluvy. Prezidentovi venovaná kapitola sa skôr orientuje na historický exkurz ako na súčasnú úpravu. Súčasnému postaveniu autori v tejto kapitole venujú cca 3 strany. Väčšina komentárov k súčasnému postaveniu prezidenta a jeho vzťahu k medzinárodným zmluvám je roztrúsená v iných častiach knihy.⁴ V kapitole venovanej vláde sa autori neobmedzili len na ústavné postavenie vlády, ale aj na samotnú činnosť vlády pri zjednávaní medzinárodných zmlúv, kde sa venovali aj interným normatívnym aktom vlády venovaných tejto problematike. Predpokladám, že v tejto časti autori zhodnotili svoje skúsenosti s pôsobením na jednotlivých ministerstvách a v súčasnosti na Úrade vlády. Túto časť považujem za veľmi prínosnú k porozumeniu, ako sa pripravuje medzinárodná zmluva a čo všetko vlastne predchádza tomu, kým je pripravený jej konečný text. Kapitola o ústavnom súde je rozdelená na dve časti. V prvej časti sa autori venujú preventívnej kontrole súladu medzinárodnej zmluvy s ústavným poriadkom, čo je časť bytostne súvisiaca s problematikou medzinárodných zmlúv a českého právneho poriadku. V druhej časti sa venujú ďalšiemu typu konania pred Ústavným súdom, a to konaniu o opatreniach nevyhnutných k prevencii rozhodnutí medzinárodného súdu. Podľa môjho názoru táto časť má len minimálny súvis s naznačenou témou knihy – medzinárodné zmluvy v českom práve. Jediný súvis vidím v tom, že ide o rozhodnutia orgánov, ktoré vznikli na základe medzinárodných zmlúv, ktorými je viazaná aj Česká republika. Netýka sa však už postavenia medzinárodnej zmluvy v rámci českého práva.

Positívne je, že autori sa zamerali aj na európsky rozmer vzťahu medzinárodných zmlúv a českého práva. Avšak ich prístup k tejto problematike nepovažujem za vhodný a ani súvisiaci s témou práce. Autori sa skôr zamerali na postavenie európskeho práva v českom prostredí obecné, nie na postavenie medzinárodných zmlúv zjednaných medzi členskými štátmi, tzv. vonkajších či zmiešaných medzinárodných zmlúv. Len minimálne sa dotkli problematiky spoluúčasti českých orgánov pri prijímaní medzinárodných zmlúv v rámci Európskej únie, aj to v inej kapitole⁵. I zmiešaným zmluvám sa autori venovali len stručne v inej súvislosti.⁶ Vôbec sa nevenovali problematika možnej zmeny zmlúv, ktoré prijala ešte Česká republika, avšak v súčasnosti tieto zmluvy spadajú už do právomoci Európskej únie (ide najmä o zmluvy spadajúce do oboru medzinárodného

práva súkromného⁷). Veľká väčšina kapitoly je naopak venovaná Lisabonskej zmluve, najmä prvému nálezu Ústavného súdu Českej republiky vo veci prieskumu Lisabonskej zmluvy. Ďalej do tejto kapitoly autori zaradili aj pojednanie o európskej integrácii vo vzťahu k Spolkovej republike Nemecko, kde sa venujú rozhodnutiam nemeckého spolkového ústavného súdu vo veciach európskej integrácie (najmä rozhodnutia vo veci Lisabonskej zmluvy). Lisabonskej zmluve, sa podľa môjho názoru, autori nemali vôbec venovať v knihe o medzinárodných zmluvách v českom práve, keďže jediným výrazným spojivom tejto problematiky s Lisabonskou zmluvou je to, že Lisabonská zmluva je medzinárodnou zmluvou, ktorá je pre Českú republiku záväzná.

Teoretickou problematikou medzinárodného zmluvného práva sa autori venovali v kapitole 2. V nej zhrnuli základné poznatky o zmluvnom práve. Nevýhodou tejto kapitoly je jej neprehľadnosť, keď zmluvné právo je rozobraté v súvislosti s textom bez akéhokoľvek grafického oddelenia jednotlivých problémov⁸.

Kniha sa nevyhli ani niektoré redakčné nedostatky ako rôzne preklepy či opakovania slov.⁹

Téma knihy je veľmi zaujímavá a aj náročná na komplexné spracovanie. Autori sa na to podujali. Bohužiaľ k úplnému dokončeniu ešte niečo chýba. Historické kapitoly sú vítaným úvodom k problematike, keďže pomáhajú vyjasniť situáciu o mnohých medzinárodných zmluvách, ktoré sú naďalej súčasťou českého právneho poriadku. Zároveň znalosti toho, ako sa k medzinárodným zmluvám stavali v predchádzajúcich obdobiach, môže pomôcť k pochopeniu tejto problematiky v súčasnosti. Kapitoly venované súčasnej právnej úprave, najmä kapitoly 6 a 9, taktiež poskytujú bohatý materiál k pochopeniu problematiky. Na druhej strane však ostatné kapitoly sa z môjho pohľadu nevenujú problematike, ktorej by sa mali. Najmä kapitola venovaná európskemu právu ide mimo nastavenú tému. Celkové vyznenie knihy taktiež znižuje aj nie práve najsystematickejšie členenie kapitol. Sám by som skôr uvítal,

⁷ Táto problematika sa týka bytostne aj Českej republiky, keďže takýchto zmlúv právnej pomoci v civilných veciach má uzatvorených niekoľko desiatok ešte z obdobia pred vstupom do Českej republiky. A v súčasnosti tieto zmluvy vyžadujú úpravu súvisiacu so zmenou spoločenských podmienok. Táto problematika je už aj upravená na úrovni európskej legislatívy nariadením Európskeho parlamentu a Rady č. 662/2009 a nariadením Rady č. 664/2009.

⁸ Autori sa venovali kodifikácii zmluvného práva, zdrojov právnych pravidiel, subjektom tvorby medzinárodných zmlúv, vzťahu vnútroštátneho práva – jeho porušenie, k zmluvnej normotvorbe, spôsobu zjednávaní, prijímania textu, platnosti a účinnosti, registrácii a zverejňovaniu, obsahovým otázkam, neplatnosti zmluvy, spôsobom výkladu či interpretácii.

⁹ MLSNA, P., KNĚŽÍNEK, J. Mezinárodní smlouvy v českém právu. 1. vyd. Praha: Linde, 2009. 605 s. ISBN 978-80-7201-783-6. s. 58, 302, 440, 477.

⁴ Ibid. s. 253–267 ohľadom povinnosti prezidenta ratifikovať zmluvu, keď Parlament dal k ratifikácii svoj súhlas.

⁵ Ibid. kap. 9.4.

⁶ Ibid. s. 209–210.

keby historické exkurzy boli sústredené v kapitolách s historickým textom, a tie by boli zoradené chronologicky bez prerušenie opisom teórie zmluvného práva. Úvod do zmluvného práva by mal byť prvou kapitolou knihy, aby bolo možné pracovať so základnými právnymi pravidlami. Po takejto historickej prvej časti by nasledovali kapitoly venované postaveniu jednotlivých

ústavných orgánov v rámci problematiky medzinárodných zmlúv. V tejto časti by sa malo aj vo väčšom rozsahu venovať postaveniu orgánov EÚ, keďže aj tie sa podieľajú na prijímaní medzinárodných zmlúv, ktoré sa stávajú súčasťou práva platného na území Českej republiky. Vďaka tomu by sa podarilo komplexne zachytiť túto problematiku.

Galvas, M., Gregorová, Z., Hrabcová, D.: Základy pracovného práva

Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, 303 s., ISBN: 9788073802431

Jan Horecký*

Předmětem předkládané recenze se stala publikace z per fundovaného autorského kolektivu Katedry pracovního práva a sociálního zabezpečení Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně s názvem „Základy pracovního práva“¹. Na základě zohlednění základních pracovněprávních institutů je kniha členěna do 20. kapitol, které včetně vhodně zapracovaného slovníčku základních v knize probíraných pracovněprávních pojmů a rejstříku zaujímají rozsah 303 stran textu.

Ačkoliv se kolektiv autorů v úvodu posuzované publikace nepřímo brání vymezení charakteru knihy jako základní učební pomůcky pracovního práva, tak bych ji bez obav k takovému druhu literatury přiřadil. K tomuto názoru je možné dojít hned po samotném seznámení se s poměrně obšírně pojatým obsahem, který zaujímá necelých sedm stran textu. Z pohledu studenta, či jiného potenciálního čtenáře, jenž hledá v publikaci odpověď na svou konkrétně stanovenou otázku z oblasti pracovněprávních vztahů, je nutné velice pozitivně hodnotit i vysoce kvalitní rozdělení knihy do jednotlivých kapitol a podkapitol, kterým pak odpovídá struktura obsahu. Čtenář tak má možnost bez sáhodlouhého listování a probírání se rozsáhlým textem si v obsahu přímo dohledat na jakých stranách nalezne potřebné informace. Kniha je tedy vhodně členěna do následujících částí. Po kratičkém úvodu nastiňujícím charakter publikace

následují kapitoly, které se věnují jednotlivým stěžejním součástem pracovního práva. Z hlediska systematického členění je možné obsah publikace rozdělit do větších celků. V první části je věnována pozornost teoretickému pohledu na pracovní právo a jeho obecnou část. Autoři se zde tedy věnují předmětu pracovního práva, vztahu pracovního práva k jiným právním odvětvím, základním zásadám pracovního práva či funkcím pracovního práva. Další celek pak vytváří již uvedení do problematiky pracovněprávních vztahů a rozebrání základních otázek pracovního poměru, včetně úpravy dohod konaných mimo pracovní poměr. Pozornosti se v této části logicky dostává i zásadám rovného zacházení a zákazu diskriminace v pracovním právu, právnímu základu vzniku pracovního poměru, dalším dohodám v pracovním právu, změnám pracovního poměru, skončení pracovního poměru nebo právům souvisejícím se skončením pracovního poměru. Vhodně je zapracována i další část, která podává výklad, jak po teoretické, tak po praktické stránce, problematiky dalších podmínek meritorně spojených s výkonem pracovní činnosti, jako je např. problematika pracovní doby a doby odpočinku, či problematika odměňování práce, náhrad výdajů poskytnutých zaměstnanci v souvislosti s výkonem práce, překážek v práci, prevenci a odpovědnosti, odpovědnosti za škodu a v neposlední řadě i kolektivnímu pracovnímu právu. Je samozřejmě pochopitelné, že vzhledem k zaměření publikace a přidělenému rozsahu jsou některé kapitoly výkladově pojaty poněkud extenzivněji (např. kapitola věnovaná pracovněprávním vztahům) než jiné (např. kapitola popisující kolektivní pracovní právo). Celá publikace je pak zakončena slovníčkem základních v knize používaných pracovněprávních

* Mgr. Jan Horecký, Katedra pracovního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Galvas, M., Gregorová, Z., Hrabcová, D., Základy pracovního práva, Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, 303 s., ISBN: 9788073802431.

pojmu, který pak dává čtenářům možnost bezprostředního seznámení se a porozumění konkrétním výrazům.

Osobně musím velice kladně ohodnotit zpracování prakticky všech kapitol, přičemž především prvních pět kapitol², a zejména pak kapitola popisující pracovněprávní vztahy, představují obzvláště zdařilý exkurz do teoretického základu pracovního práva. Z těchto kapitol pak čtenář pochopí, k čemu vlastně pracovní právo slouží, co je jeho obsahem a kdy přichází v život aplikace pracovněprávních předpisů a v nich obsažených právních norem. V dalších částech je pak čtenář seznamován již s praktickým využitím pracovního práva v oblastech, v kterých se vlastně každodenně pohybuje každý z nás, jako jsou např. problematika pracovního poměru (uzavírání pracovních smluv a ukončení pracovního poměru) či problematika odměňování za vykonanou práci.

Nejmenší pozornost je pak věnována kolektivnímu pracovnímu právu. Tento fakt lze však akceptovat s konstatováním, že potenciální čtenáři se zajisté budou zajímat především o problematiku individuálního pracovního práva a dále pak s konstatováním, že oblast kolektivních pracovněprávních vztahů je i přes výše uvedené v knize nastíněna dostačujícím způsobem. Čtenář se tak má možnost seznámit s pojmem a subjekty kolek-

tivního pracovního práva i s průběhem kolektivního vyjednávání včetně řešení kolektivních pracovních sporů.

