

1998

IV.

ČASOPIS PRO PRÁVNÍ VĚDU A PRAKCI



PRÁVNICKÁ FAKULTA
MASARYKOVY UNIVERZITY
V BRNĚ

ARCHITECT DESIGN SERVICES

Právnická fakulta Masarykovy univerzity.
Vzdělávací a ediční středisko, Veveří 70, 611 80 Brno
telefon: 05/41 559 322 fax: 05/41 210 604
05/41 559 323 05/41 559 322
DIČ: 288-00216224

Pozn.: ceny jsou uváděny vč. DPH, dodavatel fakturuje poštovné a balné, knihkupcům poskytujeme rabat po doložení živnostenského listu

Výběr publikací vydaných na PrF MU Brno v roce 1998

- **Blažek, J., Uklein, J.: Bankovníctví**
učebnice, 1. vydání 1998, 180 str., 105 Kč
- **Editor: Lamparter, M.: Církev a stát (Sborník příspěvků z 3. ročníku konference)**, sborník, 1. vydání 1998, 52 str., 55 Kč
- **Hrušáková, M., Králíčková, Z.: České rodinné právo**
učebnice, 1. vydání 1998, 313 str., 294 Kč
- **Rázková, R.: Dějiny právní filozofie**
učebnice, dotisk 2. přepracovaného vydání 1998, 256 str., 212 Kč
- **Rozehnalová, N., Týč, V.: Evropské mezinárodní právo soukromé**
monografie, 1. vydání 1998, 347 str., 248 Kč
- **Píchová, I.: K některým aktuálním problémům vzniku pracovního poměru v teorii a praxi**, monografie, 1. vydání 1998, 217 str., 259 Kč
- **Editor: Průcha, P.: K normotvorné pravomoci obcí**
sborník, 1. vydání 1998, 160 str., 125 Kč
- **Jančářová, I.: Mezinárodní smlouvy na ochranu životního prostředí Vybrané otázky**, monografie, 1. vydání 1998, 188 str., 245 Kč
- **Židlická, M.: NEGOTIORUM GESTIO**
monografie, 1. vydání 1998, 155 str., 182 Kč
- **Dudová, J.: Některé právní aspekty ochrany zdraví spotřebitele**
monografie, 1. vydání 1998, 173 str., 225 Kč
- **Fiala, J. a kolektiv: Občanské právo hmotné**
učebnice, 2. doplněné vydání 1998, 404 str., 359 Kč
- **Koudelka, Z.: Obecně závazné vyhlášky**
monografie, 1. vydání 1998, 130 str., 148 Kč
- **Bejček, J.: Obchodní závazky**
monografie, dotisk 2. vydání 1998, 366 str., 221 Kč
- **Editor: Židlická, M.: ORBIS IVRIS ROMANI 4/1998**
časopis, 1. vydání 1998, 281 str., 330 Kč (tuzemská cena)

Časopis

pro právní vědu a praxi

Ročník VI

číslo 4

1998

REDAKČNÍ RADA :

doc. JUDr. Jan Filip, CSc.
předseda

doc. JUDr. J. Bejček, CSc., doc. JUDr. J. Fiala, CSc.
doc. JUDr. D. Jílek, CSc., doc. JUDr. P. Průcha, CSc.
JUDr. J. Spáčil, CSc.

Vydala Masarykova univerzita v Brně

Adresa redakce :

Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně, Veveří 70, 611 80 Brno

Rozšiřuje, objednávky přijímá a vyřizuje:

Vzdělávací a ediční středisko

Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně,
Veveří 70, 611 80 Brno, tel. 41 559 322, fax. 41 559 322

Tisk: DIOXER Brno, Jírová 1

Toto číslo bylo dáno do tisku v prosinci 1998

Vychází 4x ročně

ISSN 1210 – 9126

POKYNY PRO AUTORY

Rukopisy redakci zasílejte ve dvou vyhotoveních a na disketě (nejlépe v textovém editoru T602). – Je třeba, aby rozsah rukopisu nepřesahoval 20 normostran. – Pod název článku uvádějte jméno, příjmení autora, k článku připojte krátkou informaci o autorovi (titul, pracoviště a rodné číslo). – Ke každému článku je třeba připojit krátké shrnutí v angličtině (do 20 řádků), které musí obsahovat výstižnou charakteristiku článku. – Všechny články budou anonymně oponovány. – Nevyžádané články se autorům nevracejí zpět. – Veškerou korespondenci adresujte redakci Časopisu pro právní vědu a praxi.

OBSAH

ČLÁNKY

- Petr Havlan: Právní úprava vlastnictví státu: zamyšlení pro futuro 603
Jan Filip: Dogmatika svobody projevu z hlediska teorie, legislativy a soudní praxe 618
Miroslav Pindeš: Základní lidská práva a svobody: meze a možnosti jejich uplatňování v Armádě České republiky 638
Ivana Pařízková: K některým institutům rozpočtového práva 653
M. Gautier Bourdeaux: „Lex mercatoria“ 676
Tomáš Doležil: Rozšíření EU ve světle transformace a reformem 692
Tatiana Machalová: Potřebuje česká právní věda právní filozofii? 701
Rudolf Dupkala: Problémy filozofie státu a práva 715

AKTUALITY PRO PRÁVNÍ PRAXI

- Petr Průcha, Soňa Skulová: K otázkám potřeby nového správního řádu a východiskům jeho přípravy 721
Josef Kotásek: Směnka jako zajišťovací a platební prostředek u tzv. spotřebitelských úvěrů 737
Danuše Spáčilová: Informační technologie a výuka práva 746

OHLASY, POLEMIKA

- Jan Hurdík: Ad: O didaktice českého občanského práva 760

HISTORIE A SOUČASNOST

- Ladislav Vojáček: Zrušení trestu smrti Kroměřížským sněmem – In memoriam revoluce a říšského ústavodárného shromáždění z let 1848–1849 766

INFORMACE

- Ladislav Vojáček: O prvních krůčcích moderního parlamentarismu ve střední Evropě 795
- Ladislav Vojáček: Mezinárodní konference „Vývoj československého práva 1945–1990“ 801
- Zdeněk Koudelka: Prešovské politologické dny 804
- Karin Kuhnová: Emanuel Chalupný, Česká kultura, česká sociologie a Tábor ... 806

RECENZE

- Karin Kuhnová: Miloš Večeřa: Spravedlnost v právu 810

AKTUÁLNĚ O LITERATUŘE

- Informace o titulech z edičního plánu PrF MU Brno 817

ČLÁNKY

PRÁVNÍ ÚPRAVA VLASTNICTVÍ STÁTU: ZAMYŠLENÍ PRO FUTURO

PETR HAVLAN

1. ÚVODEM

Dnes už spíše jako šablona zní věta, že „přechodové“ období v bývalých státech tzv. reálného socialismu je v jádru bezprecedentní vývojovou etapou. Naproti tomu faktem zůstává, že ani na analýzu této etapy specializované týmy ekonomů, sociologů či politologů k její podstatě a charakteru – přes dobu, která mezitím uplynula – dojista neřekly poslední slovo. To je dobré si uvědomit při vnímání aktuální české reality.

Z našeho úhlu pohledu zdá se být nepochybné, že s ideologickými předsudky prosazovaná přílišná víra ve všemoc soukromého vlastnictví a samoregulačních sil trhu ovlivnila roli práva v daném procesu. Právo, co nejstručněji vyjádřeno, bylo pojato téměř výlučně instrumentálně. To, že podobná společenská změna by měla být katexochén multidimenzionálním kulturním procesem, kde normativní systémy jako právo a morálka, příp. další, mají v něm samy o sobě nezastupitelné místo, nositele dominující ekonomické a politické doktríny příliš netrápilo.¹ Kalkulujeme-li v této souvislosti ještě něco jako „všudypřítomný postmoderní chaos“ (někdy patrně i uměle živený) máme stav české společnosti a ekonomiky takový jaký je.

V námi nahlížené oblasti byl potom proces transformace v podstatě reduko-

¹ Blíže k tomu např. Havlan, P.: Zamyšlení nad transformací státního vlastnictví, Časopis pro právní vědu a praxi, 1997, č. 3, s. 347–350.

ván na tzv. privatizaci (event. reprivatizaci) čili převážně na její triviální podobu „prostého“ pohybu majetku ze státní sféry do sféry soukromé.² Ani tento typ privatizace se ale příliš nepovedl. Někteří ekonomové o jeho výsledku často hovoří jako o „přechodu od kvazivlastnických struktur formálně státního vlastnictví ke strukturám kvazisoukromým“, jako o „rekombinovaném či křížovém vlastnictví“ nebo dokonce, což je již opravdový paradox, jako o rozptýleném „veřejném vlastnictví“.³ Právní podoba uvedeného pohybu, jak obecně známo, souvisí s tzv. privatizačními a restitučními předpisy.⁴

Pozoruhodné přitom je, že výše zmíněný ekonomický neúspěch privatizace by za jistých okolností mohl otevřít zcela nový prostor pro vlastnictví státu, a to prostor, který lze vymezit jako sféru „léčení ekonomiky státním vlastnictvím“.⁵

Průběh transformace v oblasti vlastnictví státu je u nás z pohledu práva příznačný svým „kvantitativním“ rázem. To mj. znamená, že některé jeho důsledky pro obecnou úpravu dané problematiky byly způsobeny většinou jen kouzlem nechtěného (k tomu blíže sub 2.), tzn., že situaci zkomplikovaly, podstatu věci ale v zásadě neovlivnily. Zcela převládající „prostý“ (nadto nedostatečně právně, ale také ekonomicky a vůbec společensky připravený) pohyb majetku od státu k soukromým osobám, vyznačující se nekoncepčností až chaotičností, tak nejenže nepřinesl původně zamýšlené sociálně ekonomické efekty (za to přinesl řadu efektů nechtěných⁶), ale také nevytvořil prostor pro potřebnou kultivaci majetkové sféry státu, zejm. v podobě zásadnějších změn právní úpravy jeho vlastnictví.

² O tom, že k transformaci lze přistupovat různými způsoby za předpokladu, že změny v jednotlivých oblastech jsou kompatibilní, že se jiné prvky sociálně ekonomického systému přizpůsobují a že jsou překonány bariéry bránící změnám, Dalago, B.: Privatizace jako prostředek transformace ekonomického systému, Politická ekonomie, 1995, č. 3, s. 307.

³ Výmluvný je např. titul „Privatizace po česku: pět let putování od veřejného vlastnictví k veřejnému vlastnictví?“ (Mertlík, P.: cit. práce, Politická ekonomie, 1996, č. 4, s. 499 a n.).

⁴ Blíže k tomu Havlan, P.: práce cit. v pozn. 1, s. 351 a n.

⁵ Odpověď na otázku, v čem spočívá jádro léčby případů neúspěšné privatizace zestátněním, lze hledat in: Mičoch, L.: Zastřená vize ekonomické transformace (Česká ekonomika mezi minulostí a budoucností /Institucionální pohled/), Karolinum, Praha 1997, zejm. s. 106 a n. V případě aplikace této terapie ovšem nelze přehlížet právní problémy s tím spojené (k tomu, byť v trochu jiných souvislostech, ještě sub 2.).

⁶ Např. nesporně závažný ekonomický důsledek představuje, již výše zmiňované, „rekombinované vlastnictví“. To totiž, jak říká Mičoch, výrazně převyšuje oněch 20 % majetku státu, který ještě zbývá „doprivatizovat“. Blíže k tomu Mičoch, L.: práce cit. v pozn. 5, s. 76.

2. SOUČASNÝ STAV

S datem vzniku České republiky, tedy s 1. lednem 1993 došlo k dosti podstatnému posunu v „přístupu“ norem ústavního práva k vlastnictví státu.

Pouze *ad marginem* poznamenejme, že ke dni 31. 12. 1992 byla článkem 4 tzv. recepčního zákona⁷ řešena otázka přechodu majetku – chápaného *largo sensu*, tj. včetně závazků – federace. A to tím způsobem, že pokud jde o rozsah nabytí části tohoto majetku Českou republikou, odkazuje se na pravidla stanovená zákonem (do 31. 12. 1992 ústavním) č. 541/1992 Sb., o dělení majetku federace⁸ nebo smlouvu uzavřenou na jeho základě mezi oběma nástupnickými republikami ČSFR. Sám čl. 4 „recepčního zákona“ pak poněkud nadbytečně konstatuje, že na takto přešlý majetek (explicitně hovoří jen o „právech a závazcích“) se vztahují předpisy o hospodaření s majetkem České republiky a o prozatímní správě národního majetku. Smysluplná je naproti tomu jeho poslední věta, podle níž pro exfederální majetek plní funkci příslušného ústředního orgánu státní správy ministerstvo financí.⁹

První důležitá změna, zjevně podmíněná poněkud neobvyklou novou ústavní koncepcí,¹⁰ záleží v okolnosti, že v Ústavě České republiky nenajdeme o vlastnictví obecně, a tudíž ani o vlastnictví státu výslovnou zmínku.¹¹ V rámci tzv. ústavního pořádku zůstává tedy nejdůležitějším ustanovením týkajícím se vlastnické problematiky čl. 11 Listiny základních práv a svobod (dále jen Listina). Zde nás pak musí nejvíce zajímat odstavec 2. Připomeňme zejména jeho text před středníkem, který zní: „Zákon (myšleno „obyčejný“ – poznamenal P.H.) stanoví (zvýraznil P.H.), že majetek nezbytný k zabezpečování potřeb celé společnosti, rozvoje národního hospodářství a veřejného zájmu smí být jen ve vlastnictví státu, obce nebo určených právnických osob;“. Přitom fakt, že se tu, na rozdíl od textu za středníkem, nemluví o „možnosti zákona stanovit“, ale imperativně, že „zákon stanoví“, umocňuje svéráz už bez toho kuriózní situace, kdy poté, co se Listina stala recepční (viz výše zmiňovaný úst. zák. č. 4/1993 Sb.) součástí právního řádu České republiky,

⁷ Ústavní zákon ČNR č. 4/1993 Sb., o opatřeních souvisejících se zánikem ČSFR.

⁸ Přesný název zní: „o dělení majetku České a Slovenské Federativní Republiky mezi Českou republikou a Slovenskou republikou a jeho přechodu na Českou republiku a Slovenskou republiku“.

⁹ K smyslu poslední věty čl. 4 cit. zák. srov. blíže Bárta J.: Některé právní souvislosti samostatnosti České republiky a tzv. recepční zákon, Právník, 1993, č. 5, s. 371.

¹⁰ Výstižně k tomu Knapp, který poznamenává, že nebyla zvolena koncepce ústavy jako základního zákona státu, „ale spíš jako loi organique, tj. jako zákonného uspořádání výkonu státních mocí“ (Knapp, V.: Poslední dějství národního majetku, Právník, 1993, č. 6, s. 456).

¹¹ Ústava se zmiňuje toliko o hospodaření se státním majetkem, a to ještě jen v souvislosti s kontrolní působností Nejvyššího kontrolního úřadu (srov. čl. 97 odst. 1).

došlo s největší pravděpodobností¹² pouze v jednom či dvou případech k přijetí úpravy, která by se snad dala cit. partií odstavce 2 čl. 11 podřadit.

Konkrétně jde zejm. o novelu zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů, provedenou čl. III. zákona č. 161/1993 Sb. Ke dni účinnosti této novely, tj. k 1. 7. 1993 byla totiž do § 47 cit. zákona začleněna věta (v pořadí třetí) podle níž: „Přírodní léčivé zdroje a zdroje přírodních minerálních vod stoiních jsou ve vlastnictví státu.“ V daném případě pak nelze nezmínit okolnost, že od 1. 1. 1993 do 30. 6. 1993¹³ byly přírodní léčivé zdroje pouhou součástí pozemku (§ 120 odst. 1 obč. zák.) – a to zdaleka ne vždy státního –, tudíž jako takové nezpůsobilé být vůbec předmětem vlastnického práva.¹⁴ Snad aby kuriozit nebylo málo, leccos nasvědčuje tomu, že přírodní léčivé zdroje (a zdroje přírodních minerálních vod stoiních) se staly výhradním vlastnictvím státu možná trochu nedopatřením¹⁵, čímž se přiřadily k jinému (zase jakoby z minulosti „zapomenutému“) výhradnímu vlastnictví, jehož předmětem je nerostné bohatství, resp. ložiska vyhrazených nerostů (srov. § 5 zák. č. 44/1988 Sb., o ochraně a využití nerostného bohatství /horní zákon/, ve znění pozdějších předpisů).¹⁶

Příčinu tohoto evidentně nekoncepčního stavu není příliš obtížné určit. Je jí od 1. 1. 1993 chybějící ústavní úprava výhradního (obligatorního, výlučného) vlastnictví státu.¹⁷

Aniž by bylo třeba *a priori* upírat legitimitu názoru, že výhrada vlastnictví státu (příp. jiným subjektům) je do budoucna zbytečná, protože veřejný zájem lze prosadit a ochránit efektivně i jiným způsobem¹⁸, lze mít za to, že realita bude nakonec jiná. Dříve nebo později se totiž patrně dočkáme přijetí politicko-legislativního rozhodnutí, vyhradit státu vlastnictví k určitým věcem. Přitom samozřejmě může

¹² S ohledem na neprehlednost českého právního řádu o jistotě prostě mluvit nelze.

¹³ Srov. k 1. 1. 1993 zrušený čl. 10 odst. 1 úst. zák. č. 100/1990 Sb.

¹⁴ Blíže k tomu např. Kindl, M.: K jednomu regálu (Co může a co nemůže být předmětem výhradního vlastnictví státu na příkladu rybařského práva), Právník, 1996, č. 8, s. 736. Srov. též Knapp, V.: práce cit. v pozn. 10, s. 457 a n.

¹⁵ Srov. Kindl, M.: tamtéž.

¹⁶ Ložisko nevyhrazeného nerostu označuje § 7 téhož zákona výslovně za součást pozemku.

¹⁷ V. Knapp zde, i s ohledem na v podstatě nenaplněný čl. 11 odst. 2 Listiny (v souvislosti s ním srov. snad jen ještě ust. § 9 /ovšem v kontextu s § 3/ zák. č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích), oprávněně mluví o *vacuu iuris* (Knapp, V.: práce cit. v pozn. 10, s. 461).

¹⁸ Staša, J. in Hendrych, D. a kol.: Správní právo (Obecná část), 2. vyd., Praha, C.H.Beck 1996, s. 154.

jít i o věci jiné, než jsme znali, dejme tomu, z čl. 10 odst. 1 úst. zák. č. 100/1990 Sb.¹⁹ Ostatně prostor daný pro to článkem 11 Listiny není nijak malý.²⁰

Přesto ale, zdá se, byl v tomto směru prozíravější slovenský zákonodárce. Ten přímo v Ústavě (čl. 4) výhradní vlastnictví státu upravil a zachoval tak u těch nejdůležitějších předmětů (nerostné bohatství, podzemní vody, přírodní léčivé zdroje a vodní toky) potřebnou kontinuitu.²¹ V Česku totiž, přes zmíněný prostor daný čl. 11 Listiny, přinesou případné „reparační“ kroky s největší pravděpodobností problémy.

Především z toho, co už víme, vyplývá, že se k „vyhrzování“ vlastnictví až tak úplně nehodí „obyčejný“ zákon. Protože však s ním dikce čl. 11 odst. 2 Listiny počítá a zatím těžko předpokládat v tomto směru nějakou změnu, budíž. Je-li ale použita tak nešťastná legislativní technika jako v případě zákona č. 161/1993 Sb., stává se taková nepochybně zásadní změna – v daném případě § 47 zákona č. 20/1966 Sb. – téměř dokonale utajena.

Rovněž situace – kdy „něco“ je v určitém prostoru a čase toliko součástí jiné věci v právním smyslu,²² tedy nezpůsobilé být vůbec předmětem vlastnického práva, a poté se to „něco“ stane (vlastně doslova přes noc) předmětem výhradního vlastnictví státu *et vice versa* (či dokonce, když k takové metamorfóze dojde v poměrně krátké době vícekrát)²³ – není nikterak žádoucí. Na druhé straně se však uvedenému asi nelze úplně vyhnout.²⁴

¹⁹ Hovoří se např. o štěpných materiálech, ale také třeba o význačných národních kulturních památkách (srov. nyní platný § 4 zák. č. 20/1987 Sb., ve znění pozdějších předpisů) apod.

²⁰ V daném kontextu není bez zajímavosti připomenout právně závazný text Preambule francouzské ústavy z 29. 9. 1946, který byl v souvislosti s proklamací základních politických, hospodářských a sociálních principů zformulován mj. takto: „Všechny majetek a všechny podniky, jejichž provozování má povahu veřejné národní služby nebo faktického monopolu, nebo ji nabude (zvýraznil P.H.), má se stát vlastnictvím celku“.

²¹ V tomto kontextu se totiž dostává do jiné polohy i čl. 20 odst. 2 slovenské ústavy (úst. zák. č. 460/1992 Zb.), který textově odpovídá čl. 11 odst. 2 Listiny a který je tu, tak řečeno, v záloze; což, s ohledem na dynamiku a jistotu nepředvídatelnost společenských procesů, reprezentuje vcelku akceptovatelné řešení.

²² Jsou však i tací, co ho nepovažují ani za tuto „součást“. Srov. např. názor J. Krechta na podzemní vody (Krecht, J.: K restituci vodních toků a vodohospodářských děl, Právní rozhledy, 1996, č. 4, s. 137 a n.).

²³ Vedle osudu přírodních léčivých zdrojů (u nichž je věc navíc komplikována tím, že jsou za přírodní léčivé zdroje jako takové příslušným ústředním orgánem státní správy **prohlašovány** – viz vyhl. č. 26/1972 Sb. a vyhl. č. 287/1996 Sb. – vznikají tedy *ex actu*) lze připomenout i podobný osud přírodních zásob podzemních vod. Oba tyto „osudy“ však mohou být z povahy věci i velmi těsně propojeny. Srov. k tomu např. Kindl, M.: Podzemní vody, vlastnictví a restituce, Právník, 1993, č. 6, s. 469–470.

²⁴ Řešení stavu, kdy v určitý moment předmět výhradního vlastnictví ztrácí toto své exkluzivní postavení (zejm. přestává být *extra comertium*) a není poté způsobilý existovat už ani jako

Ale ani tam, kde naznačené změny nemohou vést k svéráznému, tj. skrytému střídání „nacionalizace“ a „denacionalizace“,²⁵ jako je to za určitých okolností možné v předchozím případě²⁶, není situace nijak jednoduchá. To znamená, že i když se pod jejich vlivem nemění sám předmět vlastnického práva (stále jde o samostatnou věc v právním smyslu, způsobitou vždy tímto předmětem být), nelze všechny následné komplikace, tyto změny doprovázející, dopředu reálně domyslet.²⁷

Ad summam: v první polovině 90. let došlo k jakémusi „vypořádání se“ s výhradním vlastnictvím státu; ovšem, jak z výše uvedeného patrně, nikoli důsledněmu.²⁸ Co je však na pováženu, to je zřetelná ireverzibilita tohoto pohybu, tohoto „vypořádání se“. Má-li vůbec právní řád zůstat „řádem“ a nezměnit se v „neřád“, nelze principiálně přijmout zestátnění à la čl. III. shora cit. zák. č. 161/1993 Sb. Z toho se podává, že bude-li jednou učiněno politicko-legislativní rozhodnutí „znovu“ státu (event. jiným, zejm. tzv. veřejnoprávním subjektům) ve smyslu čl. 11 odst. 2 Listiny vyhradit některé věci do jeho (jejich) výlučného vlastnictví, půjde o náročný proces, který by měl být velmi pečlivě připraven. Jak bylo totiž vcelku jednoduché zrušit obecné ustanovení vypočítávající případy výhradního vlastnictví státu, tak bude poměrně obtížné přijít s jeho obdobou, resp. vůbec učinit z některých věcí předměty obligatorního vlastnictví.

Nejde tu přitom zdaleka jen o okolnosti komplikující takovou proceduru, včetně otázky příp. náhrad (tj. typicky tam, kde by ona procedura zároveň představovala svého druhu zestátnění²⁹ *ex lege*), ale rovněž (a možná především) o fakt, že

předmět „běžného“ vlastnictví, je principiálně možné s využitím jednoho z nejdůležitějších symptomatických rysů vlastnického práva, a to jeho elasticity (K tomu např. Knapp, V.: práce cit. v pozn. 10, s. 460). Těžko zdůvodnitelnou kuriozitou ale vždy zůstane: k 1. 1. 1993 „návrat“ přírodního léčivého zdroje k pozemku, pod nímž (v němž) se nachází (stává se jeho součástí), a téhož roku k 1. 7. opět jeho odloučení a existence coby samostatné věci v daném obligatorním vlastnictví.

²⁵ *Nota bene* bez náhrady.

²⁶ Dochází k tomu tehdy, je-li pozemek, pod nímž (v němž) se předmětné změny odehrávají, ve vlastnictví jiného subjektu než státu.

²⁷ Jedním z obzvláště aktuálních problémů v tomto směru se dnes u nás stává problém vodních toků, které kupodivu rovněž přestaly být výhradním vlastnictvím státu.

²⁸ Tuto okolnost je třeba přičíst navrub povýtce specifickým podmínkám transformující se společnosti (resp. práva), a tudíž zvýšené míře entropie v ní (resp. v „jejím“ právu).

²⁹ Potažmo „zesamosprávnění“, resp. „municipalizaci“ či „komunalizaci“. K některým problémům zpětného zestátnění pak srov. zejm. Knapp, V.: práce cit. v pozn. 10, s. 461–462.

způsob jejího řešení může zásadně ovlivnit pohled na samo vlastnictví státu, resp. veřejné vlastnictví *in genere*.³⁰

* * *

Problém výhradního vlastnictví samozřejmě není jediná a konečnou ani nejdůležitější otázkou právní úpravy vlastnictví státu u nás.

V Česku totiž stále platí přechodné ustanovení § 761 odst. 1 obchodního zákoníku, a to v tom smyslu, že „právo hospodaření státních organizací s majetkem státu se řídí dosavadními předpisy, včetně ustanovení § 64, 65 a § 72 až 74b hospodářského zákoníku“, tzn., že nová zákonná úprava (např. typu slovenského zák. č. 278/1993 Z.z., o správě majetku státu), ač s ní cit. ustanovení obchodního zákoníku počítá, do dnešního dne přijata nebyla.

Stav je to těžko pochopitelný už jen z toho důvodu, že patrně i pouhé provizorium (o které se několikrát pokoušelo např. MF ČR v podobě návrhů zákona upravujícího alespoň ty nejdůležitější otázky³¹) by bylo přijatelnější řešení, než situace, v níž stále platí zcela obsolentní „dosavadními předpisy“; především tedy (viz § 761 odst. 1 v kontextu s § 772 obch. zák.) vyhl. č. 119/1988 Sb., hospodaření s národním majetkem, vyhl. č. 61/1986 Sb., o prozatímní správě národního majetku, obě ve znění pozdějších předpisů, jakož i některá (není ovšem tak úplně na jisto postaveno která) ustanovení jinak zrušeného hospodářského zákoníku.³²

Nemělo by jistě valného významu unavovat laskavého čtenáře detailním rozborem absurdit plynoucích z právě zmíněné české právní reality, a to tím spíše, že se snad v dohledné době (do r. 2000?) přece jen dočkáme její zásadnější změny – dodejme, konečně. Postačí proto omezit se na konstatování, že tyto předpisy (obsahující doposud „kmenovou“ úpravu hospodaření s majetkem státu) nereflktují (a vzhledem k době svého vzniku dost dobře ani nemohou reflektovat) změny jak v ústavněprávní úpravě vlastnictví, tak zejm. v základní úpravě soukromoprávní

³⁰ K pojmu „veřejné vlastnictví“ srov. Havlan, P.: Tak zvané veřejné vlastnictví (Něco k historii, něco k podstatě, jakož i něco k otázkám souvisejícím), Právník, 1997, č. 8, s. 658 a n., příp. týž: Několik poznámek k tématu: „veřejné vlastnictví“, Správní právo, 1992, č. 5, s. 31 a n.

³¹ Např. po neúspěchu návrhu zákona „o majetku České republiky“ v roce 1993 přišlo v polovině roku 1994 s návrhem zákona „o správě majetku státu a změně a doplnění zák. č. 90/1991 Sb.“ a koncem téhož roku s ještě skromnější iniciativou v podobě návrhu zákona „o některých opatřeních při nakládání s majetkem státu“.

³² Blíže k tomu Plíva, S.: K současné úpravě hospodaření s limotným majetkem státu, Právo a podnikání, 1993, č. 3, s. 9. Srov. příp. též Havlan, P.: Současný stav výkonu vlastnického práva státu (1. část), Právní rádce, 1997, č. 3, s. 3.

(tj. především novelu obč. zák. č. 509/1991 Sb.); Výsledkem jsou pak mj. pochybnosti i o tak klíčové otázce, jakou je jinak těžko oddiskutovatelná zásada, že nakládat s majetkem státu je možno zásadně jen tím způsobem a v tom rozsahu, jak právní předpisy o hospodaření s ním explicitě stanoví. Konkrétněji vyjádřeno, je-li např. k nakládání s majetkem státu použit určitý institut občanského zákoníku, chybí zpr. odpovídající úprava zvláštních (*in nuce* veřejnoprávních) podmínek takové dispozice.

K problematice výkonu vlastnického práva státu ještě dvě poznámky.