Závěrem bych si dovilil konstatovat a ocenit, že se kolektivu autorů podařilo na poměrně malém rozsahu knihy zohlednit prakticky veškeré základní problémy pracovněprávního prostředí a popsat nejčastěji reflektované instituty pracovního práva. Z celé koncepce publikace je patrné, že autorský kolektiv má nepřehledné množství zkušeností se zprostředkováváním informací různým skupinám posluchačů, což se velice kvalitně projevilo na formě zpracování publikace jak z věcně obsahového, tak z jazykového hlediska. Celá kniha pak působí velice čtivě a zpracovanou problematiku podává dostatečně srozumitelně i pro čtenáře z řad neprávnicků. Pozitivně je nutné hodnotit i samotný počet stran a vlastní rozsah knihy. Není totiž typické, aby se na poměrně malém prostoru (cca 300 stran), podařilo autorům i jiných právních odvětví, takovýmto kvalitním a uceleným způsobem podat cílené informace natolik širokému potencionálnímu čtenářskému publiku i v tak obsáhlém právním oboru, jakým pracovní právo bezesporu je. Bez jakýchkoliv obav si tedy troufám doporučit tuto publikaci širokému spektru čtenářů, kteří se, ať již ze studijních či z profesních důvodů, pracovním právem zabývají.

² Předmět pracovního práva, vztah pracovního práva k jiným právním odvětvím, základní zásady pracovního práva, funkce pracovního práva, pracovněprávní vztahy.

JUDr. Petr Hůrka, Ph.D.: Ochrana zaměstnance

a flexibilita zaměstnávání

Praha: Auditorium. 2009, 189 s.

Jaroslav Stránský*

Ústředním bodem práce Petra Hůrky nazvané Ochrana zaměstnance a flexibilita zaměstnávání, je flexibilita. Tento pojem, jenž byl vtělen i do podtitulu knihy (Princip flexibility v českém pracovním právu), lze považovat za český ekvivalent slova flexicity,

kteří vznikl spojením anglických slov flexibility (pružnost) a security (ochrana či jistota).

Koncept flexicity představuje rámcovou politickou strategii, jejímž cílem je komplexní reforma regulace trhu práce založená na pilířích pružnosti a jistoty. Flexibilita by měla svědčit zejména zaměstnavatelům a odpovídat na jejich potřebu pružně přizpůsobovat organizaci práce rychle se měnícím podmínkám trhu. Prvek jistoty by naopak měl směřovat k zajištění ochrany právního postavení a garance sociální jistoty zaměst-

* JUDr. Jaroslav Stránský, Katedra pracovního práva a sociálního zabezpečení Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

nanců, resp. osob, které zaměstnání ztratily. Přístup kombinující zajištění ochrany i dostatečné pružnosti vznikl na základě zkušeností některých evropských zemí, v čele s Dánskem a Nizozemskem. Po jeho teoretickém zobecnění a zachycení základních principů se stal výchozí myšlenkou tzv. Zelené knihy pracovního práva, tedy materiálu Modernizace pracovního práva, jejímž cílem je řešit výzvy 21. století, který byl zpracován Evropskou komisí a předán jako podklad pro diskusi členských států a sociálních partnerů na konci roku 2006.

Záměr Petra Hürky zkoumat možnosti uplatnění kombinace flexibility a ochrany v podmínkách českého právního řádu, se tedy zcela bezpochyby dotýká velmi živého a aktuálního tématu. Autor jej pojal jako analýzu stávajícího právního stavu vycházející ze snahy popsat současné možnosti kombinace pružnosti a ochrany a vytyčit možnosti dalšího rozvoje uplatňování flexicity z pohledu de lege ferenda.

Hlavní pozornost ovšem věnoval autor zkoumání možnosti uplatnění flexicity pouze v oblasti pracovního práva, když vyšel ze skutečnosti, že i v úpravě pracovních vztahů lze vysledovat spojení pružnosti s ochranným působením. Z pohledu zkoumání fenoménu flexicity se takové pojetí zdá být poměrně úzkým, protože hledání způsobu regulace pracovního trhu, který by vhodně kombinoval prvky ochrany a pružnosti, zahrnuje vedle pracovního práva nástroje v oblasti zaměstnanosti, celoživotního vzdělávání a sociálního zabezpečení. Autor tento rozměr konceptu flexicity vnímá, v kapitole 2 popisuje v čem spočívá tzv. „zlatý trojúhelník“, tedy kombinace vzájemně provázaných nástrojů učiněných v rámci celé šíře regulace trhu práce, a na několika místech naznačuje, že by reformní opatření v oblasti pracovního práva měla být s oblastmi zaměstnanosti a sociálního zabezpečení provázána. Jádro práce nicméně zůstává ve zkoumání prolínání ochrany a pružnosti čistě na poli pracovního práva a pracovních vztahů. Hlavním cílem práce bylo podle autora posouzení pracovního práva z pohledu vyváženého působení flexibility na straně jedné a ochrany zaměstnance na straně druhé.

K samotnému chápání pružnosti a ochrany v pracovním právu přistupuje autor možná poněkud netradičně, kdy na tyto prvky pohlíží především úhlem pohledu smluvní volnosti, resp. jejího omezení. Vychází z pojetí, že prostor pro působení flexicity je vymezen prostřednictvím uplatnění principu „co není zakázáno, je dovoleno“ (str. 46). Za projevy pružnosti tedy považuje možnosti prosazení autonomie vůle smluvních stran, které tímto mohou ovlivnit podobu svých práv a povinností v pracovních vztazích. Rozlišuje přitom flexibilitu jednostrannou a dvoustrannou. Zatímco v rámci její dvoustranné podoby jsou práva nebo povinnosti zakládána, měněna či rušena na základě souhlasných projevů vůle zaměstnance a zaměstnavatele, jed-

nostranná flexibilita umožňuje rozhodovat o právech a povinnostech jednostranně (str. 28).

Neobvyklost tohoto chápání prvků pružnosti a ochrany v pracovních vztazích vyvstává zejména při jeho porovnání s přístupem ke zkoumání flexicity v evropském kontextu. Flexibilita bývá totiž chápána spíše jako přizpůsobivost pracovní síly a organizace práce měnícím se podmínkám na trhu. Za pružné tedy považují zaměstnavatelé zpravidla takové prostředí, které jim umožňuje rychle a jednoduše reagovat na nejruznější změny a výkyvy v oblasti pracovních vztahů a organizace práce.

Z tohoto pohledu pak větší akcent na smluvní princip nemusí vždy znamenat větší přizpůsobivost pracovních vztahů. Dokládají to i konkrétní návrhy některých opatření, které autor navrhuje realizovat za účelem rozšíření možností projevu smluvní svobody v pracovních vztazích, jako je zrušení možnosti zaměstnavatele jednostranně převést zaměstnance na jinou práci, nařídít práci přesčas či rozhodnout o přechodu práv a povinností na jiného zaměstnavatele (str. 174). Lze bezpochyby souhlasit, že tyto kroky by podpořily pojetí, podle kterého má být obsah pracovního vztahu utvářen především projevy vůle smluvních stran. Z pohledu zaměstnavatelů by nicméně snížily flexibilitu pracovního práva, chápanou jako přizpůsobivost na měnící se podmínky.

Ve druhé části publikace se autor zaměřil na institucionální projevy flexicity v českém pracovním právu (strana 54). Podrobil tedy analýze jednotlivé instituty právní úpravy pracovních vztahů, jako je vznik, změna a skončení pracovního poměru, dovolená, překážky v práci, pracovní doba či náhrada škody z hlediska poměru prvků flexibility, resp. smluvní volnosti a ochrany. Na řadě míst přitom došel k závěru, že prostor k uplatnění autonomní vůle zaměstnance a zaměstnavatele není v rámci pracovních vztahů dostatečný a z pohledu de lege ferenda formuloval návrhy směřující k novelizaci kodexu pracovního práva, tedy zákoníku práce.

Značnou pozornost přitom věnoval základním zásadám pracovních vztahů, které považuje za základní stavební kameny pracovního práva, jakož i samotné možnosti prosazení smluvní svobody (str. 169). Podrobil přitom kritice stávající normativní vymezení základních zásad provedené v zákoníku práce a načrtl svou představu o katalogu obecných principů, mezi nimiž nechybí ochrana právního postavení zaměstnance, rovné zacházení, zákaz zneužití hospodářského postavení zaměstnavatele a řádný výkon práce v souladu se zájmy zaměstnavatele (str. 170).

Recenzovaná publikace znamená určitě zajímavý přínos do diskuse o dalším vývoji pracovního práva, které sice v souvislosti s rekonstrukcí zákoníku práce prošlo v minulých letech řadou změn, ovšem málokdo

pochybuje o tom, že další významné úpravy jsou ještě před námi. Petr Hůrka přitom rozpoznává, že základním úkolem reforem v oblasti pracovního práva je upevnit postavení pracovního práva v systému soukromého práva, a vystavět jej na pevných pilířích základních zásad. Důraz klade především na pružnost a smluvní svobodu, nicméně zřetelně upozorňuje také na nutnost zachování

ochranného působení pracovněprávních norem. Vyjádřeno autorovými slovy by pracovní právo vycházející ze soukromoprávních základů mělo vytvořit systém pružný, otevřený, na druhé straně však garantující stabilní postavení fakticky slabší smluvní straně, tedy zaměstnanci.

Vojáček, L. – Schelle, K.: Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009)

Brno: The European Society for History of Law, 2010, 290 s.

Jaromír Tauchen*

V loňském roce si nejen brněnská právnická fakulta, ale i celá Masarykova univerzita připomněla devadesátileté výročí, které uběhlo od jejího založení. Mezi obory, které byly na nově založené fakultě hned od počátku vyučovány, náležela i právní historie. Právní dějiny byly již tehdy předmětem, kterým právnické studium dle učebních plánů začínalo.

U příležitosti výročí devadesáti let od okamžiku, kdy profesori pronesli na půdě brněnské právnické fakulty první právněhistorické přednášky, připravili Ladislav Vojáček a Karel Schelle z Katedry dějin státu a práva publikaci, kterou chtěli připomenout a uctít pedagogickou, vědeckou a organizační práci jejich předchůdců.

Celá práce je rozdělena do třech různých částí: I. Právní dějiny jako pedagogická a vědecká disciplína na brněnské právnické fakultě; II. Život a dílo nejvýznamnějších brněnských právních historiků; III. Bibliografie.

V první části nás autoři provází jednotlivými etapami vývoje právnické fakulty a analyzují přitom, jakým způsobem probíhala výuka právní historie a jakým způsobem se vyvíjela brněnská právněhistorická věda. Vzhledem k neexistenci brněnské právnické fakulty v některých dějinných obdobích je možné samozřejmě sledovat pouze vývoj právní historie jako vědecké disciplíny. Tato část je rozdělena do šesti podkapitol, přičemž nejdůležitější je rozbor vývoje právní historie

v meziválečném období (1918–1939). Autoři zde čtenáře seznamují s prvorepublikovým systémem výuky právních dějin, kdy se přednášelo římské právo, církevní právo, dějiny veřejného a soukromého práva ve střední Evropě a dějiny práva na území republiky Československé. Právní historie a církevní právo byly na brněnské právnické fakultě v tomto období spojeny především s Bohumilem Baxou, Františkem Čádou, Josefem Vackem a Rudolfem Wiererem. Římské právo pak reprezentoval Jan Vážný. Jak autoři na konci této publikace uvádějí, „*právní historie náležela v meziválečném období díky své pozici v učebním plánu i dobrému personálnímu zajištění k nejprestižnějším pedagogickým a vědeckým oborům.*“

Ve druhé podkapitole je věnována pozornost státoprávním změnám z let 1938–1939, které tragicky zasáhly i brněnskou právní historii. Za tzv. druhé heydrichiády byl v roce 1942 popraven politicky angažovaný prof. Bohumil Baxa a v koncentračním táboře zemřel prof. Jan Vážný. Po domovní prohlídce provedené Gestapem zemřel prof. Rudolf Rauscher.

Období mezi léty 1945–1950 bylo na fakultě spojeno s obnovou pedagogického sboru. Pro právní dějiny byly zřízeny dva ústavy: ústav pro dějiny veřejného a soukromého práva ve střední Evropě a ústav pro dějiny práva na území ČSR. S oběma ústavmi je spojena osoba prof. Františka Čády.

* JUDr. Jaromír Tauchen, Ph.D., LL.M.Eur.Integration (Dresden), Katedra dějin státu a práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

Čtvrtá podkapitola se zaměřuje na vývoj právní historie v době zrušení brněnské právnické fakulty, kdy právní dějiny přestaly existovat jako pedagogická disciplína a bývalí učitelé fakulty ji rozvíjeli dále mimo univerzitní prostory.

V následující podkapitole se autoři věnují obnově výuky právních dějin po opětovném otevření fakulty v roce 1969. Do čela nově vzniklé katedry dějin státu a práva se postavil prof. Jiří Cvetler, který byl v roce 1971 vystřídán Eduardem Vlčkem. Ten stál s krátkou přestávkou v čele katedry až do roku 2008.

Poslední, šestá podkapitola analyzuje změny v oblasti právní historie, ke kterým došlo po společenských a politických změnách v roce 1989. Poměrně podrobně je tak čtenář konfrontován jak se změnami provedenými v uplynulém dvacetiletí v personálním obsazení Katedry dějin státu a práva, tak i se změnami ve vyučovacích předmětech.

V druhé části recenzované publikace autoři představují život a dílo nejvýznamnějších brněnských právních historiků. Poprvé tak čtenář má možnost seznámit se s jejich životopisnými medailonky v jediné monografii, neboť v minulosti je bylo možno nalézt pouze roztroušeny v nejrůznějších časopisech a sbornících. Jedná se o následující právní historiky nebo osobnosti, kteří se na Právnické fakultě Masarykovy univerzity soustavněji věnovali právní historii: Bohumil Baxa, Hynek Bulín, Vratislav Bušek, Jiří Cvetler, František Čáda, František Kop, Bohumil Kučera, Jaroslav Pošvář, Rudolf Rauscher, Josef Vacek a Jan Vážný.

V závěru uvedená bibliografie velice vhodně doplňuje předchozí dvě části recenzované práce. Předložená bibliografie jistě není úplná (tento nárok si ostatně snad žádná bibliografie nikdy činit nemůže), avšak je velice reprezentativní a představuje výsledek celoživotní práce obou autorů v této oblasti. Bibliografie je strukturována následujícím způsobem: monografie, učebnice, skripta, články a studie v odborných časopisech a sbornících, zprávy z vědeckého života, recenze a anotace a výukové elektronické publikace. Jak je z uvedené bibliografie zřejmé, autoři jednoznačně dokazují, „že mnozí právní historici (B. Baxa, J. Vážný, H. Bulín ad.) poznatky z právní historie aktivně využívali pro řešení v té době aktuálních pozitivně právních problémů. Právní historii tak nepovažovali za samoučelnou vědu samu pro sebe, stojící mimo aktuální právní dění, ale právněhistorické poznatky brali jako východisko pro uplatnění historického pohledu na platné právo.“

Tuto knihu považují za velmi přínosnou, neboť velmi podrobně mapuje a čtivým způsobem čtenáři přibližuje devadesátiletý vývoj právní historie v Brně. Je to jistě velice důstojná oslava tohoto významného výročí v dějinách Právnické fakulty. Tato publikace by mohla být jistě vzorem i pro ostatní katedry, jejichž historie zůstává bohužel dosud nezmapovaná, ani dosud neexistuje podobná souhrnná bibliografie jejich současných a bývalých členů.

Šimíček, V., Filip, J., Molek, P., Bahýľová, L., Podhrázký, M.,

Suchánek, R., Vyhnánek, L.: Ústava České republiky – Komentář

Praha: Linde Praha, 2010. 1536 s.

Marek Ivičič*

Ve druhé polovině roku 2010 vyšel v nakladatelství Linde Praha nový komentář Ústava České republiky, který byl zpracován kolektivem autorů pod vedením Vojtěcha Šimíčka. Jedná se o poměrně obsáhlý komentář ústavního zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Ústava

ČR“). Nakladatelství Linde Praha tak naší odborné veřejnosti i dalším zájemcům představuje již v pořadí druhý komentář Ústavy ČR,¹ dva komentáře téhož ústavního zákona vydalo rovněž nakladatelství C. H.

* JUDr. Marek Ivičič, doktorand Katedry ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Tento komentář z pera autorského kolektivu pod vedením prof. V. Pavlíčka má rovněž druhý díl věnovaný zejména Listině základních práv a svobod.

Beck.² Dále na trhu existuje komentář od Nakladatelství a vydavatelství Aleš Čeněk.³ V případě recenzovaného díla jde tedy o první počín podobného druhu od autorů, kteří jsou spojeni s Právnickou fakultou brněnské Masarykovy univerzity z hlediska teorie a s Nejvyšším správním soudem a Ústavním soudem z hlediska praxe.

Publikace je jednosvazková a čítá 1533 stran (oproti ostatním uváděným komentářům je rozsah téměř dvojnásobný). Její vnitřní uspořádání vychází ze systematiky Ústavy ČR, která se člení na jednotlivé hlavy. Vedle seznamu použitých zkratk zahrnuje rovněž věcný rejstřík a jako přílohu text Listiny základních práv a svobod. Komentář neobsahuje ucelený text komentovaného zákona, což vede k tomu, že pro účely sledování souvislostí je vhodnější než listovat ve velkém a těžkém svazku spíše použít jiný zdroj textu Ústavy ČR. Komentáře k jednotlivým ustanovením zachovávají standardní „komentářovou“ strukturu a po zvýrazněném textu zákona následují nejprve „související“ ustanovení ústavního pořádku, dále související právní předpisy a nakonec výběr pramenů nazvaný „Z literatury“. Po textu samotného komentáře následuje výběr z judikatury, a to zejména Ústavního soudu ČR, Nejvyššího správního soudu a Nejvyššího soudu. Některá rozhodnutí (i když ne vždy ve stejném rozsahu) se u jednotlivých ustanovení opakují, což jistě přispívá k uživatelskému komfortu, i když za cenu zvětšení rozsahu knihy. S ohledem na současné možnosti on-line přístupu k téměř všem rozhodnutím nejdůležitějších soudních instancí již samozřejmě komentáře jako téměř výlučné zdroje těchto informací ztrácejí na významu (zejména, je-li přehled judikatury stejně obsáhlý jako komentář k určitému ustanovení). Pro přehlednost by také neškodilo zařadit ucelený seznam použité judikatury na jednom místě.

Z obsahového hlediska bylo přáním autorů (uvedeným v předmluvě) u otázek, které nejsou jednoznačné, spíše čtenáři nabídnout názorovou pluralitu a nechat na něm, aby si sám vybral řešení, jehož argumenty jsou pro něj nejpřesvědčivější. Je tedy patrné, že komentář je určen spíše pro zasvěcenější čtenáře, než jen pro zájemce o základní a jednoznačné informace týkající se „základního zákona“ našeho státu. Obsáhlost komentáře je pak dána také tím, že od přijetí Ústavy již uplynula téměř dvě desetiletí a zejména Ústavní soud ve své rozhodovací činnosti zaujal k řadě významných otázek své stanoviska, která pak věda zpracovává. Dalším podstatným důvodem je pojetí, jehož nedílnou součástí je uvádění konkrétních případů z ústavní praxe, které se k danému ustanovení vztahují a doplňují uváděné argumen-

ty. Výklad se tak primárně nezaměřuje na ideologické či historické aspekty (mimo těch komentářů, které jsou potřebné k pochopení právní úpravy – např. čl. 1, čl. 5, čl. 9, čl. 65, čl. 83, čl. 112 a čl. 113), ale spíše se snaží řešit ryze praktické otázky, které odrážejí současný přístup k Ústavě ČR jako k přímo aplikovatelnému právu, případně určitá argumentačně podpořená řešení nabízet. Zda se tomuto dílu podaří alespoň částečně negovat klasickou poučku, podle které komentáře končí tam, kde začíná problém, ukáže samozřejmě až delší doba.

Jako příklad pro srovnání různých možností zpracování téhož může posloužit ustanovení čl. 1 odst. 2, které bylo do Ústavy ČR nově zařazeno tzv. euronovelou (ústavním zákonem č. 395/2001 Sb.) s účinností ke dni 1. 6. 2002. Novější z komentářů od nakladatelství C. H. Beck k tomuto ustanovení pouze stručně (něco více jak 1 strana textu) uvádí, že se jedná o univerzální ustanovení o poměru České republiky k mezinárodnímu právu, a dále uvádí výčet jednotlivých aktů, z kterých závazky mohou plynout. Za důležité je podle autorů považována deklaratorní povaha tohoto ustanovení, neboť Česká republika je zavázána přímo mezinárodním právem. Konečně je zde odkazováno na důvodovou zprávu, podle kterého jde o pokyn pro státní orgány, zejména Parlament. Je však varováno před příliš extenzivním výkladem. Komentář od Nakladatelství a vydavatelství Aleš Čeněk k tomuto ustanovení uvádí pouze jednotlivé obecné druhy možných závazků vyplývajících z mezinárodního práva a odkazy na příslušná ustanovení Vídeňské úmluvy o smluvním právu, dále jednotlivé modely vztahu mezinárodního práva a práva vnitrostátního, způsoby recepce mezinárodněprávních norem, možné změny mezinárodních smluv a některé aspekty mezinárodněprávní odpovědnosti. O ústavním praktickém významu a přínosu komentovaného ustanovení zde žádná zmínka není, resp. komentář představuje spíše pouze stručný exkurs do práva mezinárodního. Recenzovaný komentář při komentování předmětného ustanovení vychází nejprve z názorů J. Malenovského, podle kterého je smyslem tohoto ustanovení recepce základní zásady mezinárodního práva o poctivém plnění mezinárodněprávních závazků, a tedy její použitelnost ve vnitrostátním právu. Podle něj je tento interpretační pokyn určen pro orgány veřejné moci. Pro prezidenta republiky se zde dovozuje povinnost provést ratifikaci mezinárodní smlouvy, pokud ji vláda podepsala. Vedle uvedené recepce zásady o poctivém plnění závazků je další funkcí otevření vnitrostátního práva všem pramenům mezinárodního práva, i když jen pro orgány veřejné moci (nikoliv pro horizontální vztahy), a připomínka orgánů veřejné moci o povinnosti respektovat mezinárodní právo.

Poměrně silně je v rámci celého komentáře akcentován vliv členství ČR v Evropské unii, což je pochopitelné, jestliže okamžik přistoupení České republiky k této supranacionální entitě je výslovně označován jako nejvýznamnější ústavněprávní událost našeho státu po

² Od autorů D. Hendrych a C. Svoboda z roku 1997 a další pod vedením V. Sládečka v roce 2007.

³ Od autorského kolektivu pod vedením prof. K. Klímy, který vyšel v prvním vydání v roce 2005 a který zahrnuje rovněž komentář Listiny základních práv a svobod a ústavního zákona o bezpečnosti České republiky.

přijetí Ústavy ČR. Týká se to nejen ustanovení, která se této problematice přímo týkají, ale poprvé je tato problematika v takovém rozsahu zpracována např. u čl. 4 (změny v ochraně základních práv), čl. 98 (Nejvyšší kontrolní úřad) a zejména u čl. 98 (Česká národní banka).

Smyslem recenze není a ani nemůže být provádět rozbor komentáře k jednotlivým článkům. Vyzdvihnout je však třeba, že se jednotliví autoři snažili postihnout zejména aktuální názory na jednotlivá problematická místa. Jako příklad je možno uvést čl. 12 Ústavy týkající se státního občanství, který vedle dalšího výkladu obsahuje popis rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu ohledně soudního přezkumu zamítavých rozhodnutí o žádostech o udělení státního občanství, zejména pak otázku správněsoudního přezkumu samotného správního uvážení, která má aktuálně rovněž souvislost s výkonem některých pravomocí prezidenta republiky. Je zde například vysloven nesouhlas s názorem V. Sládečka prezentovaným ve shora uvedeném starším komentáři, který obhajuje tzv. absolutní správní uvážení, jenž je podle něj neomezené a ani neomezenitelné. Pozornosti nešel ani v právnických kruzích velmi diskutovaný náleží Ústavního soudu (Pl. ÚS 27/09), který uvedl do české právní praxe teorii neústavního ústavního zákona, což je problematika čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR. Je zde uvedeno několik výtek na adresu Ústavního soudu, zejména nedůsledné rozlišování toho, zda byl napadený akt Parlamentu vůbec v materiálním smyslu ústavním zákonem, pak nebylo co rušit, anebo zda ústavním zákonem byl a protiústavně zasáhl do nezměnitelného jádra Ústavy ČR. Na závěr autor vyslovil názor, že by se Ústavní soud měl k otázce možného zrušení ústavního zákona pro rozpor s materiálním ohniskem Ústavy ČR přistě (pokud samozřejmě nějaké přistě bude) vyjádřit daleko přesvědčivějším způsobem. K této otázce je pak možno v souvislosti s čl. 35 Ústavy ČR, který pojednává o rozpuštění Poslanecké sněmovny, se dočíst, že se autor komentáře tohoto ustanovení přiklání k názoru, podle kterého přijetím ústavního zákona č. 195/2009 Sb. nebyl porušen čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR, nicméně se jedná o nežádoucí „ad hocismus“. Je zde tedy evidentní názorová pluralita. Ve vztahu ke dvěma uvedeným starším komentářům je zřejmé, že autoři recenzovaného komentáře měli výhodu v tom, že se k této otázce autoritativně vyjádřil Ústavní soud ČR, a úvahy o významu čl. 9 odst. 2 tak již nemají pouze akademický význam. Komentář autorského kolektivu pod vedením prof. Klímy se v této souvislosti zabývá zejména obecnými otázkami vymezení podstatných náležitostí demokratického právního státu. Nápravu případného porušení tohoto zákazu spatřuje pouze v unijním nebo mezinárodním systému ochrany, aniž jej však blíže rozvádí.