První z nich se týká „privatizačních“ a „restitučních“ předpisů. Nikoli však z hlediska jejich hlavního významu pro vlastnictví státu (resp. majetkovou sféru státu vůbec), tj. pro jeho kvantitativní zmenšení, nýbrž pro jejich vliv na torzo výše uvedené obecné úpravy dané problematiky v hospodářském zákoníku a cit. „majetkových“ vyhláškách. Třebaže šlo vlastně jen o několik málo ustanovení – typicky např. dnes už pověstný § 45 (zvaný blokační) zák. č. 92/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů, nebo neméně „slavné“ § 22 a § 17 v kontextu s § 1 zák. č. 229/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů – zasáhly do ní dost podstatně.³³ Úprava v nich obsažená se totiž stala jakousi kvaziobecnou úpravou, která výše zmíněné torzo obecné úpravy majetku státu a hospodaření s ním výrazně modifikovala.

Dokumentujeme to alespoň na faktu, že díky ní situace zhruba vypadá tak, že dnes máme tři typy práv (institutů), jimiž se vykonává vlastnické právo státu (jako by, *cum grano salis*, nestačily dosavadní dva). To znamená, že vedle **práva hospodaření** s majetkem státu, které je nyní vykonáváno jednak pod režimem několika málo (pro ten účel „revitalizovaných“) ustanovení hospodářského zákoníku a dále použitelných ustanovení vyhlášky č. 119/1988 Sb. a jednak pod režimem příslušných ustanovení zákona č. 92/1991 Sb., jakož i vedle **prozatímní správy** upravené zásadně v § 65 odst. 3 hospodář. zák. a vyhlášce č. 61/1986 Sb., tu máme **správu nemovitostí ve vlastnictví státu** podle zákona č. 229/1991 Sb. „Správu“, která není „správou národního majetku“, jak jsme ji znali před 1. 7. 1988, ale svébytným institutem, pohříchu pojmově poněkud nejasné intenze i extenze.³⁴

Druhá poznámka budiž přičiněna k zvláštním úpravám vlastnického práva státu a jeho výkonu. Důsledně vzato, jde (zejm. ve vztahu k dříve uvedeným předpisům) o úpravy singulární (jedinečné). Jejich singularita přitom spočívá především

³³ Blíže k tomu tamtéž, s. 4, jakož i dokončení cit. práce in: Právní rádce, č. 4, s.3. Srov. též literaturu tam uvedenou.

³⁴ Aktuálně se např. různí názory na takovou „maličkost“, jakou je otázka, zda obecně (tzn. kromě případu uvedeného v § 17 odst. 3 písm. d/ dále cit. zák.) lze či nelze do této „správy“ (vykonává ji Pozemkový fond) nabývat pro stát nemovitostí zemědělského charakteru i po účinnosti zákona č. 229/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů.

v tom, že se týkají relativně malé oblasti výkonu vlastnického práva státu, tj. oblasti definované jak specifícností vykonávajícího subjektu, tak (a často zejména) specifícností předmětu, jehož se výkon týká; resp. kombinací obou těchto prvků. Uvědomíme-li si pak rozmanitost subjektů vykonávajících vlastnické právo (potažmo jiná majetková práva) státu, kterými mohou být jak *per definitionem* státní subjekty (rozpočtové a příspěvkové organizace, státní podniky, státní fondy ...), tak i subjekty nestátní (sem je v poslední době řazen např. i Pozemkový fond ČR?), a ještě spíše různorodost předmětů, kterých se výkon týká (např. již zmíněným nerostným bohatstvím či přírodními léčivými zdroji počínaje, přes státní pozemní komunikace /silnice a dálnice/ a státní lesy, až, dejme tomu, sídlem Parlamentu nebo dokonce druhovými zvláštnostmi státních hmotných rezerv konče³⁵), musí nám být jasné, že hledání nějakých pořádacích kritérií mezi nimi je kromobyčejně obtížný úkol.³⁶ Přesto se mu asi nebude možno v budoucnu vyhnout.

Současné aktuální problémy těchto „singulárních“ úprav jsou ale, řekněme, prozaičtější. Vedle chronických obtíží dnešního českého práva vůbec, zejm. v podobě nízké, resp. kolísající juristické úrovně jeho předpisů, což je zde ovšem „naplněno“ opravdu vrchovatě,³⁷ jsou to především problémy s jejich systémovým okolím. A to jak a povýtce ve vztahu k výše (byť jen v hrubých rysech) načrtnuté obecné úpravě výkonu vlastnického práva, tak také v jejich vztazích navzájem.³⁸ Rovněž okolnost, že zde existují vývojem překonané zákony, čekající na svou zásadní novelizaci či lépe „rekodifikaci“ (viz zejm. zák. č. 138/1973 Sb., o vodách /vodní zákon/ a zák. č. 44/1988 Sb., o ochraně a využití nerostného bohatství /horní zákon/, oba ve znění pozdějších předpisů), a zákony, tak řečeno, „nové“ generace (např. zák. o pozemních komunikacích, lesní zákon, ...), je pro dnešek příznačná.

Klíčový problém, který je tu implicitně (v podtextu) přítomný vlastně neustále, však jednoznačně spočívá v nedostatku odpovídající obecné úpravy vlastnictví

³⁵ A to zde ještě nekalkulujeme tzv. nehmotnou část (státního) majetku, která zatím není předmětem vlastnického práva. Je ostatně záležitostí dalších analýz a diskusí spojených s přípravou nového občanského zákoníku, zda se předmětem vlastnického práva v budoucnu stane také něco jiného než pouze hmotné věci (byty a nebytové prostory v to počítaje).

³⁶ Přiznám se, že jsem se o to pokusil, leč výsledky nejsou dosud ani zdaleka způsobilé k zveřejnění.

³⁷ Občas se dokonce zdá, že tu dochází k jakémusi (snad i záměrnému) potlačení „právnícké“ odbornosti v „zájmu“ odborností jiných. Typicky odbornosti „ekonomické“, ale také třeba „lesnicko-inženýrské“ (viz zák. č. 289/1995 Sb., o lesích ... /lesní zákon/), „dopravní“ (viz zák. č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích), „ekologicko-ochranářské“ (viz zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny) apod.

³⁸ V této souvislosti je důležité připomenout i případnou odlišnou míru jejich „speciality“. Srov. např. § 90 odst. 4 zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění pozdějších předpisů, implikující jakousi „superspecialitu“ tohoto zákona.

státu a způsobu výkonu jeho vlastnického práva. Dnes existující torzo této úpravy³⁹ nemůže totiž vyústit v nic jiného, než zase jen v torzo vztahů mezi ní a úpravami zvláštními. Uvedené také znamená, že leckde zmíněný vztah chybí zcela a zvláštní předpis se tak stává čímsi jako kvaziobecnou úpravou, a to nutně v duchu dicta „každý pes jiná ves“.

Proto ani nově přijaté předpisy dotýkající se zásadněji dané problematiky (viz např. příslušná ustanovení zák. č. 77/1997 Sb., o státním podniku, lesního zákona, zákona o pozemních komunikacích, ...) samy o sobě nepřinesly a ani přinést nemohly něco, co by se dalo nazvat zlepšením (třeba jen dílčí) stavu v právní úpravě výkonu vlastnického práva státu. Naopak situace zůstává nadále nepřehledná a dokonce se nejeví příliš nadsazeno, bude-li na tomto místě „parafrazován“ E. Svoboda, a to v tom smyslu, že zásluhou současných „norem“ jakoby Kosmos překročil (tentokrát jde tedy o krok opačným směrem) onu imaginární hranici a přepodstatnil se tak zpět v Chaos.⁴⁰

3. JAK DÁL – TEZE

Zájem o vlastnictví státu, resp. celou jeho majetkovou sféru, je v průběhu 90. let zájmem orientovaným především na rozdělování majetku soukromým osobám. Okolnost, že toto rozdělování mnohdy nabývalo spíše podoby nekontrolovaného rozchvacování, má, zdá se, co do činění s banální doktrinální představou, že vzájemnému soukromého je třeba popřít veřejné, tzn. v první řadě stát a četné jeho funkce, vč. jejich materiálního zajištění. Není divu, že se taková představa leckomu náramně hodila, zvláště bylo-li při ní programově abstrahováno od morálního a vůbec kulturního zakotvení daného majetkového pohybu. Člověk nemusí být právě renomovaný ekonom, aby pochopil, že se zde téměř učebnicově naplnila hypotéza tzv. moderní teorie vlastnických práv, tj. že vše se odehrává především ve prospěch „kompaktních zájmových (vlastnických) skupin“. Dodejme jen, že podobné skupiny samozřejmě netvoří většinu společnosti (a *contr.* iluze tzv. kuponové privatizace). Dnes už ani nepřekvapí, že se tyto skupiny neostýchají, poté, co saturovaly svoje potřeby, tj., eufemisticky řečeno, uzpůsobily soustavu vlastnických vztahů k obrazu svému, prohlásit taktó vzniklou strukturu za nedotknutelnou a dovolávat

³⁹ A to vlastně na všech stupních obecnosti, které připadají v úvahu.

⁴⁰ Srov. Svoboda, E.: Výbor prací z práva občanského a z právní filosofie (stať Několik myšlenek o čisté nauce právní), Praha, Melantrich „1939“, s. 48.

se přitom třeba i římskoprávní tradice. Neméně důležitá je pak skutečnost, že tyto skupiny mají pravidelně mezinárodní, resp. nadnárodní vazby a souvislosti.

Co z toho všeho plyne?

Soudím, že jedním z aktuálních úkolů sociálních věd vůbec by mělo být jak domyšlení „vnitřní“ role státu v podmínkách současného transformačního a post-transformačního chaosu v „dotčených“ zemích, tak – a perspektivně zejména – jeho role „vnější“, zvláště jako určitého korektivu negativních společenských důsledků globalizace. Fenoménu, který nepochybně vtiskne ráz ekonomice (a nejen jí) jednadvacátého století. Fenoménu, který právě ekonomové rádi označují (a možná dokonce oprávněně) za tu pravou, skutečnou revoluci, nemající v dějinách obdoby.⁴¹ Přitom klima, které globalizace vyvolává, je neobyčejně příznivé také pro výše zmíněné „zájmové skupiny“. Ty – občas jakoby lhostejno, zda legálně či nelegálně – získávají takovou ekonomickou a v důsledku toho i politickou moc, jež je schopna, jak se ukazuje, ovlivňovat i samu podstatu státu.

Současně se lze domnívat, že při formování, řekněme, nové vize moderního státu, která ovšem musí v první řadě navázat na vše pozitivní z historie státu „národního“, bude rovněž třeba přehodnotit roli státního vlastnictví, resp. veřejného vlastnictví jako takového.⁴² O tom, že toto vlastnictví má v „moderním“ státě své nezastupitelné místo, těžko pochybovat přesto, že jsme s ním v minulosti neměli vždy ty nejlepší zkušenosti. Ono totiž nejednou – a vzhledem k výše uvedeným okolnostem to bude, zdá se, stále častěji – bývá tím posledním (byť třeba i nedokonalým!) garantem takových hodnot jako je solidarita, sociální rovnost či sociální spravedlnost. Tedy hodnot, ať se nám to líbí nebo ne, většinou lidí blízkých⁴³, než, dejme tomu, něco na způsob sociálního darwinismu.⁴⁴

⁴¹ Srov. např. Matějka, M.: Vítej skutečná revoluce, Ekonom, 1998, č. 36, s. 29.

⁴² Ač to zní nyní spíše jako spekulace, není vyloučeno, že jednou bude otázka „veřejného vlastnictví“ v tomto smyslu na pořadu dne i na evropské úrovni. Vážnější úvahy na toto téma by ovšem připadaly v úvahu patrně až poté, co by Evropská unie jako celek získala vlastní právní subjektivitu. Zatím, jak známo, takto vybavena není.

⁴³ Jednoduchá (zjednodušená?) odpověď na otázku, proč tomu tak je?, by mohla znít: protože v obrovské konkurenci (jež v globálním měřítku nabývá symptomaticky také podobu značně intenzivní a permanentní sociální tenze) je nesrovnatelně více těch, kteří prohrávají, než těch, kteří v ní vyhrávají.

⁴⁴ Přitom fakt, že zmíněné hodnoty nepředstavují žádný vývojový anachronismus, přesvědčivě dokazuje např. text manifestu přijatého 25. 2. 1998 v Ženevě na prvním setkání Světového hnutí národů proti globalizaci. Soudím, že z tohoto úhlu pohledu je třeba nahlížet také totožné věty (články 1 odst. 2) obou mezinárodních paktů publikovaných ve vyhl. č. 120/1976 Sb., tj., že „všechny národy mohou pro své vlastní cíle svobodně disponovat svým přírodním bohatstvím a zdroji V žádném případě nesmí být národ zbaven svých vlastních prostředků k životní

Takto postavený problém jistě klade nemalé nároky na právo. Sub 2. jsme konkrétněji hovořili o otázkách ústavněprávní úpravy dané problematiky. Tzn. o úpravě, u níž nelze v dohledné době očekávat zásadnější změny, byť by si je, zejm. pokud jde o úpravu výhradního vlastnictví státu, zasloužila.

Jinak je ale prostor pro změny otevřený a ony změny jsou také dosti naléhavě očekávány. Jedním z nejnaléhavěji očekávaných předpisů je zákon o majetku státu či přesněji zákon o výkonu vlastnického práva a jiných majetkových práv státu, který má spatřit světlo světa spolu s novými rozpočtovými pravidly České republiky. Mohl by představovat klíčovou normu zejména v tom smyslu, že by na určité úrovni obecnosti upravoval základní pravidla „spravování“ majetku státu. Tzn., že by byl podpůrnou úpravou pro speciální předpisy (sub 2. označené jako „singulární“) čili pokud by jejich úprava nestanovila jinak, platil by on. Příprava tohoto zákona je však významně hendikepována neexistencí koncepčně nového občanského zákoníku.

Nutno ovšem vysvětlit, v čem by zvláště měla spočívat ona nová koncepce. Mám za to, že by mělo dojít k přijetí vpravdě obecného občanského zákoníku. Tedy, co nejstručněji vyjádřeno, kodexu typu rakouského obecného občanského zákoníku. Znamenalo by to úpravu, jež by byla obecná nejen pro celé soukromé právo (jak je tomu do jisté míry /s účinností od 1. 1. 1992/ u nynějšího občanského zákoníku) ale *in merito* pro celý právní řád. Reálně uskutečnit takový projekt není samozřejmě bez obtíží. Vyvážit by je však mohla láková představa, vytvořit jeho prostřednictvím podmínky pro naplnění (skromně se domnívám, že nosné) vize občanského zákoníku jako základu právního řádu a ústavy jako jeho, poněkud aforisticky řečeno, střechy (určitý problém je však v tom, že není tak úplně jasné, nad kterým patrem dané budovy).⁴⁵

Pokud jde o vlastnické právo, lze je primárně (i s ohledem na výše uvedené) označit za občanskoprávní institut, aniž by tím současně měl být jakkoli snižován význam jeho ústavněprávního zakotvení; tj. zejm. význam ústavněprávních hledisek jeho ochrany. Z pohledu vlastnického práva státu (a ovšem nejen z něho) představuje totiž právě úprava vlastnictví (vč. nezbytných „obligačních souvis-

existenci. Srov. též čl. 47 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a čl. 25 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech.“

⁴⁵ Domyslet naznačené v potřebných souvislostech představuje náročný, tak řečeno týmový úkol. Tzn., že až případná hlubší diskuse na toto téma by mohla přinést potřebné argumenty (ať již pro nebo proti). Zde proto pouze obecné konstatování, že občanskoprávní kodexy obyčejně vyjadřují v nejkonzentrovanejší podobě dlouhodobou lidskou zkušenost v právu. A právě to, aspoň se domnívám, je předurčuje hrát v právním řádu shora doporučenou roli. K danému tématu srov. též Müller-Freienfels, W.: Familienrecht im In- und Ausland, Frankfurt a. M., Verlag für Standesamtswesen 1994, zejm. s. 294 a n.

lostí“) v občanském zákoníku to podstatně, co zásadně, rozhodujícím způsobem ovlivňuje podobu kterékoli jeho speciální úpravy.⁴⁶

Pro představu a v kontextu s tím, co tu bylo zatím řečeno, lze věc vyjádřit také schématicky. To znamená, že občanský zákoník by v dané problematice představoval to obecné (zásadně soukromoprávní), zákon o výkonu vlastnického práva státu to zvláštní (převážně veřejnoprávní) a příslušná ustanovení předpisů typu horní zákon, vodní zákon či zákon o pozemních komunikacích to jedinečné (zásadně veřejnoprávní).

Že jde ale skutečně jen o velmi hrubý nárys, netřeba pochybovat. Něco o tom bylo ostatně vypovězeno již sub 2. Zde snad jen tolik, že nejedné právní úpravě by bylo uvedené schéma poněkud těsné, protože její vztah k dané problematice se vyznačuje ještě „dalšími zvláštnostmi“,⁴⁷ a dále a především to, že praktický život si mnohdy hledá své vlastní cesty, přičemž až tak úplně nedbá na logiku věci. V námi zkoumané oblasti typicky např. v tom, že zvláštní předpisy (viz sub 2.) vznikají u nás téměř pravidelně dříve než předpisy obecnější. Pochopitelně o to náročnější je orientace v jejich vzájemných vztazích. Důvodem je zejm. okolnost, že zde nedochází naplnění dávná zásada „*Semper specialia generalibus insunt*“.⁴⁸ Nezbyvá proto než si přát, aby alespoň nějaká logika a stabilita právní úpravy dané oblasti byla konečně (tj. v rozumném časovém horizontu) dosažena.

Závěrečná poznámka budiž učiněna „konsonantně“ se stále aktuálními slovy Armina Ehrenzweiga. Ten, řekněme, v Duguitově duchu,⁴⁹ kdysi pravil: „Bez ohledu na vůli jednotlivce, bezprostředně dáno do služeb veřejnosti, získává (annahmen) vlastnictví charakter společného vlastnictví (Gemeineigentum) a vlastník jeví se již jen jako odpovědný správce. ... Kdo pohlédl na celek, mohl by mluvit o povinnostech ... vlastnictví, mohl by označit vlastnictví jako »sociální funkci«, jako druh úřadu.“⁵⁰

Rád tyto věty cituji proto, že až neuvěřitelně přesně míří i na podstatu problé-

⁴⁶ Uvedené je přitom třeba chápat dostatečně široce. Velmi důležitá z pohledu vlastnictví státu je např. úprava občanského zákoníku věnovaná vymezení „věci v právním smyslu“, a to samozřejmě především jako předmětu vlastnického práva. Neméně důležitá je úprava postavení státu jako subjektu občanskoprávních vztahů. Hovoří-li se o úpravě závazkových vztahů, jsou tím myšleny i vztahy odpovědnosti atd.

⁴⁷ Z těch významnějších úprav srov. např. zák. ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, zák. č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek či třeba zák. č. 72/1994 Sb., o vlastnictví bytů, všechny ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁸ Gaius: D 50, 17, 147.

⁴⁹ Počátky teorie o právu jako „sociální funkci“ jsou zpr. spojovány se jménem L. Duguita, konkrétně s jeho dílem „Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon“.

⁵⁰ Ehrenzweig, A.: System des österreichischen allgemeinen Privatrechts, Bd.1/2: Das Sachenrecht, Manzsche Verlags- und Universitäts-Buchhandlung, Wien 1923, s. 127.

mu, který nás tady především zajímá. Vlastnictví státu a vůbec veřejné vlastnictví má totiž, lze-li se tak vyjádřit, přímo geneticky zakódován „povinností“ přístup ke svému předmětu.⁵¹ Respektuje-li pak tuto danost právní úprava a ti, kdož vlastnické právo vykonávají (po dlouholeté osobní zkušenosti se způsobem výkonu vlastnického práva státu je mi samozřejmě jasné, že zajistit ono „respektování“ je nad jiné obtížný úkol), může vlastnictví státu (a ovšem též vlastnictví obcí, vyšších územních samosprávných celků příp. i jiných tzv. veřejnoprávních subjektů) hrát důležitou roli také v dnešním „postmoderním“ světě. Ba není dobrého důvodu pochybovat, že otázka, jak je tato role hrána, má pro současný stát a společnost zásadní (možná dokonce „existenciální“) význam.⁵²

⁵¹ Skutečností ovšem zůstává, že otázka „sociální funkce“ vlastnictví je zatím prakticky výlučně spojována pouze s vlastnictvím soukromým. Srov. např. Blahož, J.: Ústavní koncepce a interpretace lidských a občanských práv: srovnávací pohled, Právník, 1998, č. 7, s. 591 a 593.

⁵² Zvláště pak zasadíme-li ji do rámce lidských práv a lidských povinností všeobecně. Zdá se totiž, že jestli je něco v dnešní době skutečně naléhavé, tak je to potřeba věnovat odpovídající pozornost nejen lidským právům, ale také (a vzhledem k tomu, že byly po léta zanedbávány, snad i především) lidským povinnostem, lidské odpovědnosti. Ostatně první vlašťovky, např. v podobě snahy na půdě OSN konstituovat jako určitý přirozený protipól Deklarace lidských práv právě Deklaraci lidských povinností (odpovědností), se již objevují.

SUMMARY

Legal regulations concerning property of the state: a consideration of future prospects.

The article attempts to illustrate especially the general context and problems of the post-transformation status in the given area. To do this the author refers to the particular situation in the Czech Republic. However, he does not fail to mention the supranational context as well.

The introduction produces a brief summary of the developments in the 90's. It entails the fact that the prevailing orientation towards property flow from the state to the hands of individual persons (i.e. the cases of privatization and so called restitution) mainly reduced the sphere of state ownership (but insufficiently and imperfectly – consider the economic term „recombined ownership“) while its fundaments were merely touched upon.

Detailed evidence supporting this is provided in the passage concerned with analysis of the current legal regulations. The analysis shows, besides other things, the peculiarity of the coexisting mixture of „new“ regulations concerning state ownership and completely obsolete regulations of the past.

In the concluding part author presents his idea of strategies of legal regulations concerning state ownership. He does so putting great emphasis on the indisputable role (both in the legal context and beyond it) of state, or public, ownership in contemporary state and society.

DOGMATIKA SVOBODY PROJEVU Z HLEDISKA TEORIE, LEGISLATIVY A SOUDNÍ PRAXE

JAN FILIP

I. POJEM A VÝZNAM SVOBODY PROJEVU V ČR

Svoboda projevu je jednou ze základních složek obecné svobody jednání, jak je zakotvena v čl. 2 odst. 3 Listiny. Vycházím přitom z toho, že svoboda jednotlivce je pouze jedna, má však řadu různých aspektů, které jsou v různé míře chráněny právem. To platí pro život, zdraví, soukromí, tzv. osobní svobodu, domovní svobodu, svobodu pohybu atd. Z hlediska systematiky Listiny je základní a současně politickou svobodou. Z hlediska mezinárodních paktů a úmluv podle čl. 10 Ústavy ČR je občanským právem (civil right). Jinak se též označuje jako **společenská svoboda**, neboť předpokládá nikoli izolovaného jedince, nýbrž spoležití více jedinců. Z toho důvodu se též pravidelně řadí k tzv. komunikačním právům a svobodám.

Svobodu projevu je přitom třeba chápat široce, nejen jako projev názoru z hlediska subjektivního postoje jeho autora nebo vyjádření hodnocení, úsudku, nýbrž i z hlediska sdělení pouhého objektivního faktu. Svoboda projevu ve smyslu čl. 17 odst. 1 Listiny proto chrání nejen vyjádření stanoviska, názoru („*souhlasím, jsem proti, nevím, domnívám se, odmítám*“), nýbrž i jeho pouhé sdělení („*konají se volby*“), neboť někdy je velmi obtížné obě kategorie odlišit.¹ Rovněž sdělení za

¹ Konečně velmi častým předmětem sporů v této oblasti bylo zveřejnění údaje o tom, že je někdo veden v seznamech spolupracovníků Státní bezpečnosti nebo že spadá obecně pod tzv. lustrací zákon (zákon č. 451/1991 Sb., kterým se stanoví některé další předpoklady pro výkon

účelem informace (např. reklama) je kryto svobodou projevu, i když tento názor není vždy sdílen.² Není rozhodující účel projevu (estetický, komerční, politický), ale sám projev, tj. jakékoli chování, kterým se navenek něco vyjadřuje.

Z hlediska obecnosti je svoboda projevu jednou z hlavních součástí Listiny. Proto je zcela zcela správně označována jako supersvoboda., neboť má nejen samostatný význam. V rámci dogmatiky základních práv a svobod³ svoboda projevu vystupuje podle mého názoru jako problém v následujících sedmi aspektech jako:

1. součást jiných základních práv a svobod,
2. lex generalis ve vztahu ke speciálně chráněným aspektům svobody projevu,
3. předpoklad nebo součást realizace dalších základních práv a svobod,
4. privilegovaná složka Listiny,
5. veřejné subjektivní právo je složkou tzv. negativního statusu,
6. významná objektivní hodnota, která se promítá do celého právního řádu,
7. institucionální záruka existence masmédií a jiných nástrojů svobody projevu.

Ad 1)

Svoboda projevu je součástí řady dalších práv a svobod, popř. se z ní taková práva a svobody dají dovodit. Patří tak mezi práva a svobody, které lze podle mého názoru považovat za práva složená, tj. tvořená různými aspekty prvotních složek postavení jedince. Konkrétně lze uvést listovní tajemství a tajemství přepravovaných zpráv (čl. 13), petiční právo (čl. 18),⁴ svobodu shromažďování (čl. 19), sdružování (čl. 20),⁵ právo na odpor (čl. 23 Listiny), právo na soudní ochranu (čl. 36 odst. 1 Listiny) atd. V činnosti soudů není tento aspekt komplexnosti vždy dostatečně zvažován. Součástí všech těchto práv a svobod je i svoboda projevu.

Zcela zásadní význam má spojení svobody projevu s právem na informa-

některých funkcí ve státních orgánech a organizacích, ve znění pozdějších předpisů). Již sama taková informace představuje určitý postoj a současně něco, co se v americké judikatuře označuje jako „*fighting words*.“

² Zdůrazňuje se zejména aspekt práva na informace. Projev však zahrnuje jak svobodu zastávat názory, tak svobodu přijímat a rozšiřovat informace nebo myšlenky (čl. 10 odst. 1 Evropské úmluvy).

³ Blíže Filip, J.: Vybrané kapitoly ke studiu ústavního práva. Brno 1997, s. 42–64.

⁴ K problematickému pojetí tohoto práva v judikatuře Ústavního soudu ČR viz níže.

⁵ Např. otázka členství v politické straně.

ce, které je vlastně jejím zrcadlovým projevem. Takovýchto práv se proto v ČR lze dovolávat současně i s odkazem na svobodu projevu, která může stát vedle nich. Většina soudních sporů je vedena ve spojení práva na informace a svobody projevu.

Ad 2)

Ve vztahu k jiným svobodám vystupuje jako *lex generalis* a tudíž její aplikace souběžně možná není. To je případ svobody umělecké tvorby podle čl. 15 odst. 2 Listiny nebo projevů náboženské svobody podle čl. 16 odst. 1 Listiny, které jsou podle mého názoru speciální formou svobody vyjadřování názorů a tudíž už nelze obecná ustanovení použít. Totéž platí zřejmě pro právo na stávkou, které je rovněž zvláštní podobou projevu názorů.⁶ Z právního hlediska to má podle mne dosti výrazný dosah.

Je to významné zejména z hlediska kautel pro omezení a pro zásahy do těchto práv. Jde o klíčovou otázku judikatury v oblasti zásahů do svobody umělecké tvorby. Listina totiž výslovně nepředvídá možnost omezení této svobody, na rozdíl od svobody projevu podle čl. 17 odst. 4 Listiny.⁷ V případech uměleckých děl (zejména v podobě reklamy, erotických filmů)⁸ je to velmi složitá otázka, neboť čl. 15 odst. 2 Listiny žádné kautely výslovně nestanoví, nicméně je třeba uznat, že jsou inherentně dány existencí jiných základních práv a svobod. Totéž platí pro svobodné vědecké bádání.⁹

Ne vždy jsou však možnosti stěžovatelů i rozhodování Ústavního soudu zcela jasné. **Sporné jsou případy svobody hlásit se k určité národnosti podle čl. 3 odst. 2 Listiny nebo práva odmítnout výkon vojenské služby podle čl. 15 odst. 3.**

⁶ Z hlediska tradiční terminologie kategorií svobody projevu (rezoluce, adresa, petice) jde o adresu. K tomu blíže Filip, J.: *K pojmu základního práva nebo svobody z hlediska jednoho nálezu Ústavního soudu*. Právník, roč. 1995, č. 8, s. 771–782

⁷ Neomezitelnost však neplatí z chybějících, výslovně neuvedených kautel. Je dána jednak kogentními normami mezinárodního práva, jednak povahou práva samotného, které nemůže být omezeno inherentně jiným právem.

⁸ Známý billboard „Dášenka a Václavka,“ jehož autorem je bývalý rektor AMU v Praze Milan Knížák je toho dokladem. Krajský soud v Brně v tomto roce přiznal manželům Havlovým satisfakci ve výši 5 mil. korun. Řízení nyní pokračuje u Vrchního soudu v Olomouci a možná teprve skončí u Ústavního soudu, který bude muset spornou otázku chybějících kautel vyřešit.

⁹ Při práci s některými statistickými zjištěními podle zákona č. 89/1995 Sb., o státní statistické službě, se pro účely vědeckého výzkumu vyžaduje před zahájením takové práce podpis mlčenlivosti (§ 16).