Z dalších zajímavých názorů je možno uvést uznání normativního významu preambule Ústavy ČR (na rozdíl od komentáře obou shora uvedených komentářů), protiústavnost omezení členství v politických stranách pouze na státní občany (čl. 5 Ústavy ČR), problematičnost věkového cenzu u mimoparlamentních voleb, který je stanoven pouze na zákonné úrovni, pojem volebního zákona by se měl vztahovat pouze na volby parlamentní (čl. 40 Ústavy ČR), nesouhlas s Ústavním soudem ohledně počítání lhůt, neboť orgány státu mají právo i povinnost uplatňovat své pravomoci i ve dnech pracovního klidu (čl. 50 ČR), soudní přezkoumatelnost rozhodnutí prezidenta, a to za předpokladu, že zasahuje do subjektivních práv jiné osoby (čl. 54 Ústavy ČR), přezkoumatelnost prezidentské volby ze strany Ústavního soudu ČR (čl. 58 Ústavy) nebo demonstrativní vymezení pravomocí Ústavního soudu ČR vzhledem ke generální klauzuli (čl. 83 Ústavy). Zde možno dodat, že více jak dvoustránkový komentář (s. 1017–1241) představuje dosud nejobsáhlejší výklad ústavních aspektů organizace a činnosti Ústavního soudu. Především výklad problematiky čl. 87 Ústavy představuje v podstatě okružní jízdu všemi problémy našeho ústavního práva.

Co se týče novosti obsahu a přístupu autorského kolektivu o nové pohledy na ústavní problematiku, možno jako názorný příklad uvést např. komentář k čl. 113 (s. 1493–1509), který upravuje její účinnost ke dni 1. 1. 1993. Zatímco ostatní komentáře se tomuto ustanovení o jedné jednoduché větě věnují poměrně stroze (komentář z dílny prof. Klímy zahrnuje pouhých 8 řádků textu) a uvádějí proces schvalování, případně výčet novelizací, recenzovaný komentář do tohoto posledního článku vtělil celou řadu zdánlivě samozřejmých a někdy i zdánlivě nesouvisejících témat. Namátkou je možno uvést u nás nové vymezení přechodných a závěrečných ustanovení, různé aspekty účinnosti a jejich souvislosti s přijetím celé řady předpisů týkajících se zejména zániku ČSFR, klasifikace zmocňujících ustanovení či řešení vztahu mezi novou ústavou a dosavadním právním stavem. Komentář k tomuto ustanovení tak plní „zbytkovou“ funkci k celému komentovanému předpisu a současně ke všem přechodným a závěrečným ustanovením v podstatě celého ústavního pořádku, neboť to je zvláštností procesu přijetí Ústavy ČR, který probíhal souběžně se zánikem československé federace.

Závěrem je tak možno komentář doporučit zejména zájemcům o hlubší proniknutí do tajů ústavního práva, když je možné ocenit snahu autorů přiblížit čtenářům nejnovější poznatky a názory v pečlivě utříděné formě.

* * *

Za profesorem Robertem Waltrem

Tatiana Machalová*

Dne 25. prosince 2010 zemřel ve věku nedožitých 81 let profesor Robert Walter. Tato smutná zpráva byla pro mě o to neočekávanější, že ještě 26. listopadu 2010 jsme se po delší době potkali na prezentaci poslední publikace o vlivu Kelsena a ryzí nauky právní v zahraničí. Na její přípravě se aktivně podílel.

Robert Walter byl známý rakouský právní teoretik, který celý svůj život zasvětil právní vědě. Jeho právně teoretickou orientaci ovlivnil profesor Adolf Merkl, který byl Kelsenovým žákem. Walter byl stoupencem ryzí nauky právní a do poslední chvíle ji neúnavně obhajoval a propagoval. Ve svých četných pracích dokazoval, že tato teorie je zásadním příspěvkem do rozvoje kritického právního myšlení a může a má tvořit teoretické východisko teorie státu a ostatních právních věd.

Waltrův vědecký zájem o ryzí nauku právní jej úzce spojoval s profesorem Otou Weinbergem, který působil v Štýrském Hradci a patřil k nejmladší generaci žáků tzv. brněnské právní školy. Právě Weinberger byl začátkem 90. let 20. století iniciátorem naší vzájemné spolupráce, která doposud probíhá mezi katedrou právní teorie v Brně a Institutem Hans-Kelsena ve Vídni.

Profesor Walter byl velmi dobře obeznámen především s Weyrovými pracemi, které byly publikovány v němčině, a přiznával, že provázely jeho vědecký vývoj. Především oceňoval jeho metodologický přístup, usilující o vybudování uceleného systému právních pojmů. Rád přicházel do Brna a vždy se živě zajímal o stav našeho výzkumu normativní teorie práva. V tomto směru podporoval každou iniciativu.

Robert Walter se narodil 30. ledna 1931 ve Vídni. Zde v roce 1949 odmaturoval a pokračoval ve studiích na vídeňské právnické fakultě. Po ukončení, kromě působení v soudní praxi, se dále věnoval studiu politických věd a v tomto oboru získal doktorát. V roce 1960 se vedle své aktivní soudcovské práce habilitoval na právnické fakultě ve Vídni v oboru ústavní právo. Získání docentury mu otevřelo dveře k vykonávání akademické práce. V roce 1962 se stal vedoucím katedry veřejného práva na právnické fakultě ve Štýrském

Hradci (Graz). Zde setrval čtyři roky a v následujících letech pokračoval jako profesor na národohospodářské univerzitě ve Vídni. Od roku 1975 převzal vedení katedry pro státní a správní právo na vídeňské právnické fakultě. Stal se nástupcem profesora Waltra Antoniolliho, který podporoval jeho vědecký růst a byl také spolu s Adolfem Merklelem oponentem jeho habilitačního spisu. Na této katedře setrval do roku 1999, kdy byl emeritován. Kromě působení na vídeňské právnické fakultě přednášel Walter jako hostující profesor na řadě evropských univerzit a ještě začátkem 90. let 20. století přijal místo hostujícího profesora na Univerzitě La Sapienza v Římě.

Odchod do důchodu neznamenal konec jeho vědecké práce. Své úsilí mohl více koncentrovat do rozvoje jedinečného Hans Kelsen Institutu, jehož založení inicioval již v roce 1971. V posledních letech vedl tento institut spolu s profesorem Clementem Jablonerem, prezidentem rakouského správního soudu. Hlavní činností institutu je starost o Kelsenovo dílo. Kromě péče o Kelsenovu pozůstalost a reedice řady jeho prací institut podporuje především publikační činnost, věnovanou ryzí nauce právní. Právě v listopadu vyšla poslední práce pod názvem „Hans Kelsen anderswo“ (Hans Kelsen jinde), která mapuje vliv ryzí nauky právní v různých zemích světa. Za českou stranu jsme byli přizváni ke spolupráci a naše zpráva byla zařazena do této publikace.

Kromě činnosti pro institut byl profesor Walter autorem řady vědeckých prací a článků, které jsou, jak je z většiny názvů patrné, věnované přímo ryzí nauce právní nebo jednotlivým problémům této teorie. Za tuto svoji jednoznačnou vědeckou orientaci byl někdy kritizován a označován za dogmatika, který propaguje „mrtvou“ teorii. Walter se však těmto útokům uměl velmi dobře bránit a dokazoval, v čem spočívá potenciál ryzí nauky právní pro rozvoj právního myšlení. Ve svých pracích uměl přesvědčivě vystihnout metodický přínos ryzí nauky právní, kterou považoval za zásadní příspěvek pro rozvoj kritického právního pozitivismu.

Profesor Walter nebyl jen vysokoškolským učitelem a vědeckým pracovníkem, byl také autorem řady odborných stanovisek a hodnocení z oblasti ústavního a správního práva. Touto cestou se podílel na formování rakouského ústavního a správního práva. Za svoji

* Doc. PhDr. Tatiana Machalová, CSc., Katedra právní teorie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

pedagogickou a vědeckou práci byl oceněn jak čestným doktorátem salcburské univerzity, tak i řadou jiných ocenění.

Odchod profesora Waltra není jen ztrátou jedinečného člověka, který celý život zasvětil vědě, ale také se

uzavírá jedna ze zajímavých etap rakouské právní vědy.

Čest jeho památce!

Jaromír Sedláček a brněnská normativní škola

Ondřej Horák*

Není obtížné najít ve vztahu prof. Jaromíra Sedláčka k naší *alma mater* výročí, které bychom si mohli připomínat, protože téměř na každý rok připadá některá důležitá událost v životě meziválečné právní fakulty, na níž měl svůj podíl. Přesto je rok 2011 v jistém smyslu výjimečný, protože před devadesáti lety se stal na zdejší fakultě mimořádným profesorem občanského práva.¹

A) Meziválečná právní věda a normativní škola

Pokud se vydáme po stopách prof. Jaromíra Sedláčka, tak se budeme blíže seznamovat nejen s nejslavnějším obdobím české právní vědy, ale také s významnou etapou našich i evropských moderních dějin. Je to období mezi dvěma světovými válkami, období stěžejních mezinárodních, právně-politických i celospolečenských posunů.

Proslulost naší meziválečné právní vědy, která se vyznačovala nejen noblesou a erudicí, ale také neobyčejným zápalem pro věc a polemičností, je zasloužená. Na tomto stavu se spolupodílela řada faktorů – politických, ideových, personálních a v neposlední řadě také institucionálních. Jedním z rozhodujících byl právě vznik nových akademických pracovišť. K tradičním pražským univerzitám (české a německé) a jejich práv-

„Práce vědecká je jen článkem mezi těmi, kdož odešli, a těch, kdož přijdou.“

J. Sedláček

nickým fakultám se připojily dvě mladší sestry – brněnská (1919) a bratislavská (1919, PrF 1921). V Praze navíc začaly nově fungovat i další dvě „nečeské“ právní školy: fakulta právních, hospodářských a sociálních studií Ukrajinské svobodné univerzity a Ruská právní fakulta (obě 1921), kde působily významné osobnosti ukrajinského a ruského exilu a některé z nich se také reprezentativně zapojovaly do právního života své nové vlasti. To platí zvláště o civilistovi Stanislavu S. Dnistrianském (1870–1935).

Meziválečná éra bývá spojována zejména s rozvojem brněnské normativní školy (normativní teorie, jak ji nazýval Weyr, případně normologie, jak ji nazýval Sedláček), která začínala konkurovat tradiční právní vědě, reprezentované pražskou právní fakultou. Jejich představitelé byli ve stálém napětí: méně časté (věcné i osobnější) polemiky střídalo častější přezírání. Jeden z nejvýznamnějších absolventů pražské právní fakulty, pozdější akademik Viktor Knapp vzpomínal, že „některými profesory bylo považováno za téměř neslušné, byť jen vyslovit jména brněnských normativistů“.² Někteří z pražských profesorů, zvláště civilisté Jan Krčmář (1877–1950) a Emil Svoboda (1878–1948), se však snažili s brněnskými kolegy-normativisty udržovat korektní vztahy, byli jejich názory také částečně ovlivněni a ke kritické reflexi vedli i své nadané žáky. Někteří z nadějných pražských absolventů, kteří se vydali na vědeckou dráhu, se proto důkladně seznamovali také s normativní teorií, a i když ji později často podro-

* JUDr. Ondřej Horák, Ph.D., Právní fakulta Univerzity Palackého v Olomouci.

¹ Tento příspěvek vznikl v souvislosti s řešením grantového projektu GAČR č. 407/09/0626 „Jaromír Sedláček a prvorepublikové názory na vlastnictví“.

² KNAPP, Viktor. Miniatura k počtům Františka Weyra, a také trochu jeho odpůrce Jana Krčmáře. In DOSTÁLOVÁ, Jana (ed.). *K odkazu prof. JUDr. Františka Weyra*. Brno: Masarykova univerzita, 1992, s. 57.

bovali ostré kritice, tak měli v jisté fázi svého vědeckého vývoje k názorům normativistů blízko, jako např. právní historik Václav Vaněček (1905–1985) či civilista Vladislav Čermák (1907–1983), kterého sám Krčmář považoval za svého teoreticky nejzdatnějšího žáka.³

Vzestup a šíření normativní teorie byly úzce svázány s osudy výrazných učitelských a vědeckých osobností působících na brněnské právnické fakultě, které dokázaly inspirovat a ovlivňovat své okolí: ať už bezprostředně své studenty, z nichž někteří se později stali jejich kolegy a pokračovateli, tak i zprostředkovaně – přesvědčivostí vlastní odborné práce – také širší vědeckou obec. V zásadě můžeme rozlišit tři badatelské generace brněnské normativní školy, které spojuje vazba k zakladatelské osobě Františka Weyra a až na výjimky také působení na brněnské právnické fakultě. První generace pokračovatelů vyšla z těch, kteří už jako absolventi navštěvovali v letech 1917 až 1818 Weyrův a Englišův vědecký seminář, zvl. Jaroslav Stránský (1884–1973), Jaromír Sedláček (1885–1945) a Rudolf Dominik (1889–1951)⁴; k další generaci se počítají první absolventi (1924) brněnské právnické fakulty Adolf Procházka (1900–1970) a Zdeněk Neubauer (1901–1956); k poslední pak i mladší absolventi jakými byli Vladimír Vybral (1902–1980), Václav Chytil (1907–1980), Vladimír Kubeš (1908–1988), Hynek Bulín (1908–1996) či ještě později Ota Weinberger (1919–2009).

Proběhlo jen málo meziválečných polemik, do kterých by nebyl zapojen některý z brněnských normativistů. A probíhaly i po roce 1945 – doslova od kateder až po jednání vlády (poválečnými ministry se totiž stali

také profesori Stránský a Procházka – první za národní socialisty, druhý za lidovce) – než byly násilně umlčeny únorovými událostmi. Je jistě zajímavé, že oba totalitní režimy a jejich ideologie, se kterými se česká společnost setkala, považovaly normativní teorii za svého nepřítel – zatímco národní socialismus v ní viděl levicové nebezpečí, komunismus naopak ultrapravicovou reakci.⁵

B) Biografická literatura

Profesor Jaromír Sedláček sice patřil k meziválečným právním vědcům evropského formátu, dnes je ale v podstatě pozapomenutý. Zájem o jeho osobnost i práce sdílel do značné míry osudy celé normativní teorie – meziválečné soupeření (kritiku i přezírání) nahradilo poúnorové ideologické zatracování. Pokud byl Sedláček po roce 1948 vůbec zmiňován, tak to byla většinou ostrá třídní kritika, která však musí být současně posuzována také z dobové perspektivy.⁶

Sedláček měl z hlediska právněhistorického bádání navíc neštěstí v neštěstí: vzhledem k tragickému úmrtí na konci války se na rozdíl od svých starších brněnských kolegů Karla Engliše (sborníky 1930 a 1940), Františka Weyra či Jaroslava Kallaba (oba 1939) nedočkal ani tradiční sborníkové pocty k šedesátým narozeninám, která badatelům slouží jako vítaný zdroj faktických údajů (biografických, bibliografických) a zvláště osobních vzpomínek. Jediný, kdo o Sedláčkovi podrobněji psal, byl jeho oddaný žák a pozdější kolega Vladimír Kubeš. Nebýt jeho aktivity, tak by nám zůstalo o Sedláčkovi mnoho zajímavého nenávratně zamlčeno. Různě koncipované vzpomínkové články a nekrology z Kubešova pera do značné míry suplují nedostatek již připravované, ale nakonec nevydané pocty k Sedláčkovým šedesátým narozeninám, a je pravděpodobné, že právě Kubeš měl do této jubilejní práce přispět celkovým zhodnocením díla svého nejbližšího učitele.

Ani po roce 1990 se v případě Sedláčka situace příliš nezměnila. Zatímco brněnská právnická fakulta při hledání svých tradic uspořádala konference věnované snad všem významným meziválečným profesorům, na Jaromíra Sedláčka se pozapomnělo.⁷ Sedláčkovi však

³ ČERMÁK, Vladislav. *O podstatě práva*. Zároveň rozbor normativní teorie. Praha: Sborník věd právních a státních, 1940. K odpovědi na Čermákovu ostrou kritiku byl za celou brněnskou normativní školu vybrán Vladimír Kubeš: srov. O takzvané podstatě práva. Zároveň rozbor Čermákovy „rozboru normativní teorie“. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1941, roč. 24, s. 14–48. Stručněji ovšem reagovali i jiní – Jaroslav Kallab, Zdeněk Neubauer či Adolf Procházka. František Weyr nakonec také věnoval Čermákově práci pozornost, a to ve svém polemickém článku napsaném ještě za okupace, který považoval za svůj „nejlepší a nejzdařilejší literární projev“. Srov. WEYR, František. *Pražská právnická fakulta a normativní teorie*. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1946, roč. 27, s. 78–105. K okolnostem vzniku článku srov. Týž. *Paměti 3*. Za okupace a po ní (1939–1951). Brno: Atlantis, 2004, s. 40.

⁴ Státovědný seminář probíhal na české vysoké škole technické v Brně od listopadu 1917 do června 1918 a účastnilo se ho 14 členů. Sedláček sice není výslovně zmíněn Dominikem (Sedláček se semináře zřejmě s ohledem na vojenskou službu neúčastnil pravidelně), Weyr ho však uvádí na prvním místě. Srov. DOMINIK, Rudolf. Zpráva o činnosti státovědného semináře pořádaného na české vysoké škole technické v Brně v roce 1917–18. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1918, roč. 1, s. 120–122, a WEYR, F. *Paměti 2*. Za republiky (1918–1938). Brno: Atlantis, 2001, s. 38–39.

⁵ K meziválečným polemikám srov. některé příspěvky (Vojáček, Dostálík, Horák, Štachová, Valentová) v konferenčním sborníku: BUBELOVÁ, Kamila (ed). *Polemiky a spory v právní vědě*. Olomouc: Univerzita Palackého, 2010.

⁶ Srov. KNAPP, V. *Vlastnictví v lidové demokracii*. Právní úprava vlastnictví v Československé republice. Praha: Orbis, 1952, zvl. s. 22–23 a 140–141.

⁷ Jde o konference a z nich vydané sborníky věnované profesorům Karlu Englišovi (1991), Františku Weyrovi (1991; 2003), Jaroslavu Kallabovi (1992; 2007), Janu Vážnému (1992), Bohumilu Baxovi (1993), Václavu Chytilovi a Vladi-

zajistil návrat do povědomí právní veřejnosti především komerčně velmi úspěšný reprint velkého šestidílného *Komentáře k obecnému zákoníku občanskému* (1935–37), který se stal do jisté míry symbolem celé meziválečné právní vědy. Sedláček figuroval spolu s kolegou Františkem Roučkem jako jeho hlavní redaktor a výrazně se na něm podílel také autorsky – zpracoval zvláště obecnou část a dále převážnou část práva osob a obligací.

Uvedená příčina Sedláčkovy „proslulosti“ nepostrádá z hlediska normativistů na jisté paradoxnosti, protože tento komentářový typ vědecké literatury chápali spíše jako „nižší“ a více by je nepochybně těšil zájem o jejich speciální práce. Současně to však záslužně narušuje zkršené představy o jejich „odtržení od reality“, resp. o nedostatečné „empirické explikaci“, jak se často uvádí.

Při podrobném rozboru toho, co bylo dodnes o Sedláčkovi napsáno, vidíme, že – až na jedinou světlou výjimku⁸ – je celá, bohužel nijak početná literatura o Sedláčkovi založena převážně na pracích a vzpomínkách Vladimíra Kubeše. Myslíme však, že si prof. Sedláček zaslouží pozornost mnohem znatelnější, ať už zaměřenou biograficky, což se týká spíše právních historiků, tak zejména tematicky, protože se také civilisté mohou inspirativně vracet k řadě dodnes aktuálních či nosných témat z jeho širokého záběru. Musíme se však snažit pochopit Sedláčkovy (a nejen Sedláčkovy) práce a názory nepředpojatě a nevytrhávat je z kontextu doby i celého jeho díla.

Po Vladimíru Kubešovi už asi nikdo nenapíše o Jaromíru Sedláčkovi s takovým zaujetím, oceněním a pochopením. Bezezbytku přitom platí Ciceronovo poznání, že „život mrtvých je uložen v paměti žijících“. Pokud Kubeš svého učitele pro pozdější bádání přímo nezachránil, tak mu alespoň významně usnadnil práci a ukázal možné cesty. Některými z nich dnes už bohužel jít nemůžeme: ne snad proto, že by Kubešova pojednání (zvláště o Sedláčkově filozofické orientaci) nebyla objektivní či inspirativní, ale protože jim dnes už jen málokdo rozumí.

Je však potěšitelné, že se v poslední době začíná situace měnit k lepšímu. Hlavním předpokladem se k tomu stala grantová podpora projektu „Jaromír Sedláček a prvorepublikové názory na vlastnictví“ GA ČR. Umožnila zpracování příspěvků, které byly uveřejněny jak v domácích, tak i zahraničních publikacích, a které seznamují nejen s brněnskými normativisty, ale i s ce-

lou domácí právní vědou.⁹ Jejich snahou bylo ukázat inspirativnost a aktuálnost řešení dobové právní vědy, dotýkají se navíc dodnes otevřených konkrétních sporů.¹⁰

C) Životní osudy a vědecké dílo¹¹

Sudičky, které stály u kolébky Jaromíra Františka Sedláčka, úzce provázaly jeho další životní směřování s rodinnou tradicí – s moravskými venkovskými kořeny i s právem. Narodil se ve Slavkově u Brna dne 2. září 1885 v rodině JUDr. Jana Sedláčka (1856–1919) a Amálie, rozené Kaňákové (1864–1941). Z otcovy strany pocházel z tradičního rolnického rodu na Hané, z matčiny naopak z rodiny soudcovské.¹²

Po absolvování českého gymnázia v Uherském Hradišti (1904), kde měl jeho otec advokátní kancelář, studoval Sedláček práva nejprve ve Vídni, kde také složil první tj. právněhistorickou státnici (1906), a poté v Pra-

⁹ Zvl. MACHALOVÁ, Tatiana, HORÁK, Ondřej. Die Rezeption der Reinen Rechtslehre in der tschechischen Rechtswissenschaft. In WALTER, Robert, JABLONER, Clemens, ZELENY, Klaus (edd.). *Hans Kelsen anderswo*. Der Einfluss der Reinen Rechtslehre auf die Rechtslehre in verschiedenen Ländern. Teil 3. Schriftenreihe des Hans Kelsen-Instituts. Band 33. Wien: Manz, 2010, s. 187–203.

¹⁰ Srov. HORÁK, O. *Liechtensteinové mezi konfiskací a vyvlastněním*. Příspěvek k poválečným zásahům do pozemkového vlastnictví v Československu v první polovině dvacátého století. Praha: Libri, 2010; též. Zákon a rozhodnutí. (K problematice tvorby práva v meziválečné právní vědě.) In SEHNÁLEK, David, VALDHANS, Jiří, DÁVID, Radovan, KYNCL, Libor (ed.). *Dny práva – 2009 – Days of Law*. Sborník příspěvků. Brno: MU, 2009, s. 2566–2573; též. „Musím Vám říci, že připadám si jako nejmladší dcera Learova.“ Jan Krčmář, Jaromír Sedláček a jedno skrývané napětí meziválečné civilistiky. In BUBELOVÁ, K. (ed.). *Polemiky a spory v právní vědě*. Olomouc: Univerzita Palackého, 2010, s. 40–49, a též. Tzv. dělené vlastnictví v 19. a 20. století. (K proměněným chápání tradičního pojmu v domácí právní vědě.) In *Dny práva – 2010 – Days of Law*. Brno: MU, 2010 (v tisku).

¹¹ Pokud není dále uvedeno jinak, vycházíme z materiálů z Archivu Masarykovy univerzity: Fond B 76 Jaromír Sedláček a Fond A 1 Rektorát MU, kart. č. 177, Sedláčkův osobní spis č. 3196. Bibliografie prof. Sedláčka byla otištěna jako doplněk reprintu: SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo*. 3. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010, s. XIII–XX (sestavil autor příspěvku).