V prvním případě bude podle mého názoru rozhodující způsob definování národnosti. Pokud půjde jen o subjektivní přesvědčení jedince, bude současné použití ustanovení o svobodě projevu vyloučeno (*lex specialis*). Pokud převládne pojetí, které u nás panovalo po druhé světové válce (objektivní teorie odvozování od určitých skutečností), bude souběžné dovolání se zásahu do svobody projevu možné. Obdobně čl. 25 odst. 1 Listiny o právu rozšiřovat informace v mateřském jazyce národnosti nebo etnické menšiny. Stejně tak nemám jednoznačný názor na možnost souběžné aplikace svobody projevu a čl. 15 odst. 3 Listiny, kdy je sice vyjadřován názor, ale současně se požaduje nejen jeho respektování a ochrana toho, kdo jej vyjádřil, nýbrž se sleduje cíl vykonávat místo vojenské služby civilní službu, což již rozměr svobody projevuje přesahuje. Obecně tyto případy v judikatuře Ústavního soudu dosud řešeny nebyly.¹⁰

Bezprostředně též svoboda projevu souvisí s realizací volebního práva (kandidování, vedení volební kampaně, podepisování petic pro kandidátní listiny, podávání volebních stížností), samotné hlasování a svoboda projevu však navzájem propojeny nejsou, neboť volení jako takové je spjata s tajností hlasování, což se podle mne neslučuje s pojmem svobody projevu. Jeho autor musí být znám, resp. má právo být znám v době, kdy projev činí, neboť jde o subjektivní právo svobodně vyjádřit v určité formě svůj názor veřejně. Svoboda projevu tak může chránit až případné veřejné přiznání se k volbě určité kandidátky.¹¹

Ad 3)

Dále je třeba poukázat na třetí stránku svobody projevu jako komplexního pojmu Listiny. Svoboda projevu je **propojena s realizací dalších základních práv a svobod** a její existence je v podstatě jejich předpokladem. Jako příklad možno uvést svobodu podnikání (držitelé licencí pro televizní a rozhlasové vysílání, nakladatelství, tiskárny), svobodu volby povolání a zaměstnání (umělecká a novinářská povolání). Rovněž zákaz diskriminace pro navenek projevené politické a jiné smýšlení nebo pro příslušnost k určité národnosti menšiny (čl. 3 odst. 1 Listiny) patří do této kategorie, byť jeho funkce je jiná.

¹⁰ Případy tzv. odpíračů jsou v praxi Ústavního soudu časté, avšak z hlediska řešení otázky *ne bis in idem* podle čl. 40 odst. 5 Listiny a z hlediska povahy tzv. trvajících trestných činů, nikoli z hlediska svobody projevu.

¹¹ Je otázkou, zda by mohla v takovém případě zabránit např. vyloučení z politické strany.

Ad 4)

Konečně je třeba zdůraznit význam a privilegovanost svobody projevu z hlediska čl. 22 Listiny, kde jsou zakotveny zvláštní podmínky a nároky na zákonnou úpravu, výklad a aplikaci politických práv a svobod z hlediska jejich důležitosti pro svobodnou soutěž politických sil.

Ad 5)

Svoboda projevu vystupuje jako veřejné subjektivní právo jedince, kolektivů bez právní subjektivity i právnických osob. Svou povahou je složkou tzv. negativního statusu, tzn. že vytváří nárok na to, aby se stát zdržel zásahů do této sféry. Z toho též plyne, že jí neodpovídá povinnost veřejné moci nebo někoho jiného projevený názor zveřejnit. Jde o svobodu nerušeně se vyjadřovat. Chrání tedy jedince před zásahy státní, ale v podstatě i veřejné moci v širokém smyslu slova. Má svůj pozitivní aspekt spočívající v tom, že její nositel ji může využít a je přitom chráněn proti veřejnoprávnímu zásahu. Současně i aspekt negativní, tzn. že jejího nositele nelze k projevu v jakékoli formě nutit. Taková povinnost vzniká až podle čl. 4 odst. 1 nebo 2 Listiny ve formě stanovení povinnosti nebo omezení základního práva zákonem, který takovou povinnost stanoví např. v případě opravy nepravdivého údaje uveřejněného v hromadném informačním prostředku (§ 19 tiskového zákona), v povinnosti svědčit (čl. 37 odst. 1 Listiny a *contr.*), v povinnosti oznámit spáchání trestného činu, v povinnosti vyplnit dotazník při sčítání lidu.¹²

Ad 6)

Současně je významnou objektivní hodnotou, která se promítá do celého právního řádu. Je spjata s takovými hodnotovými určeními, jaké nacházíme např. v čl. 2 odst. 1 (stát je založen na demokratických hodnotách a není vázán ani na výluč-

¹² Soutěž obyvatelstva nebo zemědělského majetku (zákon č. 89/1995 Sb., o státní statistické službě) apod. jsou zvláštními problémy, neboť se tam nevyžaduje sdělení názoru, nýbrž objektivních údajů. § 8 tohoto zákona taxativně vyjmenovává údaje, které možno požadovat po fyzických osobách, které mají zpravodajskou povinnost. Přihlášení se k národnosti nebo náboženství v soupisu obyvatelstva je již dobrovolné. Přesto se již nyní obdobně jako v roce 1990 začal vést boj o to, aby se např. v soupisu objevila rubrika „moravská“ národnost.

nou ideologii, ani na náboženské vyznání) a čl. 1 a čl. 2 Ústavy ČR (demokratické základy státu, republikánský princip formy vlády v ČR).

V daném případě svoboda projevu váže zákonodárce nejen při reglementaci veřejnoprávních poměrů, nýbrž k této hodnotě musí přihlížet i při soukromoprávních úpravách (konkrétně tak činí především §§ 11 až 16 o.z.). Přesahuje proto svým významem výslovně zakotvené směrnice pro legislativu, exekutivu a judikativu v čl. 22, kde je to dáno svobodou soutěže politických sil. Svoboda projevu se však promítá i ostatních složek života společnosti (k horizontálnímu působení viz níže).

Ad 7)

Konečně svoboda projevu v oblasti mediální vystupuje jako institucionální záruka. Zaručuje existenci sdělovacích prostředků tak, jako vlastnické právo zajišťuje existenci vlastnictví, právo sdružovací existenci politických stran nebo právo na vzdělání existenci škol. Jinak řečeno, nelze je zakázat nebo odstranit již proto, že je předpokládá ústavně zaručené veřejné subjektivní právo.¹³ Jinou věcí je otázka podpory (např. daňové úlevy) masmédií v podobě zákonů na ochranu tisku apod. V ČR proto podnikání v této oblasti nemá žádná zvýhodnění jak z hlediska registrace, tak placení daní. Stát pouze dbá na zákaz monopolu v této oblasti.

II. OKOLNOSTI ZAKOTVENÍ SVOBODY PROJEVU V LISTINĚ

Svoboda projevu patří obecně k nejstarším základním svobodám. Z pohledu komunikačních práv a svobod, tj. svobody projevu prostřednictvím masmédií, je samozřejmě podmíněna technickým rozvojem, tj. vynálezem papíru, knihtisku, záznamu obrazu a zvuku, výpočetní techniky a možností šíření a přijímání elektromagnetických vln.

Do Listiny byla zařazena mezi tzv. politická práva.¹⁴ Formulace čl. 17 Listiny

¹³ Proto ztroskotal pokus odstranit z právního řádu pojem „politická hnutí“ v roce 1994.

¹⁴ Bohatá systematika Listiny je podle mého názoru nadbytečná, neboť právo zde často problematicky doplňuje roli právní vědy.

neprošla žádnými podstatnými úpravami od své původní podoby, jak byla navržena pracovní skupinou v létě 1990. Jestliže nyní čl. 17 zní:

- (1) Svoboda projevu a právo na informace jsou zaručeny.
- (2) Každý má právo vyjadřovat své názory slovem, písmem, tiskem, obrazem nebo jiným způsobem, jakož i svobodně vyhledávat, přijímat a rozšiřovat ideje a informace bez ohledu na hranice států.
- (3) Cenzura je nepřipustná.
- (4) Svobodu projevu a právo vyhledávat a šířit informace lze omezit zákonem, jde-li o opatření v demokratické společnosti nezbytná pro ochranu práv a svobod druhých, bezpečnost státu, veřejnou bezpečnost, ochranu veřejného zdraví a mravnosti.
- (5) Státní orgány a orgány územní samosprávy jsou povinny přiměřeným způsobem poskytovat informace o své činnosti. Podmínky a provedení stanoví zákon.

tak v původním textu (tehdy čl. 20 v první verzi a čl. 17 ve druhé verzi pracovní skupiny)¹⁵ nacházíme tyto obsahové rozdíly:

- a) v odstavci 3 bylo původně stanoveno, že cenzurní zásahy veřejné moci jsou nepřipustné. Nyní je formulace vzniklá až ve Federálním shromáždění obecnější a stručnější. Negativním důsledkem je, že místo veřejné moci výslovně uvedené nastoupil § 17 tiskového zákona, který zná jen moc státní. Listina však musí nutně vylučovat cenzurní zásahy jakékoli formy veřejné moci;
- b) odstavec 4 původně neobsahoval kautely spočívající v ochraně veřejného zdraví a mravnosti. Ty byly rovněž dodány až ve Federálním shromáždění,
- c) odstavec 5 původně zavazoval poskytovat informace pouze státní orgány. V této době ještě územní samospráva nefungovala, i když již byla ústavním zákonem č. 294/1990 Sb. ústavně zřízena. Rovněž povinnost orgánů územní samosprávy poskytovat informace byla doplněna ve Federálním shromáždění,¹⁶

¹⁵ Jde o pracovní skupinu prof. Boguszaka, která připravovala pracovní materiál označený jako „ústavní zákon o základních právech a svobodách.“

¹⁶ Návrh zákona o svobodě informací tento výčet dále rozšiřuje o subjekty, které rozhodují o právech a povinnostech fyzických a právnických osob, toto rozhodování je součástí jejich pravomoci stanovené zákonem a nutnou podmínkou pro realizaci práv a povinností fyzických nebo právnických osob, a to pouze v rozsahu této rozhodovací činnosti.

- d) nejzajímavější je rozdíl v odstavci 6, který však byl při dalších jednáních vypuštěn. V tomto odstavci bylo výslovně stanoveno, že „Podnikání v oboru rozhlasu, televize a filmu může být podmíněno povolením.“ S ohledem na obecně zakotvenou svobodu podnikání (nyní čl. 26 odst. 1 Listiny) však bylo toto ustanovení vypuštěno. V návrzích národních rad (Tisky Federálního shromáždění č. 330 a č. 331) se již neobjevuje. Jeho zdrojem byl čl. 10 odst. 1 Úmluvy na ochranu lidských práv a základních svobod z roku 1950.

Jinak byl obsah původního návrhu prakticky totožný s dnešním textem.

Zdrojem čl. 17 Listiny byl především text mezinárodních úmluv o lidských právech, konkrétně čl. 9 a čl. 10 Úmluvy na ochranu lidských práv a základních svobod z roku 1950, dále čl. 18 a čl. 19 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, čl. 19 Všeobecné deklarace lidských práv, čl. 5 Základního zákona SRN, čl. 20 Ústavy Španělska a čl. 37 Ústavy Portugalska. Byly však zvoleny velmi stručné formulace s ohledem na povahu těchto práv, které (v části týkající se svobody projevu) nevyžadují nutně provedení zákonem.

III. KDO JE SUBJEKTEM SVOBODY PROJEVU

Nositelům práva na svobodu projevu je každý, nikoli jen fyzická osoba, ale i právnická osoba nebo osoba bez státního občanství nebo skupina osob, která nemá právní subjektivitu (petiční výbor, přípravný výbor strany, konsorcium).

Pokud však jde o problematiku masmédií a filmu, je třeba poukázat na zmíněné vypuštění speciální úpravy v původním návrhu textu čl. 17 odst. 6 Listiny.¹⁷ Podnikání v oblasti filmu, televize, rozhlasu, novin proto podléhá úpravě svobody podnikání, která je v režimu čl. 41 Listiny (čl. 51 Ústavy SR), což znamená, že její obecná pravidla mohou být stanovena zákonem a tento zákon může stanovit odchylnou úpravu pro cizince. Významnější rozdíly však zákon pro rozhlasové a televizní vysílání nečiní. Tiskový zákon však váže vydání periodické tisku někým jiným než českou fyzickou nebo právnickou osobou na povolení příslušného orgánu státní správy podle sídla vydavatele (okresní úřady nebo ministerstvo kultury).

¹⁷ Zde zřejmě převážil fundamentalistický názor, že podnikání je vždy podnikáním, ať se jedná o cokoli. Protože se však nezměnil tiskový zákon, platí dvojitý způsob registrace – jednak podle tiskového zákona u ministerstva kultury (okresních úřadů), jednak u živnostenských úřadů. Tento názor původně platil i v USA. V našich podmínkách proto ochranu před monopolem zajišťuje obecný orgán – Úřad pro ochranu hospodářské soutěže. Roli Rady pro rozhlasové a televizní vysílání však nelze rovněž přehlížet.

Musíme však pečlivě rozlišovat mezi postavením jedince a postavením novinářů nebo redaktorů rozhlasu a televize. Ve druhém speciálním případě se svoboda projevu týká nejen domácích, nýbrž i zahraničních novinářů. Totéž musí platit pro svobodný přístup k informacím. Odlišností jedince a jedince–novináře je to, že první obvykle realizuje odděleně jednotlivé složky čl. 17 Listiny, kdežto novinář je realizuje v souvislém řetězci, který počíná sběrem informací, jejich rozšiřováním (zpravodajství) a vyjadřováním stanovisek a vysvětlováním souvislosti (publicistika) nebo jejich kombinací (což je kritizováno), navíc se opírá o svobodu volby povolání a svobodu podnikání v oboru masmédií. Významným problémem na kterém též troskotá úsilí o nový tiskový zákon, je otázka úpravy redakčního tajemství, která byla původně zakotvena v § 12 odst. 2 tiskového zákona a vypuštěna zákonem č. 86/1990 Sb.,¹⁸ popř. otázka autorizace vyjádření pro tisk.

Na rozdíl na řady dalších veřejně významných povolání zde neexistuje veřejnoprávní stavovská organizace (korporace) a organizovanost, která by zajišťovala dodržování stavovských etických pravidel, ochranu členů,¹⁹ ale i veřejnosti (konzumentů).²⁰ Na tomto stavu zřejmě není co měnit.

Novináři nebo redaktori však nejsou jedinou zvláštní skupinou. Možno uvést učitele, státní zaměstnance, příslušníky ozbrojených sil a bezpečnostních sborů (nošení uniformy do shromáždění), kde naopak možno hovořit o jejich omezení z povahy věci. Obecně lze jejich omezení ve svobodě projevu odvodit z čl. 2 odst. 1 Listiny, který vymezuje ideologickou a náboženskou neutralitu státu.