¹² Datum a místo narození: 2. září 1885 Slavkov u Brna, č. domu 110, pokřtěn 12. září římsko-katolického obřadu; jméno dítěte: Jaromír František; otec: JUDr. Jan Sedláček, kandidát advokacie ve Slavkově, manželský syn Matouše Sedláčka, půllánka v Dubanech, a Marie rozené František Vykydal; matka: Amálie, manželská dcera Františka Kaňáka, c. k. zemského soudního rady ve výslužbě a advokáta ve Slavkově a jeho manželky Isabelly rozené Krausové; kmotři: rodiče z matčiny strany. Srov. Moravský zemský archiv v Brně, E 67 kniha č. 13 127, řím.kat. fara Slavkov u Brna, matrika narozených pro Slavkov sv. VII., strana 431.

míru Vybralovi (2007, sborník – CD 2008) a Vladimíru Kubešovi (2008, sborník – CD 2009).

⁸ ELIÁŠ, Karel. Brněnská normativní škola. (K 50. výročí smrti J. Sedláčka.) *Právní praxe*, 1995, roč. 43, č. 4, s. 235–246.

ze, kde byl na české univerzitě promován doktorem práv (1909). Své znalosti si v následujícím zimním semestru prohluboval ještě na univerzitě v Berlíně v proslulém Kohlerově semináři, což odráželo jeho vědecké ambice, a také na Handelshochschule Berlin.¹³ Po studiích prošel bohatou právní praxí: nejen advokátní a soudní (1909–12), ale také bankovní a pojišťovací (1912–14) a konečně i v zemské samosprávě (1914–19), kde měl na starosti referát o obecním statku. Působení v praxi pak přirozeně ovlivňovalo také volbu témat jeho prvních vědeckých prací (oblast pojišťovacího práva). Pokus o habilitaci z obchodního práva na pražské právnické fakultě na základě spisu *O materiálně-právních funkcích pojistky* (1911) však nebyl kvůli zamítavému posudku Hermanna-Otavského úspěšný.¹⁴

Zásadní obrat přinesla do jeho vědeckého růstu osobnost Františka Weyra a jím a Hansem Kelsenem pěstovaná normativní teorie. Sedláček se stává jedním „z nejstarších příslušníků normativní školy“, jak o něm hrdě v článku o vědeckých školách, který byl věnován Sedláčkově památce, prohlásil František Weyr.¹⁵ V roce 1917 se Sedláček pod Weyrovým vedením habilitoval na základě práce *O smlouvě schovací se zvláštním zřetelem k bankovnímu uschování cenných papírů* (1915) na České vysoké škole technické v Brně, v roce 1918/19 tam přednášel různé oblasti platného práva za prof. Weyra) a v roce 1920 se na této škole stává mimořádným profesorem právních věd. Už o rok později však přešel na nově zřízenou brněnskou právnickou fakultu, kde se stává nejprve mimořádným a roku 1924 řádným profesorem občanského práva. S brněnskou právnickou fakultou byl však svázán od jejího zrodu: působil jako člen komise pro zřízení (aktivování) právnické fakulty v Brně (1919)¹⁶ a v prvním akademickém roce 1919/20 také suploval přednášky z práva občanského a římského práva rodinného (zimní semestr) a z československého práva obligací (letní semestr).

¹³ Ministerstvo školství a národní osvěty (MŠNO) Sedláčkovi udělilo na zimní semestr 1909/10 cestovní stipendium 600 Kč. Na Friedrich-Wilhelms-Universität v Berlíně byl imatrikulován 21. 10. 1909. Měl zapsány tyto předměty: Bürgeliche Recht: Allgemeine Teil (Hellwig), Recht der Schuldverhältnisse (Kohler), Recht der Schuldverhältnisse (Kipp), Handels und Schifffahrtsrecht (Risier), Wechselrecht (Gierke).

¹⁴ Srov. Archiv Univerzity Karlovy. Fond Právnická fakulta UK, kart. č. 23 (Zamítnuté habilitace 1892–1934), inv. č. 197 (Dr. Jaromír Sedláček).

¹⁵ WEYR, F. Pojem a podstata „vědecké školy“. (Věnováno světlé památce Jaromíra Sedláčka, jednoho z nejstarších příslušníků normativní školy.) *Časopis pro právní a státní vědu*, 1946, roč. 27, s. 145–164. Původně byl tento článek určen do výše zmiňovaného sborníku k Sedláčkovým šedesátým narozeninám.

¹⁶ Šlo o poradní sbor MŠNO, který zasedal v Praze. Srov. WEYR, F. Z dějin právnické fakulty Masarykovy university. Vznik Masarykovy university v Brně. In *Vědecká ročenka právnické fakulty Masarykovy university v Brně*, 1922, roč. 1, s. 177.

Sedláček bývá oprávněně označován jako první normativní teoretik občanského práva. Z jeho bibliografie, kterou jsme se pokusili v co nejúplnější podobě shromáždit, je patrné, že postupně obsáhl celý systém občanského práva. Za vrchol jeho vědecké tvorby, jak se shodují současníci, je považován spis z roku 1931 *Všeobecné nauky*, kde se neohroženě vydává neprošlápanými cestami a nově a originálně zpracovává obecnou část občanského práva. Je to kniha velmi náročná, kniha, ke které bychom i v rámci zahraniční literatury těžko hledali srovnání, jak v její recenzi oprávněně píše Vladimír Kubeš.¹⁷ Některé z probíraných otázek pak Sedláček ještě rozvedl v dalších pojednáních (např. o právní normě či právní interpretaci) a také v obecných partiích velkého komentáře (I. díl vyšel v roce 1935).

Pro Sedláčkovu vědeckou osobnost byly charakteristické dva zdánlivě protichůdné rysy – filozofické východisko a blízký vztah k praxi. Nechme však mluvit opět samotného Kubeše: „Sedláček nebyl sice žádný řečník, zato však opravdový vědec a učitel, jenž jasně mezi jiným věděl, že teorie a praxe je rub a líc jedné a téže věci a že nemůže existovat skutečně dobrý teoretik, jenž neprošel po delší dobu juristickou praxí – a naopak. V jeho semináři se nám dostávalo tolik skvělých rad a poučení, že snad za většinu toho, co vím v oblasti práva, vděčím jeho podnětům“¹⁸, jinde pak, že „byl myslitelem hluboce filosoficky založeným, znamenitým znalcem občanského práva, jenž zejména ve svém semináři dovedl ze svých žáků vypěstovat oddané nástupce.“¹⁹ Není divu, že se k Sedláčkovi jako svému učiteli hlásila kromě Kubeše také řada dalších právních vědců, můžeme uvést zejména Adolfa Procházku, Karla Gerlicha či Hynka Bulína.²⁰

Sedláček vycházel, obdobně jako další normativisté, zvláště z transcendentální (kritické) filozofie Immanu-

¹⁷ Srov. KUBEŠ, Vladimír. *Občanské právo československé. Všeobecné nauky*. Brno: Čsl. akad. spol. „Právník“, 1931. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1932, roč. 15, s. 66–69.

¹⁸ KUBEŠ, V. „... a chtěl bych to všechno znovu“. [Paměti.] Brno: Masarykova univerzita, 1994, s. 16.

¹⁹ Týž. *Dějiny myšlení o státu a právu ve 20. století se zřetelem k Moravě a zvláště Brnu*. Díl I. Brno: Masarykova univerzita, 1995, s. 210.

²⁰ Sedláček měl na své žáky poměrně velký vliv. Témata seminárních prací, která jim zadával, se často stala základem jejich pozdější úspěšné vědecké dráhy: u Kubeše to bylo bezdůvodné obohacení, u Procházky intertemporální ustanovení. A vazeb bychom objevili mnohem více, jak profesních, tak i mimoprofesionálních. Karel Gerlich, sekretář nejvyššího soudu, se stal ředitelem Společnosti pro mezinárodní právní ochranu mládeže v ČSR, jejíž byl Sedláček spoluzakladatelem a prvním předsedou. Kubeš ji pak krátce řídil po roce 1945. Adolfu Procházkovi šel Sedláček za svědka při svatbě s Helenou Koželuhovou, spisovatelkou a později významnou lidoveckou političkou (pro zajímavost dodejme, že druhým svědkem byl snoubenčin strýc spisovatel Karel Čapek). Srov. Procházkovy paměti *Ve víru století* uložené v jeho pozůstalosti v Archivu Ústavu pro soudobé dějiny AV ČR.

ela Kanta. Kubeš vzpomínal, že „Sedláček postupem let, ba možno říci postupem desítek let zvládl filosofii Kantovu tak dokonale, že velmi málo našich profesionálních filosofů by se mu mohlo rovnati.“²¹ Jeho záběr byl ovšem mnohem širší a byl tak zevrubně seznámen i s nejrůznějšími novějšími směry, zejména novokantismem, fenomenologií či tomismem, a Kubeš, který krátce přednášel dokonce i na brněnské filozofické fakultě, vždy oceňoval a vyzdvihoval Sedláčkovu „hlubokou filosofickou erudici“. A právě díky svému filozofickému zázemí a civilistickému zaměření pak Sedláček přistupoval k normativní teorii s kritickým nadhledem.

Příznačný byl dále pro Sedláčka, jak již bylo řečeno, velmi kladný vztah k praxi, což jistě ovlivnila také rodinná tradice. To se odráželo jak ve vědecké činnosti, tak i v pedagogických aktivitách. Zkušenosti, které načerpal v praxi, ovlivňovaly volbu řady jeho témat, nejprve z oblasti pojišťovacího a později zejména agrárního práva.²² Pečlivě sledoval civilní judikaturu a snažil se o její zpřístupňování: nejprve od září 1921 řídil vydávání *Souboru legislativy a judikatury* a pořádal jeho judiciální oddělení, později vydával (spolu s prof. Roučkem) sbírku konečných rozhodnutí druhých soudních instancí.²³ Vypracovával také řadu expertních posudků, ať už standardních či výjimečných, zejména v souvislosti s pozemkovou reformou (viz dále Liechtensteinové).²⁴ Sporné otázky, které řešil v rámci posudků, se navíc zpětně promítaly do jeho vědecké práce²⁵, stejně jako sporné otázky řešené judikaturou.²⁶

²¹ KUBEŠ, V. Předmluva k třetímu [druhému] vydání. In SEDLÁČEK, J. *Obligacní právo*. II. Speciální ustanovení o jednotlivých typech smluvních. Brno: Čsl. akad. spol. „Právník“, 1946, s. 5.

²² Jedním z výsledků Sedláčkova působení v Moravském zemském výboru, kde se měl možnost seznámit „s velmi zajímavými málo však známými právními útvary našeho zřízení agrárního“, byla útlá publikace: *Zrušení obecního statku a správa obecních pozemků v Čechách a na Moravě*. Brno: Vydavatel. druž. Mor.-slezské Revue, 1919. -- 22 s.

²³ Srov. *Soubor legislativy a judikatury*. Brno: Barvič & Novotný /od I. roč. 1921/22 až do V. roč. 1926/27 pořádal jeho judiciální oddělení/, a *Sbírka rozhodnutí vrchních a krajských soudů zemí České, Moravskoslezské i Slovenské a Podkarpatské ve věcech civilních*. Sv. I. 1937/38. II. 1939/40. Praha: Čs. Kompas, 1939 a 1940 /vycházela v sešitech, publikace Ústavu pro občanské právo při PF MU v Brně/.

²⁴ Pro představu uvedme alespoň rok 1940, ke kterému se v archivu MU dochovaly podklady: Moravská jednota založen v Brně 8. 3. 40, 7.000 Kč; Kompas a.s. v Praze 5. 5. 40, 4.200 Kč; Hornosmrňanské cementárny a.s. 5. 5. a 4. 6. 40, 25.000 Kč; Republikánská pojišťovna 11. 7. 40, 4.000 Kč.

²⁵ To uvádí buď přímo v článcích (např. Právní relevance smlouvy podle mezinárodního práva soukromého. In *JUDr. Jan Krčmář*. Soubor článků o jeho osobnosti a díle, vydaný u příležitosti 60. narozenin. Praha: V. Linhart, 1937, s. 135–143) nebo to nepřímo vyplývá z charakteru článku (např. Rušení rozhlasu vysokofrekvenčními elektrickými přístroji. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1935, roč. 18, s. 185–206).