Adresátem je stát nebo jiná veřejná moc, pokud přichází do úvahy její kompetence rozhodovat v této oblasti. Jako orgány zde nejčastěji vystupují ministerstvo kultury, Rada ČR pro rozhlasové a televizní vysílání (obdobně pro rozhlas, televizi, ČTK), okresní úřady, z pohledu ochrany pak obecné soudy. Dále to mohou být orgány akademické samosprávy.²¹ V tomto směru se jako problém ukázalo přijímání obecně závazných vyhlášek obcí, povšechně označovaných jako antikomunistické, které výrazně zasahovaly do této oblasti ať již přímo zákazem projevu (propagace) nebo zákazem s ním spojených základních práv a svobod jako

¹⁸ Jako pamětník bych chtěl jen uvést, že tato novela byla připravována v pracovní skupině pro politické zákony (volební, shromažďovací, sdružovací, petiční) a v původním návrhu se vůbec se změnou § 12 nepočítalo. Ještě ani vládní návrh (FS 1990. V. vol. obd. Tisk č. 280) vypuštění § 12 odst. 2 neobsahoval. Ke změnám v § 10 až 13 došlo na základě návrhů ústavněprávních výborů a výborů pro kulturu a výchovu obou sněmoven Federálního shromáždění (FS 1990. V. vol. období. Tisk č. 320).

¹⁹ Dnešní znění § 12 tiskového zákona je problematické, neboť samo o sobě s ohledem na odkaz nic nezaručuje.

²⁰ Italský Ústavní soud vyslovil názor, že taková organizace s nuceným členstvím (podle zákona z roku 1963) není v rozporu s čl. 21 Ústavy Itálie, který zajišťuje svobodu projevu.

²¹ Např. při pokusu cenzurovat studentský časopis vydávaný na univerzitě nebo fakultě.

je zejména svoboda shromažďovací. Jinými orgány veřejné moci mohou být orgány profesní samosprávy např. při vydávání stavovských norem statutárních, etických kodexů, disciplinárních řádů apod.

Je možné horizontální působení svobody projevu. V tomto případě jde o zásadní problém,²² byť s ohledem na úpravu v občanském zákoníku nevzniká dosud zvláštní potřeba zabývat se problémem přímé aplikace čl. 17 Listiny na vztahy soukromých osob. Svoboda projevu je hodnota, která ovlivňuje i soukromoprávní poměry, byť bezprostředně čl. 17 Listiny (na rozdíl např. od Ústavy Portugalska) upravuje jen vztah soukromníků a orgánů veřejné moci. Někdy jde o velmi složitou a diskutovanou otázku, jakou je např. presumpce neviny podle čl. 40 odst. 2 Listiny a informování novinářů o trestním řízení a jejich stanoviska k vině obžalovaného. Čl. 40 odst. 2 Listiny je normou zavazující orgány činné v trestním řízení a nařčená osoba musí proti novináři hledat jiné prostředky ochrany podle občanského zákoníku, tiskového, přestupkového (přestupek proti občanskému soužití), popř. trestního zákona (trestný čin pomluvy). Důležité je, aby byla přesně vyjádřena pozice označené osoby (zda jde o obviněného, obžalovaného, odsouzeného, zda je rozsudek pravomocný atd.).²³

IV. OBLAST REGULOVANÁ A CHRÁNĚNÁ SVOBODOU PROJEVU. SVOBODA PROJEVU JAKO PRINCIP

Čl. 17 Listiny reguluje velmi širokou oblast veřejnoprávních vztahů, které vznikají při vyjadřování názorů v jakékoli formě. V případě tohoto ustanovení není zásadní rozdíl mezi regulovanou a chráněnou oblastí, neboť Listina přímo žádný rozdíl nepředpokládá.²⁴ Chráněn je proto každý projev, ovšem rozsah této ochrany může být omezen (sub V.).

Právní povaha principů konstitucionalismu stejně jako právních principů je diskutovanou záležitostí z hlediska rozlišení pravidel a principů v systému práva. Pravidla jsou charakterizována svou jednoznačností pro adresáty. V našem případě

²² Viz výše sub I.6 svoboda projevu jako objektivní hodnota.

²³ Návrh českého tiskového zákona zde pro masmédiu uvažoval o zavedení institutu „dodatečného sdělení“, podle kterého by bylo povinností masmédiu, které takovou zprávu otisklo, aby uveřejnilo též zprávu o konečném výsledku řízení. Samozřejmě právo na satisfakci by tím nebylo dotčeno.

²⁴ Je tak rozdíl např. mezi regulací vztahů, které vznikají při shromažďování a mezi jejich ochranou, která se vztahuje jen na „pokojné“ shromažďování (čl. 19). Blíže Filip, J.: Vybrané kapitoly ke studiu ústavního práva. Brno 1997, s. 61–62. Dále usnesení II. ÚS 20/98 (Z rozhodnutí a stanovisek Ústavního soudu ČR, roč. 1998, č. 3, 88–92).

je pravidlem čl. 17 odst. 3 Listiny,²⁵ protože současně nemohou platit pravidla chování, která předepisují, že cenzurovat lze a současně, že nelze.²⁶ Pokud se vyskytne jejich kolize, musí právo hledat prostředky (lex superior, lex specialis, lex posterior, aplikační hierarchie), jak tento konflikt odstranit.

Principy mohou mezi sebou v takovém konfliktu být²⁷ a nemusí to znamenat že právo jako systém se chová nelogicky. **Svoboda projevu je v Listině vyjádřena jako princip, nikoli jako jednoznačné pravidlo chování v úzkém smyslu.** Proto je třeba při střetu s jiným principem (např. ochrana osobnosti, soukromí, dobré pověsti a jména, přepravovaných zpráv) hledat způsob, jak najít řešení, které by umožnila maximálně možné uplatnění obou z nich.

V. MOŽNOST OMEZENÍ SVOBODY PROJEVU, VAZBA NA ČL. 41 LISTINY, OMEZENÍ A KONKRETIZACE

Pokud jde o otázku konkretizace svobody projevu, je možno konstatovat, že se obecně jedná o spornou otázku ústavního práva.²⁸ Souvisí to s čl. 41 Listiny, který stanoví, že určitých práv se lze domáhat pouze v mezích zákonů, které provádějí tato ustanovení Listiny. Je tak nutno odlišovat situace, kdy dochází k omezení základních práv za pomoci ústavně konformního výkladu obvyčejného zákona a situace, kdy je třeba k aplikaci základního práva vydání zákona, na jehož

²⁵ Klíčový představitel výzkumu tohoto rozlišení zdůrazňuje ve svém základním rozboru této problematiky, že mají podobu všechno nebo nic (all-or-nothing fashion). Srov. Dworkin, R.: Model of Rules. The University of Chicago Law Review, roč. 1967, č. 1, s. 25. Pro podmínky kontinentálního právního systému tento směr rozpracoval Alexy, R.: Theorie der Grundrechte. Baden-Baden 1985, s. 71n. Další práce provádějí další prohloubení na standardy lidského chování v právu. Např. velmi populární učebnice legislativy Twining, W., Miers, D.: How To Do Things With Rules. London etc. 1991 (repr. 1994) dále uvádí hodnoty a maximy.

²⁶ V případě cenzury nejde stejně jako v případě čl. 22 Listiny (čl. 31 Ústavy SR) o základní právo, nýbrž o posílení ochrany svobody projevu vyloučením určité formy omezení. Domnívám se, že ji nelze zavést ani z důvodů uvedených v čl. 17 odst. 4 Listiny. Mohl tak učinit jen ústavní zákon č. 110/1998 Sb., o bezpečnosti ČR, ale nestalo se tak. Proto nelze cenzuru zavést ani v mimořádných situacích. Bude v nich sice možné omezení svobody projevu, nikoli však zavedení cenzurního řízení jako předpokladu zveřejnění.

²⁷ Viz např. nálezy Pl. ÚS 4/94 (Sb.n.u. ÚS ČR, sv. 2, č. 46), Pl. ÚS 25/96 (Sb.n.u. ÚS ČR, sv. 7, č. 37) nebo odlišné stanovisko soudce Holländera k nálezu Pl. ÚS 32/95 (Sb.n.u., sv. 5, č. 26).

²⁸ Podrobně pro ČR viz Filip, J.: Některé otázky vztahu konkretizace a omezení základních práv a svobod. Časopis pro právní vědu a praxi, roč. 1997, č. 4. Pro SR Palúš, I.: Možnosti obmedzenia základných práv a slobod v slovenskom ústavnom práve. Právny obzor, roč. 1998, č. 2.

základě se možno základního práva dovolat. To je něco jiného než běžná situace, kdy obyčejné zákony provádějí ústavní ustanovení tím, že blíže upřesňují ústavní pojmy a stanoví proceduru uplatnění základních práv.

V případě svobody projevu Listina s konkretizujícími zákony sice nepočítá, ale ani je nevyklučuje. Tyto zákony přitom mohou být obyčejné i ústavní. Pokud jde o ústavní zákony, je třeba uvést zejména ústavní zákon č. 110/1998 Sb., o bezpečnosti ČR. Tento ústavní zákon zavádí úpravu mimořádných stavů v podobě stavu nouze, stavu ohrožení státu a válečného stavu. S vyhlášením takových stavů je třeba spojovat i možné zásahy do svobody projevu. Jde o pokus o uzákonění známé doktríny „clear and present danger“ v podmínkách ČR.

Konkrétně čl. 6 odst. 1 tohoto ústavního zákona stanoví, že současně s vyhlášením nouzového stavu musí vláda vymezit, která práva stanovená ve zvláštním zákoně a v jakém rozsahu se v souladu s Listinou základních práv a svobod omezují a které povinnosti a v jakém rozsahu se ukládají. Podrobnosti mají stanovit zákony, které však dosud vydány nebyly. Není však pochyb, že pokud jde o otázky dalších dvou stavů, dopadají na ně plně kautely čl. 17 odst. 4 Listiny, které se týkají možnosti omezení svobody projevu v případě ochrany bezpečnosti státu a veřejné bezpečnosti.

Konkretizace svobody projevu však může spočívat především v interpretaci a konkretizaci podmínek, za nichž může dojít k jejímu omezení. **Samotná svoboda projevu konkretizací ústavními zákony nebo obyčejnými zákony nepotřebuje, zákony jsou potřebné jen jako nástroj jejího omezení.** Jako svoboda vytváří prostor chráněný před zásahy veřejné moci. Tím se odlišuje od svobody a současně práva vyhledávat informace, která takovou konkretizací vyžaduje. V ČR se jedná o úpravu otázek zpřístupnění státních informačních systémů zejména v podobě zákona č. 256/1992 Sb., o ochraně osobních údajů v informačních systémech, o tzv. lustrační zákon (č. 451/1991 Sb.), jehož platnost byla prodloužena do roku 2000, o zákon č. 140/1996 Sb., o zpřístupnění svazků bývalé Státní bezpečnosti, dále se jedná o problematiku ochrany utajovaných skutečností (zákon č. 148/1998 Sb.) a zejména o dva speciální zákony – zákon č. 123/1998 Sb., o právu na informace o životním prostředí a zákon o svobodě informací,²⁹ který je právě projednáván ve 2. čtení v Poslanecké sněmovně. S problematikou svobodného přístupu k informacím souvisí dnes již překonaný a přesto stále platný knihovnický zákon č. 53/1959 Sb. a dále zákon č. 97/1974 Sb., o archivnictví, ve znění zákona č. 343/1992 Sb., s řadou prováděcích předpisů.

Svoboda projevu nepatří mezi neomezitelná práva. Její omezení předvídáno výslovně Listinou v čl. 17 odst. 4. **omezit zákonem, jde-li o opatření v de-**

²⁹ Přesnější by byl název o právu na informace.

mokratické společnosti nezbytná pro ochranu práv a svobod druhých, bezpečnost státu, veřejnou bezpečnost, ochranu veřejného zdraví a mravnosti. Obdobný závěr lze vyvodit z čl. 10 odst. 2 Evropské úmluvy nebo čl. 19 odst. 3 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech.

Z uvedeného výčtu vyplývá, že možnost omezení je dána jednak inherentním – nepravým konfliktem, kdy dochází ke střetu veřejného zájmu a svobody projevu stejně jako pravým konfliktem, kdy dochází ke střetu základních práv mezi sebou. Ve druhém případě vzniká otázka, zda v ČR existuje něco jako doktrína tzv. preferred rights and freedoms. Jednoznačná odpověď v Listině není. Nicméně Ústavní soud nadřadil v nálezu o přístupu k vysokoškolskému vzdělání občanská a politická práva a svobody právům hospodářským, sociálním a kulturním.³⁰ Z tohoto pohledu svoboda projevu patří mezi nadřazená základní práva.

Možnost omezení svobody projevu plyne rovněž z čl. 15 Evropské úmluvy nebo čl. 4 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech pro případ mimořádných situací, kde svoboda projevu nepatří mezi preferované svobody, které představují kogentní normy mezinárodního práva.

Dále její nadřazenost vyplývá z toho, že podle čl. 22 Listiny požívá zvýšené ochrany v rozhodování legislativy, exekutivy i judikativy, neboť představuje jeden ze základních předpokladů svobodné soutěže politických sil. Výčet zákonů, které takové omezení provádějí je zhruba stejný v ČR a v SR. Mezi nejdůležitější náležejí trestní zákon, trestní řád, volební zákon, tiskový zákon, zákon o regulaci reklamy, zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání, zákon o ochraně utajovaných skutečností, zákon o vysokých školách, školský zákon, zákony o služebních poměrech (vojsko, policie, celní služba) atd.³¹ Ústavní soud ČR zde zrušil značné množství obecně závazných vyhlášek obcí, které tak chtěly učinit podzákonnou formou.

Podle čl. 22 Listiny tak budou podle mého názoru možnosti omezení menší v případě řešení společensko politicky zásadních konfliktních otázek (např. ve volebním boji) než v případě reklamy nebo vztahů mezi soukromými osobami. Za stejných podmínek tak přehnané tvrzení politika při volební kampani ochranu požívat může, kdežto přehnané tvrzení pomlouvačné susedky nikoli, když bude třeba dát přednost ochraně dobré pověsti a jména podle čl. 10 odst. 1 Listiny. Totéž by mělo platit pro kritické hodnocení politické činnosti veřejného funkcionáře oproti

³⁰ Pl. ÚS 32/95 (Sb.n.u., sv. 5, nález č. 26). Již předtím nález Pl. ÚS 4/95 (Sb.n.u., sv. 3, č. 29).

³¹ Každý z těchto předpisů a jeho problematika by mohla být předmětem samostatného výkladu. Stačí uvést otázku svobody učitele při výkladu různých sporných otázek.

vyjadřování se o jeho vztazích s manželkou atd. Jistěže fakt, že se např. jedná o státního funkcionáře, může mít na ochranu dopad.³²

VI. FUNKCE SVOBODY PROJEVU

Funkce svobody projevu slouží zejména k omezení státní moci a veřejné moci v širokém významu (čl. 17 odst. 3 a 4 Listiny), dále k vytvoření podmínek pro účast na fungování státu nejen v rámci svobodné soutěže politických sil a konečně je svoboda projevu významným prostředkem pro ochranu jiných základních práv. Nevyplyvá z ní povinnost státu nebo veřejné moci zajistit zveřejnění názoru nositele svobody projevu, pokud tak zákon výslovně nestanoví (§ 19 tiskového zákona – oprava nepravdivých údajů).

VII. SOUVISEJÍCÍ ZÁKLADNÍ PRÁVA A SVOBODY

Tato otázka již byla rozebrána v rámci pojmu svobody projevu. Zde bych jen chtěl připomenout, že kromě svobody projevu podle čl. 17 Listiny, popř. speciálních ustanovení čl. 15 a 16 je na území ČR bezprostředně platná řada ustanovení mezinárodních smluv, které rovněž upravu těchto otázek obsahují. Jedná se na prvním místě o čl. 10 Evropské úmluvy a dále o čl. 18 a čl. 19 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech.

Třeba však poznamenat, že možnosti omezení svobody projevu jsou v Listině formulovány úžeji než v mezinárodních úmluvách. V případech, které zde nastaly, se Ústavní soud opřel o širší ustanovení čl. 10 Evropské úmluvy. Konkrétně v případě, ve kterém se jednalo o zásah do práva na ochranu osobnosti soudce obecného soudu použil ustanovení o možnosti omezení svobody projevu z důvodu zachování autority a nestrannosti soudní moci.³³ V situacích, kdy dochází k nepravému střetu zájmů (tj. veřejné moci a zájmů jedince) však Ústavní soud používá užší

³² Asi mi nic není do toho, zda můj soused pije. Pokud ale na tuto vlastnost budu poukazovat v případě mého senátora, ministra, tak nepůjde o stejnou situaci. Notoricky známá je situace, kdy pod reklamou na tabákové výrobky bylo (zákonem předepsané) varování ministra zdravotnictví o škodlivých následcích kouření. Přitom tohoto ministra prakticky bylo možno vidět jen se zapálenou cigaretou.

³³ Nález č. IV. ÚS 157/97 (dosud nepublikován ve Sb.n.u.).

vymezení podmínek pro omezení svobody projevu, jak je obsaženo v čl. 17 odst. 4 Listiny. Pravidla pro řešení takové situace ČR na rozdíl od čl. 11 Ústavy SR nemá.

Ne vždy je proto zcela jasný obsah jednotlivých pojmů použitých v čl. 17 odst. 4 Listiny. Jedná se o generální klauzule, kde platí zásada, že výjimky je třeba vykládat restriktivně (např. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Observer v. Guardian*. A-216, u nás ustálená judikatura Nejvyššího správního soudu).

VIII. PROVÁDĚJÍCÍ ZÁKONY, KONKRETIZACE SVOBODY PROJEVU

Jak bylo výše uvedeno, svoboda projevu jako taková nevyžaduje konkretizaci prováděcími zákony. Jejím základním problémem je možnost stanovit jejího omezení. K tomu se však vyžaduje forma zákona. K tomu bych pro informaci uvedl, že v ČR platí značné množství zákonů, které se týkají možnosti omezení svobody projevu a jejich dalších aspektů v návaznosti na speciální a související základní práva.

Jako příklad možno uvést značný počet předpisů, proto bych se soustředil pouze na oblast, která bezprostředně souvisí s masmédií.

Na prvním místě proto třeba uvést zákon č. 468/1991 Sb., o rozhlasovém a televizním vysílání, ve znění pozdějších předpisů, který upravuje podmínky vysílání rozhlasu a televize jak veřejnoprávních, tak držitelů licencí (těch je nyní kolem 70).

S tímto zákonem dále bezprostředně souvisí zákon ČNR č. 103/1992 Sb., o Radě ČR pro rozhlasové a televizní vysílání, ve znění pozdějších předpisů. Na jeho základě působí Rada, která dohlíží na dodržování předpisů upravujících rozhlasové a televizní vysílání, dbá na rozvoj jeho plurality a na nezávislost jeho provozovatelů.

Dále to jsou zákony ČNR č. 483/1991 Sb., o České televizi, ve znění pozdějších předpisů a č. 484/1991 Sb., o Českém rozhlase, které vyjadřují veřejnoprávní povahu těchto dvou základních masmédií v ČR.

Se všemi druhy sdělovacích prostředků souvisí zákon č. 517/1992 Sb., o České tiskové kanceláři.

ČR je jedním z mála států, který upravuje problematiku reklamy speciálním zákonem. Je to zákon č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy v ČR, který je velmi významnou normou již s ohledem na to, že i obchodní a jiné druhy reklamy jsou rovněž v souběhu se svobodou podnikání zahrnuty pod čl. 17 Listiny. I tato reklama je vyjádřením názorů na určitou věc nebo záležitost a proto je z důvodu ochrany zájmů spotřebitelů potřebná její regulace. Současně se tím vytváří určitý standard

jednání reklamních agentur z hlediska státu, neboť jinak mají tyto agentury svou organizaci a svůj určitý kodex, který může mít za určitých okolností právní význam v případě, že se soud bude muset podle občanského nebo obchodního zákoníku vypořádat s otázkou dodržení dobrých mravů ve smluvních a podnikatelských vztazích.

Dále je to zákon č. 81/1966 Sb., o periodickém tisku a o ostatních hromadných informačních prostředcích, ve znění pozdějších předpisů. Všechny pokusy o přijetí nového tiskového zákona v posledních osmi letech v ČR ztroskotaly.³⁴ Tento zákon rovněž podává definici cenzury jako „*jakéhokoli zásahu státních orgánů proti svobodě slova a obrazu a jejich šíření hromadnými informačními prostředky*“.

Pod svobodou šířit své názory tiskem se rozumí rovněž problematika tzv. neperiodických publikací, upravená zákonem č. 37/1995 Sb. Pod takovou publikací se rozumí rozmnoženiny literárních, vědeckých a uměleckých děl určené k veřejnému šíření, které jsou vydávány jednorázově, popř. nejvýše jednou ročně pro individuálně neurčený okruh osob.

S tímto zákonem úzce souvisí zákon č. 35/1965 Sb., o dílech literárních, vědeckých a uměleckých (autorský zákon), který má vztah ke svobodě umělecké tvorby a vědeckého bádání, které jsou rovněž spojeny se svobodou projevu.

Dále je to zákon č. 273/1993 Sb., o některých podmínkách výroby, šíření a archivování audiovizuálních děl.

Kromě toho by bylo třeba uvést zákony, které omezují svobodu projevu z důvodu ochrany osobnosti. Jedná se především o § 11 až 16 občanského zákoníku, které představují většinu případů, které dosud Ústavní soud musel řešit.

Mimo oblast masmédií se svobodou projevu souvisí rovněž úprava provozování filmu, divadelních představení, estrád a podobných podniků. V tomto směru již byla v ČR prakticky bývalá právní úprava zrušena zákonem č. 237/1995 Sb., o hromadné správě autorských práv a práv autorskému právu příbuzných. Jen pro příklad uvádím, že tento zákon zrušil takové předpisy jako: zákon č. 81/1957 Sb., o hudební a jiné koncertní činnosti, zákon č. 82/1957 Sb., o estrádách, artistických produkcích a lidové zábavě, zákon České národní rady č. 33/1978 Sb., o divadelní činnosti (divadelní zákon), vyhlášku Ministerstva kultury České republiky č. 117/1991 Sb., o pořádání veřejných produkcí.

Nové předpisy již neupravují podmínky provozování takových podniků,³⁵ nýbrž

³⁴ Je to kuriózní, neboť tiskový zákon u nás dosud byly schopny přijmout jen nedemokratické režimy. Za Rakouska byl přijat tiskový zákon v roce 1863. Prvá republika sice připravila 10 osnov, z nichž dvě se dostaly do Národního shromáždění (1921, 1932), žádná však neprošla. Přijat byl až v roce 1966 a přes veškeré pokusy o změnu platí dodnes. Nyní probíhá příprava dalšího návrhu tiskového zákona, který by měl být předložen v roce 1999 k projednání Poslanecké sněmovně.

³⁵ V naší společné historii máme příklady typických předpisů, které stíhaly provozování takových

jen otázky placení poplatků. Jinak se jedná o záležitosti veřejného pořádku zpravidla místní povahy, takže povolování takových akcí je věcí samostatné působnosti obcí.

Je však třeba vidět, že **právní úprava a odlišení jednotlivých masmédií je v současnosti velmi problematická**. Nezmiňuji se zde o filmu. Kromě toho je však vidět, že filmy jsou promítány prostřednictvím televize, čímž dochází ke změně jejich právního charakteru, neboť zde chybí shromážděné konkrétní obecnostvo. Dále je to vysílání teletextu nebo možnost rozšiřování novin cestou počítačových sítí nebo na CD ROM. Dále je to problém spojení tisku a televize z hlediska organizačního. Televizní stanice mohou rovněž vydávat tisk.³⁶ Kromě toho se objevuje nová forma specializovaných kanálů – komerčních, hudebních, sportovních, které působí jiným způsobem a často intenzivněji než stanice s komplexním programem.

Problematika šíření informací a názorů v počítačových sítích je dosud řešena jen interními předpisy rezortů.³⁷ Přitom se jedná o závažnou otázku šíření terorismu, pornografie, pedofilie, násilí a fašismu. Na druhé straně je Internet významnou zárukou svobody projevu, jak dokazují zkušenosti z Jugoslávie nebo Číny. Jde o médium, které přesahuje hranice států a jeho právní regulace proto bude obtížná v hranicích jednoho státu.

Obdobně **přesah působení masmédií přes hranice** nutně ovlivňuje vnitrostátní úpravu. Typické je to v oblasti reklamy, kde zákaz reklamy na alkohol, tabák apod. nebo vymezení času, kdy ji lze vysílat, se může minout účinkem s ohledem na jinou právní úpravu v zahraničí a možnost sledování cizích rozhlasových a televizních programů (pohraničí, satelity) nebo možnost kupovat si cizí noviny. Tím se otvírá možnost politických stran provádět volební kampaň ze zahraničí.

Dále je zde řada dalších speciálních zákonů, které souvisejí se svobodou projevu. Chtěl bych jen upozornit na velmi kusou úpravu **vedení volební kampaně ve volebních zákonech**. Novelizace těchto ustanovení se dosud nezdařila, nicméně Ústavní soud již výjimečně některé případy tohoto druhu řešil.³⁸ Dále je to **právo petiční** (zákon č. 85/1990 Sb.), kde ovšem dospěl Ústavní soud v ná-

podniků. Srov. např. § 3 retribučního dekretu č. 16/1945 Sb., kde byl stíhán ten, kdo obhajoval cizí vládu a její akce tiskem, rozhlasem, divadlem nebo filmem. Ještě názorněji nařízení ministra lidové osvěty č. 187/1944 Sb., o zastavení činnosti českých divadel, varieté a kabaretů.

³⁶ V ČR TV NOVA vydává svůj týdeník Klub planeta NOVA. Takovéto aktivity však musejí být hlášeny Radě pro rozhlasové a televizní vysílání v případě, že dochází ke spojení rozhlasového a televizního vysílání nebo vysílání s vydáváním periodického tisku.

³⁷ Podle prvních prací na toto téma lze na takové šíření bez problémů použít autorský zákon. Viz Telec, I.: Šíření děl a výkonů v počítačových sítích. Právní rozhledy, roč. 1997, č. 6, s. 179n.

³⁸ Nález PI. ÚS 30/95 a II. ÚS 15/95. Podrobně viz Filip, J.: *K pojmu základního práva nebo svobody z hlediska jednoho nálezu Ústavního soudu*. Právník, roč. 1995, č. 8, s. 771–782

lezu I. ÚS 21/94³⁹ ke kurioznímu závěru, že petice je zvláštní formou svobody projevu, z čehož plyne ochrana petenta před postihem, nikoli však nějaké nároky vůči adresátovi petice (povinnost odpovědět). Možno uvést i zákon č. 68/1990 Sb., o používání státního znaku a státní vlajky ČR, který však neřeší otázky nedovoleného používání symbolů cizích států.

IX. JUDIKATURA ÚSTAVNÍHO SOUDU V OTÁZKÁCH SVOBODY PROJEVU

Obecně třeba konstatovat, že na rozdíl od jiných základních práv se dosud nevytvořila nějaká konzistentní judikatura. Souvisí to s tím, že určité oblasti základních práv a svobod jsou velmi málo frekventované. Např. k čl. 17 Listiny je evidováno dosud bezprostředně pouze 9 nálezů z více než 700 nálezů Ústavního soudu. Daleko bohatší je v tomto směru judikatura obecných soudů, ale i ta je koncentrována na otázky ochrany osobnosti a tiskových oprav.

V případě Ústavního soudu je však třeba uvést, že se velmi obtížně hledá *ratio decidendi*, neboť Ústavní soud zpravidla ve výroku nálezů nevyslovuje, které základní právo nebo svoboda byly porušeny.

Nálezy Ústavního soudu byly věnovány:

- zrušení § 102 v části, která chránila Parlament, vládu a Ústavní soud před hanobením. Jedná o se jedno z klíčových rozhodnutí v oblasti svobody projevu (sv. 1, č. 16),
- problematice petičního práva jako zvláštní formě svobody projevu (sv. 1, č. 35), kde petent nemá nárok na reakci ze strany orgánu veřejné moci. Této problematice se Ústavní soud věnoval ještě v jednom nepublikovaném usnesení,⁴⁰ kde naopak byl petent trestně postižen za názor vyslovený v petici (obvinil policejního úředníka z podjatosti a brání úplatku). Ústavní soud zdůraznil, že v tomto konkrétním případě o zásah do petičního práva, ani svobody projevu nešlo,
- zrušení vyhlášek obcí, které nějak upravovaly svobodu projevu (propagandu fašismu a komunismu, zakazovaly prodej předmětů pornografického a erotického rázu na určitých místech (omezení práva na informace),

³⁹ Sb.n.u., sv. 1, nález č. 35.