Dále nemůžeme pominout také jeho rozsáhlou publicistickou činnost, zejména v časopise *Moravsko-slezská Revue*²⁷, v denících *Lidové noviny* a *Venkov*²⁸ a v revue *Brázda* a *Zemědělská politika*, kterou od roku 1933 (roč. 32) řídil. V neposlední řadě měl na propojení teorie a praxe zaměřené svoje semináře a v praktických cvičeních navíc organizoval simulované soudní spory.

Zajímavou kapitolu představuje Sedláčkův vztah k právní historii. Výrazný historickoprávní rozměr objvíme hned v Sedláčkově první samostatné práci, ve které se zabýval pojišťovacím právem.²⁹ Pohyboval se tady na půdě pramenů a literatury podstatné části evropského právního vývoje. Přestože tento badatelský směr brzy opustil, na právněhistorické základy svého školení navazoval celý život. Právněhistorická erudice tak – jaksi mimoděk a samozřejmě – vyzaruje z celé řady jeho pojednání, uvedme alespoň sborníkové články „Subjektivní právo“ (1934), „Právní relevance smlouvy podle mezinárodního práva soukromého“ (1937) nebo „Význam kodifikace soukromého práva“ (1939). Obdobně to platí i o jeho vztahu k římskoprávnímu dědictví – nejzřetelněji snad v příspěvcích „Jednatelství bez příkazu“ (*Právník*, 1932, s. 457–482 a 489–505) či „Právnícká osoba“ (*Právník*, 1933, s. 329–344). Římské právo navíc Sedláček zkoušel u historickoprávní státní zkoušky a historickoprávního rigorosa.³⁰ Konečně i zaměření poslední Sedláčkovy tištěné práce, původně určené pro jednu francouzskou revue a otištěné nakonec v časopisu *Právní praxe*, je – už i podle názvu – právněhistorické.³¹

Největší historické úsilí si však nárokovala Sedláčková práce o Liechtensteinech z roku 1928 (celý sv. II

²⁶ Např.: Příspěvek ku právu předkupnímu. *Právní Obzor*, 1931, roč. 14, č. 18, s. 521–528 /kritika rozhodnutí Nejvyššího soudu a naopak ocenění rozhodnutí krajského soudu/.

²⁷ V časopisu *Moravsko-slezská Revue* se Sedláček angažoval v roč. 11 až 15 (1915/16–1922), kde v každém ročníku otisknul alespoň jeden článek, aktivněji přispíval od konce roku 1918 do roku 1921 a zejména pak v roce 1919, tedy v roč. 13, pro který napsal řadu článků (často úvodníků) i většinu kratších příspěvků (v sekci „Zprávy“), a dále byl zřejmě (nejsou totiž podepsané) autorem několika kratších úvah (Socialismus, Úsilí o ideu, Jednota Mírová v Brně atd.) otištěných (v sekci „Poznámky“) i v roč. 14.

²⁸ Podle novinových výstřížků v archivu MU (Fond B 76, karton 11) se zdá, že v letech 1924 až 1926 publikoval především v *Lidových novinách* (buď úvodníky nebo články v rubrice „Národní hospodář“) a v letech 1927 až 1929 ve *Venkově*.

²⁹ *O materiálně-právních funkcích pojistky*. Díl I. Praha: Buršík & Kohout, 1911. -- 166 s. /Dějiny dogmatu, s. 38n./.

³⁰ Krásnou příhodu z průběhu zkoušky nám zachoval ve svých pamětech Vladimír Kubeš. Srov. KUBEŠ, V. „... a chtěl bych to všechno znovu“, s. 14–15.

³¹ Srov. Vývoj právních předpisů o selských usedlostech v Čechách a na Moravě od polovice XVIII. století. *Právní praxe*, 1945, roč. 9, č. 1 (4), s. 126–135.

byl věnován dokumentům k posudku).³² V zásadě šlo o posouzení otázky, jaké je právní postavení Liechtensteinů po vzniku Československa a jaká z toho pro československé úřady a soudy vyplývají omezení. Konkrétně se jednalo o zásahy do liechtensteinského vlastnictví v rámci probíhající pozemkové reformy, což byl také vlastní podnět k vypracování posudku. Sedláček k úkolu přistoupil velice zodpovědně a věnoval se podrobně vývoji právního postavení rodu v průběhu staletí. A tento historický rozlet se jí také stal do jisté míry osudným. S precizní interpretací prof. Sedláčka se ve svém rozhodnutí brněnský Nejvyšší soud (Vážný civ. 8982), který ve sporu v poslední instanci rozhodoval, vypořádal jednou větou tvrdíce, že si tento dokonalý spis podrží svou vědeckou hodnotu, ale že jeho poznatky nebudou mít vliv na výklad a praxi, protože se zakládají na obsáhlém „archivním materiálu“. Byl to výkřik natolik silný, stejně jako zoufalý, že se v jednom článku z liechtensteinské tematiky mluví o jednom z našich nejvýznamnějších meziválečných civilistů jako o historiku Sedláčkovi, střídavě jako o J.(aromírovi) a o A.(ugustovi).

Z tematického hlediska se Sedláček celý život vrátil k problematice vlastnictví. Hned první samostatná práce vycházející z normativních pozic, tehdy ještě soukromého docenta brněnské techniky, nesla příznačný titul *Vlastnictví a vlastnické právo* (1919). Šlo o první svazek řady *Sbírka spisů právnických a národohospodářských*, kterou na brněnské právnické fakultě začali vydávat Karel Engliš a František Weyr. Úvodní část práce (I. hlava, s. 1–14) byla věnována právě otázkám spojeným s právní normou, jak bylo pro normativisty typické. Dále se pak Sedláček kriticky zabýval názory Antonína Randy, Josepha Ungera, Augusta Thona, Leopolda Heyrovského, Emanuela Tilsche, Josefa Krainze a M. E. Burckhardta, Carla Cromeho, Jana Krčmáře a Emila Svobody (II. hlava, s. 15–39) a poté přistoupil k vlastnímu pojednání o ochraně vlastnictví podle občanského zákoníku (III. hlava, s. 40–58).³³

Po převratu se věnoval meziválečné pozemkové reformě, což byl největší zásah do soukromého vlastnictví za první republiky a jedno z ústředních politických i vědeckých témat po vzniku samostatného státu. Publikoval řadu článků, které později využil i pro přípravu monografie z roku 1922 – nazvané *Pozemková reforma*.³⁴

³² Právní posice rodu knížat z Lichtensteinu a na Lichtensteině podle práva československého. Sv. I–II. Olomouc: nákl. vl., 1928. -- 152 s.

³³ *Vlastnictví a vlastnické právo*. Kritický pokus. Brno: Barvič & Novotný, 1919. -- 58 s.

³⁴ *Pozemková reforma*. Pět civilistických úvah o záboru velkého majetku pozemkového a o tom, co se zábořem souvisí. Brno: Barvič & Novotný, 1922. -- 294 s.

V roce 1934 přispěl do *Randova památníku*, který byl vydán u příležitosti stého výročí narození této zakladatelské osobnosti české právní vědy a civilistiky zvláště.³⁵ Článek se věnoval pojmu subjektivního práva, a to na příkladu vlastnictví, které bylo chápáno jako jeho prototyp. Současně se vyznal, že ve své monografii o vlastnictví z roku 1919 Randu soudil příliš přísně. A Randovi věnoval také svůj komentář k ustanovení *ABGB* o vlastnictví (§ 353–446), který sepsal v témže roce. Z technických příčin však práce vyšla až v roce 1935.³⁶ Tehdy začal také vycházet známý šestidílný Roučkův a Sedláčkův komentář k celému občanskému zákoníku. Partie o vlastnictví pro něj ovšem zpracoval František Rouček.

Zajímavou prací, nazvanou *O vlastnictví* (63 strojopis. stran), připravoval Sedláček za okupace. Věnuje se v ní nejen problematice vlastnictví, ale současně probírá řadu dalších teoretických i filozofických otázek. Vydání svého dílka už bohužel neuskutečnil. Odchází na vrcholu tvůrčích sil, de facto přímo od rozdělané práce: dne 12. dubna 1945 tragicky umírá cestou do univerzitní knihovny při spojeneckém náletu na Brno.

Místo posledního odpočinku prof. Jaromíra Sedláčka je také do jisté míry symbolické. Byl pohřben na brněnském ústředním hřbitovu do rodinného hrobu vedle svých rodičů a připomíná ho i jeho manželku pouze malý, nevýrazný nápis na připojené desce.³⁷ Na této situaci se samozřejmě podepsalo především jeho náhlé a nečekané úmrtí před koncem války, ale je otázkou, zda by mu tato forma připomenutí vlastně nevyhovovala. Stál vždy poněkud v pozadí, ale o to byl více zaměstnán vědeckou i pedagogickou aktivitou. Svůj pomník si však budoval celý život, aniž si to možná uvědomoval – svou prací a výchovou svých žáků.

Summary

The article deals with the personality and work of Jaromír Sedláček (1885–1945), professor of civil law at the Faculty of Law of the Masaryk University in Brno. His relation to the normative school and the problems of ownership are mainly discussed.

³⁵ Subjektivní právo. In KRČMÁŘ, Jan (ed.). *Randův jubilejní památník*. K stému výročí narození Antonína Randy vydala Právnická fakulta Univerzity Karlovy. Praha: PF UK, 1934, s. 443–458.

³⁶ *Vlastnické právo*. Komentář k §§ 353–446 všeob. obč. zák. se zřetelem ku právu na Slovensku a Podkarpatské Rusi platnému. Praha: V. Linhart, 1935. -- 426 s.

³⁷ Ústřední hřbitov v Brně, skupina 74, řada 1, číslo hrobu 105/106.

JUDr. JAROMÍR SEDLÁČEK³⁸

Narozen 2. září 1885 ve Slavkově u Brna.

Studia:

- v letech 1896 až 1904 na c. k. českém gymnáziu v Uherském Hradišti, maturoval s vyznamenáním 19. července 1904,
- v letech 1904 až 1909 na právnických fakultách ve Vídni, kde absolvoval právněhistorickou část studia, a v Praze, kde byl na české univerzitě promován 8. června 1909 doktorem práv,
- v zimním semestru 1909/10 na Friedrich-Wilhelms-Universität v Berlíně (seminář Josefa Kohlera).

Rodina, zaměstnání:

- od února 1909 do dubna 1910 vykonával advokátní praxi, poté do června 1912 praxi soudcovskou,
- od června 1912 do května 1914 u Živnostenské banky v Praze (resp. u pojišťovny Moldavie),
- od června 1914 do prosince 1919 konceptním úředníkem Moravského zemského výboru (od března 1918 v hodnosti zemského sekretáře),
- od listopadu 1917 vojenská služba v Šoproni, předtím již od r. 1915 jako dobrovolník v Bratislavě (Poszony, Presburg),
- 27. března 1918 sezdán na Starém Brně s Marií Škardovou (děti: Zora nar. 18. července 1920 a Jiřina nar. 29. dubna 1923).

Pedagogická činnost:

- 21. května 1917 se habilitoval pro občanské, obchodní a směnečné právo (na české technice v Brně),
- od 1. ledna 1920 mimořádným profesorem věd právních na české technice v Brně (dekret presidenta republiky z 26. prosince 1919, výnos ministerstva školství a národní osvěty z 20. ledna 1920),
- od 1. října 1921 mimořádným profesorem občanského práva na právnické fakultě v Brně (dekret z 18. července 1921, výnos ministerstva z 5. srpna 1921),
- od 28. října 1924 řádným profesorem občanského práva na právnické fakultě v Brně (dekret z 22. prosince 1924, výnos ministerstva z 23. ledna 1925),

³⁸ Sestaveno na základě pramenů uložených v následujících archívech: Archiv Masarykovy univerzity (Archiv MU). Fondy B 76 Jaromír Sedláček [nezpracovaný] a A 1 Rektorát MU, kart. č. 177, Sedláčkův osobní spis č. 3196.

Archiv Univerzity Karlovy (Archiv UK). Fond Právnická fakulta UK.

Archiv Vysokého učení technického v Brně (Archiv VUT v Brně). Fond NAD 12 Osobní spisy zaměstnanců.

Moravský zemský archiv v Brně (MZA v Brně). Fondy G 212 Osobní a penzijní spisy II. a E 67 Sběrka matrik.

Státní okresní archiv Uherské Hradiště. Fond Gymnázium Uherské Hradiště [nezpracovaný].

- od 1. srpna 1940 na dovolené s čekatelným.

Redakční činnost:

- iniciátor a redaktor mezinárodního časopisu *Revue internationale de la théorie du Droit/Internationale Zeitschrift für Theorie des Rechts* (1926–1937),
- člen redakčního sboru trojdielného *Slovníku národohospodářského, sociálního a politického* (1929–1933), spolupracovník monumentálního *Slovníku veřejného práva československého* (III, 1934) i *Ottova slovníku naučného/Dodatky* (VI/1, 1940),
- redaktor revue *Zemědělská politika* (1933–1935, roč. 32–34),
- spolu s prof. Františkem Roučkem hlavní redaktor šestidílného *Komentáře k československému občanskému zákoníku* (1935–1937),

Další aktivity:

- člen komisí pro zřízení právnické fakulty v Brně (1919) a pro reformu právnického studia (od 1925),
- člen zkušebních komisí pro státní zkoušky judičiální, obor právo občanské (1919/20–1936/37) i pro státní zkoušky historicko-právní, obor právo římské (1924/25–1928/29),
- člen zkušební komise pro soudcovské zkoušky u vrchního zemského soudu v Brně, obor právo občanské a obchodní (1923–1928),
- generální tajemník druhého právnického sjezdu v Brně a sekční jednatel jeho I. sekce (1925), první místopředseda odboru pro právo občanské třetího právnického sjezdu v Bratislavě (1930),
- děkan právnické fakulty v letech 1926/1927 a 1934/1935,
- iniciátor a ředitel Ústavu pro občanské právo při právnické fakultě v Brně (od 1929),
- iniciátor *Collegia doctorum* – kolegia doktorů práv Masarykovy univerzity (1929),
- spoluzakladatel a předseda *Společnosti pro mezinárodní právní ochranu mládeže v republice československé* (1930),
- náměstek starosty *Právnické jednoty moravské* (1930–1939),
- zakládající člen *Institutu International de Philosophie du Droit et de Sociologie juridique* v Paříži (1933),
- člen vědecké komise pro superrevisi osnovy občanského zákoníku v letech 1935–1936 a člen vědecké komise pro konečnou úpravu občanského zákoníku v roce 1939, aj.
- 11. března 1947 zvolen členem I. třídy České akademie věd a umění in memoriam.

Prof. Jaromír Sedláček zahynul 12. dubna 1945 při spojeneckém bombardování Brna.

ČASOPIS PRO PRÁVNÍ VĚDU A PRAXI

Ročník XVIII

číslo 4/2010



muni
PRESS

**ČASOPIS
PRO PRÁVNÍ VĚDU
A PRAXI**

**Ročník XVIII
číslo 4/2010**

Redakční rada

Předseda

Prof. JUDr. Jan Filip, CSc.

Členové

JUDr. PhDr. Stanislav Balík
Prof. Ing. JUDr. Mgr. Alexander Bělohávek, CSc.
Prof. zw. Dr. hab. Leonard Etel
Prof. JUDr. Josef Fiala, CSc.
Doc. JUDr. Zdeňka Gregorová, CSc.
Doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.
JUDr. Jiří Mucha
Prof. JUDr. Mária Patakyová, CSc.
Prof. JUDr. Petr Průcha, CSc.
Prof. zw. Dr. hab. Krzysztof Skotnicki
JUDr. Mgr. Martin Škop, Ph.D.
Prof. JUDr. Vladimír Týč, CSc.
Prof. JUDr. PhDr. Miloš Večeřa, CSc.
Doc. JUDr. Marián Vrabko, CSc.

Vydává: Masarykova univerzita, Brno • Adresa redakce: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Veveří 70, 611 80 Brno • Tajemník redakce: Mgr. J. Michlová, tel. a fax 549 495 937, e-mail: Jirina.Michlova@law.muni.cz • Tisk: Tribun EU s.r.o., Gorkého 41, 602 00 Brno • Rozšiřuje, objednávky přijímá a vyřizuje: Ediční oddělení Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Veveří 70, 611 80 Brno; tiskopis objednávky je dostupný na adrese: www.law.muni.cz/edicni/cpvpphp; e-mailová adresa: ves@law.muni.cz

Předplatné na rok 2010 - 396,- Kč • Cena jednoho čísla 99,- Kč • Vychází 4x ročně v české a anglické mutaci

Toto číslo bylo dáno do tisku v únoru 2011

ISSN 1210 – 9126

MK ČR 6667

Časopis pro právní vědu a praxi je zařazený do Seznamu recenzovaných neimpaktovaných periodik vydávaných v České republice.

Od čísla 2/2010 jsou publikované texty v ČPVP zpřístupněny se souhlasem autorů pro následné šíření zpracovaných dat v Právním informačním systému ASPI, a to s příslušným citačním vzorem /bez nároku na další autorskou odměnu/.

Texty příspěvků jsou publikovány se souhlasem recenzenta.

Pokyny pro autory:

Časopis pro právní vědu a praxi vydává Právnická fakulta MU jako recenzovaný odborný čtvrtletník formátu A4. Rukopisy redakce přijímá v elektronické podobě nebo na disketě. Bližší informace jsou uvedeny na adrese

www.law.muni.cz/edicni/cpvpphp

ÚVODNÍK

Jan Filip: K některým legislativním otázkám přijetí Listiny základních práv a svobod (20. výročí)..... 315

ČLÁNKY

Maxim Tomoszek: Nezměnitelnost materiálního jádra ústavy jako řešení konfliktu ústavních hodnot 325
Věra Kalvodová: Institut trestu v evropském právním prostředí – vybrané otázky 330
Karel Svoboda: Okolnosti případu a jejich vliv na posuzování vad žaloby 336
Veronika Tomoszková: Rakouský federalismus na příkladu územního plánování 342
Valentýn Plzák: Opravné prostředky v řízení o tzv. bagatelních věcech v České republice ve srovnání s úpravou některých evropských států 349

AKTUALITY PRO PRÁVNÍ PRAXI

Jan Kolba: Nález Ústavního soudu k postavení soudních funkcionářů 363
Zdeněk Koudelka: Soudní funkcionáři a Ústavní soud 369
Milan Pekárek: Nad jedním rozhodnutím aneb trochu teorie ani Krajský soud nezabije 372

PŘÍSPĚVKY ZE ZAHRANIČÍ

Paweł J. Lewkowicz: The impact of the European Court of Justice case-law on indirect taxes system in Poland – selected problems... 375

DOKTORANDSKÉ PŘÍSPĚVKY

Jiří Zeman: Některé otázky spojené s odpovědností České republiky za škodu způsobenou normotvorným bezprávním ve vztahu k principům vyplývajícím z práva EU 379
Petr Bouda: Interpretace českého antidiskriminačního zákona 383

Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

Jan Filip: Konference „Právo na soukromí“ na Právnické fakultě Masarykovy univerzity 391
Karel Schelle, Jaromír Tauchen: Konference „Vývoj soukromého práva na území České republiky“ 393
Petr Jäger: Brněnská konference Církev a stát o otázkách manželství a rodiny 395
Pavel Molek: Constitutionalism in a New Key? Cosmopolitan, Pluralist and Public Reason-Oriented – zpráva z konference 396

RECENZE A ANOTACE

Hana Adamová: McEldowney John a Sharon: Environmental Law 399
Ivan Cisár: Peter Mlsna, Jan Kněžinec: Mezinárodní smlouvy v českém právu 401
Jan Horecký: Galvas, M., Gregorová, Z., Hrabcová, D.: Základy pracovního práva 403
Jaroslav Stránský: JUDr. Petr Hürka, Ph.D.: Ochrana zaměstnance a flexibilita zaměstnávání 404
Jaromír Tauchen: Vojáček, L. – Schelle, K.: Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009) 406
Marek Ivičič: Šimíček, V., Filip, J., Molek, P., Bahýřová, L., Podhrázký, M., Suchánek, R., Vyhnanek, L.: Ústava České republiky – Komentář 407

* * *

Tatiana Machalová: Za profesorem Robertem Waltrem 410
Ondřej Horák: Jaromír Sedláček a brněnská normativní škola 411

**LEGAL STUDIES
AND PRACTICE
JOURNAL**

**Volume XVIII
Number 4/2010**

Editorial board

Chairperson

Prof. JUDr. Jan Filip, CSc.

JUDr. PhDr. Stanislav Balík

Prof. Ing. JUDr. Mgr. Alexander Bělohávek, CSc.

Prof. zw. Dr. hab. Leonard Etel

Prof. JUDr. Josef Fiala, CSc.

Doc. JUDr. Zdeňka Gregorová, CSc.

Doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.

JUDr. Jiří Mucha

Prof. JUDr. Mária Patakyová, CSc.

Prof. JUDr. Petr Průcha, CSc.

Prof. zw. Dr. hab. Krzysztof Skotnicki

JUDr. Mgr. Martin Škop, Ph.D.

Prof. JUDr. Vladimír Týč, CSc.

Prof. JUDr. PhDr. Miloš Večeřa, CSc.

Doc. JUDr. Marián Vrabko, CSc.

Published by: Masaryk University, Brno • The Masaryk University - the Faculty of Law, Veveří 70, 611 80 Brno • Printed by: Tribun EU s.r.o., Gorkého 41, 602 00 Brno • Distributed by: Editorial Centre of the Faculty of Law the Masaryk University, Veveří 70, 611 80 Brno • tel. and fax: 549 495 937

2010's subscription - CZK 396 • Price per one number/copy - CZK 99 • Issued 4 times a year in Czech and English

This number was put into printing in February 2011

The Journal of Jurisprudence and Legal Practice is added to the list of reviewed periodicals published in the Czech Republic.

ISSN 1210 – 9126

Published texts from issue 2/2010 ČPVP are published with the permission of the authors of the subsequent dissemination of processed data in legal information system ASPL, and always with a pattern of citations from which it will be apparent that the cited article published in ČPVP.

Texts of papers are published with the consent of the reviewer.

This manuscripts should be sent to the editors and on a floppy disc. Legal Studies and Practice Journal printed the Faculty of Law of Masaryk University in Brno and script by was review. More information by address www.law.muni.cz/edicni/cpvp/php

INTRODUCTION

Jan Filip: Some Legislative Issues of the Adoption of the Character of Fundamental Rights and Freedoms (the 20th Anniversary) 315

ARTICLES

Maxim Tomoszek: Inviolability of the material core of the Constitution as a solution to the conflict of constitutional values... 325

Věra Kalvodová: Institution of Punishment in the European Legal Environs..... 330

Karel Svoboda: Circumstances of the case and their impact of the assessment of defects in the application..... 336

Veronika Tomoszková: Austrian Federalism on Example of Spatial Planning 342

Valentýn Plzák: Remedies in proceedings for petty things in Czech Republic in comparison with the adjustment of some European countries..... 349

CURRENT TOPICS

Jan Kolba: The Ruling of the Constitutional Court on the Position of the Officials of the Courts..... 363

Zdeněk Koudelka: Judicial officials and the Constitutional court 369

Milan Pekárek: Over one decision or a little theory or the county court does not kill..... 372

CONTRIBUTIONS FROM ABROAD

Paweł J. Lewkowicz: The impact of the European Court of Justice case-law on indirect taxes system in Poland – selected problems .. 375

PHD CONTRIBUTIONS

Jiří Zeman: Some issues connected with responsibility of Czech Republic for damage caused by the making law in justice in relation to the principles resulted from the EU law 379

Petr Bouda: Interpretation of the Czech anti-discrimination law .. 383

FROM THE WORLD OF LEGAL STUDIES

Jan Filip: Conference „Right to Privacy“ at the Faculty of Law (Masaryk University) 391

Karel Schelle, Jaromír Tauchen: The conference „Development of Private Law in the Czech Republic“ 393

Petr Jäger: Brno Conference of Church and State on issues of marriage and family..... 395

Pavel Molek: Constitutionalism in a New Key? Cosmopolitan, Pluralist and Public Reason-Oriented – Report of the Conference . 396

REVIEWS AND ANNOTATIONS

Hana Adamová: McEldowney John a Sharon: Environmental Law 399

Ivan Císár: Peter Mlsna, Jan Kněžínek: International treaties in the Czech law..... 401

Jan Horecký: Galvas, M., Gregorová, Z., Hrabcová, D.: Introduction to Work right 403

Jaroslav Stránský: JUDr. Petr Hürka, Ph.D.: Protecting employees flexibility and employment 404

Jaromír Tauchen: Vojáček, L. – Schelle, K.: Legal history and legal Brno Science (1919–2009) 406

Marek Ivičič: Šimíček, V., Filip, J., Molek, P., Bahýřová, L., Podhrázký, M., Suchánek, R., Vyhnánek, L.: Constitution of the Czech Republic – Commentary 407

* * *

Tatiana Machalová: For Professor Robert Walter..... 410

Ondřej Horák: Jaromir Sedlacek and normative school Brno..... 411