⁴⁰ Usnesení II. ÚS 20/98. In: Z rozhodnutí a stanovisek Ústavního soudu ČR, roč. 1998, č. 3; s. 88–92)

- potvrzení rozhodnutí obecných soudů ve věcech ochrany osobnosti z hlediska tiskového práva (sv. 8, č. 95). Zde došel Ústavní soud k závěru, že svoboda projevu v Listině nemá charakter filosofické kategorie a podléhá proto obvyklým pravidlům interpretace. Bez ohledu na možnost omezení zákonem podle čl. 17 odst. 4 podléhá omezení právy jiných. Vybočí-li publikovaný názor z mezí pravidel slušnosti obecně uznávaných v demokratické společnosti, ztrácí charakter korektního úsudku (komentáře) a jako takový se zpravidla ocitá mimo meze ústavní ochrany.
- jediný vyhovující náleze ve věci ústavní stížnosti (sv. 9, č. 156) pro porušení čl. 17 odst. 1 Listiny. Ústavní soud zrušil rozhodnutí Nejvyššího soudu, neboť v inkriminovaném novinovém článku byly polemické názory, ale v souvislosti s jinak pravdivými skutečnostmi. Nelze přistoupit na odpovědnost za pravdivost všech údajů obsažených v článku, tvořeném formou otázek a odpovědí, dokonce včetně odpovědnost za nadpis, pokud byl polemický výrok vázán jen na některé skutečnosti, navíc prokázané za pravdivé v celém rozsahu.
- v posledním z února 1998 (publikováno v Judikatuře Ústavního soudu, roč. 1998, č. X, s. 50–53) se Ústavní soud opřel o širší ustanovení čl. 10 Evropské úmluvy a rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Prager a Oberschlick proti Rakousku z 26. 4. 1995 (A-313). Konkrétně v případě, ve kterém se jednalo o zásah do práva na ochranu osobnosti soudce obecného soudu použil ustanovení o možnosti omezení svobody projevu z důvodu zachování autority a nestrannosti soudní moci.⁴¹ Ústavní soud proto zamítl stížnost vydavatele, neboť v časopise byla použita osobní fotografie soudce, která neměla s obsahem článku a jeho soudcovskou funkcí nic společného. Zde poukázal na to, že je vždy věcí soudů, aby v konkrétním případě posoudil při střetu dvou základních práv (informace a ochrana osobnosti a soukromého života) a neporušil přitom čl. 4 odst. 4 Listiny, podle kterého musí šetřit smysl a podstatu základních práv. Sám Ústavní soud proto jen potvrdil ústavnost postupu obecných soudů (právo na soudní ochranu), aniž sám věc svobody projevu meritorně řešil.

Nepochybně existuje množství dalších rozhodnutí Ústavního soudu, avšak nikoli ve formě nálezu. Zpravidla však byly takové návrhy odmítnout pro zjevnou neopodstatněnost nebo pro nesplnění formálních podmínek pro podání ústavní

⁴¹ Nález č. IV. ÚS 157/97 (dosud nepublikován ve Sb.n.u. Dosud jen In: Z rozhodnutí a stanovisek Ústavního soudu ČR, roč. 1998, č. 2, s. 50–53).

stížnosti. Některé se týkaly přístupu k informacím ze strany novinářů,⁴² což je ovšem jiná problematika než otázka svobody projevu, byť spolu souvisí a jedno druhé navzájem předpokládá.

Předmětem řízení jsou tiskové záležitosti. Rozhlasové stanice a rovněž televizní vysílání má své zvláštnosti v tom, že v redakcích přece jen více dodržují stanovené etické kodexy. Navíc často útok na něčí pověst projde v lokálních stanicích bez povšimnutí a proti gigantům typu Nova se ne každý odváží riskovat složitý spor.

SUMMARY

The author deals with basic problems of the concept of freedom of expression in terms of theory, legislation and judiciary. Freedom of expression he understands broadly as expression not only of opinions, but as expression of merely facts. From the point of view of theory the freedom of expression appears as 1. part of other basic rights and freedoms (e.g. the right of petition, the right of peaceful assembly); 2. *lex generalis* in relation to special protected aspects of freedom of expression (e.g. the freedom of artistic creation); 3. connected with bringing about other rights as freedom of free choice of profession or of economical activity; 4. preferred freedom (Art. 22 of the Charter); 5. constitutionally guaranteed public subjective right; 6. objective value binding law-giver; 7. institutional guarantee of existence of mass media. The author explores the history of the drafting and adoption of the Art. 17 of the Charter, its content and possibilities of the concretisation and limitation of the freedom of expression. The freedom is limitable on the ground of the Charter and international treaties concerning human rights and fundamental freedoms by which the Czech Republic is bound (Art. 10 of the Constitution). It is especially negative right – the state is not obliged to ensure the publication of opinion of its bearer. Further the author states particular laws connected with application of this freedom. Finally he points out still rare rulings of the Constitutional Court of the Czech Republic in this matter what does not enable to make clear conclusions concerning the reasoning in this field.

⁴² Známý spor V. Mlynáře s ministrem Luxem o poskytnutí seznamu osob, kterým ministerstvo poskytlo dotace v roce 1994. Ústavní soud však jeho stížnost odmítl z důvodu nepřipustnosti pro nevyčerpání opravných prostředků.

ZÁKLADNÍ LIDSKÁ PRÁVA A SVOBODY: MEZE A MOŽNOSTI JEJICH UPLATŇOVÁNÍ V ARMÁDĚ ČESKÉ REPUBLIKY

MIROSLAV PINDEŠ

Listina základních práv a svobod je těžištěm pro vytváření vztahů mezi demokratickým státem a občanem. Je jednou ze základních norem, která působí a zasahuje takřka do všech oblastí společenského života lidí. Zároveň vytváří předpoklady pro dobré fungování právního státu. Listina, v obecné rovině, obsahuje základní práva a svobody (záruky) všech lidí bez rozdílu. Na druhé straně, tyto poskytované záruky ve specifických případech sama přímo omezuje, anebo jejich omezení předpokládá, prostřednictvím zákonné úpravy.

Nejčastější důvody pro omezení výkonu základních práv a svobod vycházejí z tzv. generální klauzule, podle níž je možné základní práva a svobody omezit ve všech případech, kdy to je nezbytné, zejména pro zabezpečení bezpečnosti státu, ochranu veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku, ochranu života a majetku, předcházení trestným činům nebo pro ochranu práv a svobod druhých.

Článek 4 Listiny, představuje možnost omezit výkon některých základních lidských práv a svobod za podmínek stanovených Listinou pouze zákonem. Zákon, kterým se zvláště upravuje výkon některých základních práv a svobod určitým kategoriím lidí (občanů), musí respektovat zásadu nezbytnosti a účelnosti takových omezení, protože podle čl. 4 odst. 4 musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu.

Do kategorie osob, jimž lze některá základní lidská práva a svobody omezit, patří i příslušníci ozbrojených sil České republiky.¹

V této souvislosti se nejedná o omezení základních lidských práv a svobod pouze příslušníkům armády, kteří vykonávají vojenskou činnou službu, ale i zvláštním kategoriím občanů, kteří vykonávají zákonem stanovenou službu namísto služby vojenské. Zmíněná omezení se mohou vztahovat v určitých situacích i na obča-

¹ Viz např. čl. 44. Listiny

ny, jimž vzniká zvláštní povinnost v souvislosti s realizací jednotlivých ustanovení branného zákona.

Armáda tvoří základ ozbrojených sil České republiky. Patří k těm specifickým složkám, pro jejichž příslušníky jsou základní práva a svobody do značné míry omezeny. Všechna tato omezení jsou nezbytná pro zabezpečení hlavního úkolu armády: obrany a ochrany státní suverenity a politické nezávislosti státu. Přijetí zákona České národní rady číslo 15/1993 Sb., o Armádě České republiky znamenalo nastartování složitého reanimanizačního procesu.²

Charakter, rozvoj a složitost vojenství vyžadují přesné a bezpodmínečné písemné požadavky zákonů, vojenských předpisů, rozkazů a nařízení. Tento požadavek nelze podceňovat a k jeho dosažení je nezbytné, aby všichni vojáci v činné službě nejenom dobře znali právní předpisy, ale aby je také dokázali v praxi aplikovat, v úzké součinnosti se svým specializačním oborem.³ Problematiku možného omezení či neomezování výkonu základních lidských práv a svobod je (možné rozčlenit do tří oblastí) zapotřebí zkoumat ze tří pohledů.

Za první: Listina je normou, která má povahu právní normy nejvyšší právní síly. Charakter dokumentu vychází z jeho základních (obecných) ustanovení, která musí být respektována vždy, dojde-li k aplikaci ostatních ustanovení Listiny. Důležitost obecných ustanovení spočívá mimo jiné i v tom, že jednoznačně určují postavení jednotlivce ve společnosti, nerozlišujíc přitom žádná kritéria z jakékoli oblasti společenského života lidí. Jde o základní východiska, která vyjadřují smysl a podstatu Listiny základních lidských práv a svobod a její místo v hierarchii ústavního pořádku České republiky. Mimo to je zde vyjádřen princip vlády zákona,⁴ zejména ve smyslu možností státní moci zasahovat do zaručených práv a svobod lidí.⁵

Za druhé: Při hodnocení jednotlivých ustanovení Listiny, které omezují práva a svobody je zapotřebí vycházet ze skutečnosti, že armáda je ozbrojený organizovaný celek (útvár), v němž působí skupiny lidí, na základě státem stanovené povinnosti, nebo na základě dobrovolně převzaté povinnosti. V neposlední řadě musí být přihlédnuto i ke zvláštnostem vojenské služby, odvíjející se zejména z nedílné velitelské pravomoci jednotlivce. Zvláštní postavení jednotlivých subjektů, na něž se vztahují ustanovení Listiny základních práv a svobod je dáno především

² K tomu bližší viz HRUŠKA, M.; ROŽŇÁK, P., Armáda a česká společnost, politické determinanty transformace armády, Brno 1994, s. 29.

³ K tomu bližší viz PINDEŠ, M., Místo a úloha práva v systému ekonomiky obrany státu, Sborník referátů z konference na téma Ekonomika obrany státu, možnosti a perspektivy rozvoje, Vyškov 1998, s. 57 a násl.

⁴ Viz ustanovení čl. 4 Listiny.

⁵ K tomu srovnej ustanovení čl. 2 odst. 2 a 3, čl. 3 odst. 3 a čl. 4 Listiny.

charakterem a posláním armády, a to jak z hlediska vnitřní, tak i z hlediska vnější bezpečnosti státu. Proto může být nositelem základních práv a svobod, které jsou aplikovány v podmínkách vojenství, každý občan státu, který podléhá podle zvláštního zákona všeobecné branné povinnosti. Zcela dominantní postavení v této hierarchii zaujímají vojáci v činné službě.

Za třetí: Základní práva a svobody v podmínkách armády vycházejí především ze vztahu občan – stát. Stát je také garantuje a uznává. Státní moc může do sféry těchto zaručených práv a svobod zasahovat pouze v mezích zákona a způsobem, který zákon stanoví.⁶

V podmínkách Armády České republiky omezuje stát některá práva a svobody bez rozdílu na skutečnost, zda se jedná o vojáka v činné službě, který vykonává tuto službu jako své povolání nebo jako povinnost ve smyslu branného zákona.

Obdobně zákon omezuje výkon některých práv a svobod i kategoriím občanů, kteří vykonávají jinou službu, namísto povinné služby vojenské. Je nepochybné, že vojákům v činné službě lze jejich práva a svobody omezit, zpravidla v zájmu bezpečnosti státu, přímo odkazem na určité ustanovení Listiny, (např. právo na stávku podle čl. 27 odst. 3), nebo na základě zmocňovací klauzule, zákonem.

Srovnávací analýzou jednotlivých ustanovení Listiny lze dospět k dílčím závěrům, které mohou být významnými pro další zkoumání základních práv a svobod, jakož i implementace samotné Listiny na podmínky vojenství. Z hlediska možností omezit jednotlivá ustanovení Listiny lze základní práva a svobody charakterizovat:

- *jako práva a svobody, které jsou omezeny přímo Listinou,*⁷
- *jako práva a svobody, které je možné omezit zákonem za podmínek stanovených Listinou v případě, že jde o opatření nezbytná pro ochranu práv a svobod druhých, bezpečnost státu, ochranu veřejného pořádku, ochranu zdraví a mravnosti,*⁸
- *jako práva a svobody, které mohou být upraveny zákonem za účelem stanovení podmínek a omezení výkonu určitých povolání nebo činností.*⁹

⁶ K tomu srovnej čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR a čl. 2 odst. 2 Listiny

⁷ Např. právo na stávku nepřísluší podle čl. 27 odst. 4, soudcům, státním zástupcům, příslušníkům ozbrojených sil a příslušníkům bezpečnostních sborů.

⁸ Např. politická práva podle čl. 17 odst. 4, 19 odst. 2, 20 odst. 3, práva a svobody uvedeny v čl. 44 apod.

⁹ Např. podle čl. 26 ods. 1 Listiny má každý právo na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu. zákon č. 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků stanovuje podmínky, za kterých a kdo může být vojákem z povolání a zároveň stanovuje určitá omezení pro případ, že se někdo stane vojákem z povolání. Podmínky pro přijetí do služebního poměru vojáka z povolání jsou upraveny § 23 až 25; omezení, která vyplývají pro výkon tohoto povolání viz např. § 2b, 2c, 29 citovaného zákona.

Srovnáním jednotlivých omezení, která vyplývají z Listiny základních práv a svobod pro příslušníky armády je možné říci, že tato omezení lze rozdělit podle následujících hledisek:

- *jako práva a svobody, které jsou omezeny pro všechny kategorie vojáků v činné službě,*¹⁰
- *jako omezení, platná pouze pro kategorii vojáků z povolání,*¹¹
- *jako omezení, platná jen pro kategorii vojáků základní, náhradní služby a vojáků v záloze povolanych na vojenském cvičení.*¹²

Z hlediska časové působnosti lze veškerá omezení, která vyplývají z Listiny základních práv a svobod pro vojáky v činné službě charakterizovat jako :

- *omezení, která působí trvale po celou dobu výkonu vojenské činné služby,*¹³
- *jako omezení, která působí dočasně, tj. pouze v určité době a za určitých okolností.*¹⁴

Všechna omezení vyplývají z nutnosti ozbrojených sil být v jakémkoliv okamžiku připraven k obraně nezávislosti a územní celistvosti státu. V opačném případě by armáda nebyla schopna splnit tento základní cíl, pro který je připravována a financována. Nejvýznamnějšími omezení, která vyplývají pro příslušníky armády z Listiny základních práv a svobod jsou:

OMEZENÍ VÝKONU PRÁVA NA STÁVKU

Dané omezení je výsledkem nutného uplatňování nedílné velitelské pravomoci,

¹⁰ Např. omezení práva na stávku podle čl. 27 odst. 4 nebo práva a svobody uvedeny v čl. 44 Listiny pokud souvisí s výkonem služby.

¹¹ Např. na základě čl. 20 odst. 2 Listiny – zákaz členství v politických stranách podle § 2b odst. 2 zák. č. 76/1959 Sb., na základě čl. 26 odst. 2 – nemožnost vykonávat soustavou výdělečnou činnost podle § 29 zák. č. 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků ve znění pozdějších předpisů.

¹² Např. nemožnost dodatečného odmítnutí povinné vojenské služby v souladu s čl. 15 odst. 3.

¹³ Např. zákaz stávkovat podle čl. 27 odst. 4 pro vojáky platí po celou dobu výkonu vojenské základní služby, pro vojáky v záloze po celou dobu výkonu vojenského cvičení a pro vojáky z povolání po celou dobu trvání služebního poměru.

¹⁴ Např. zákaz nošení vojenského stejno kroje při činnosti ve sdruženích mimo vojenské objekty podle § 2c odst. 3 zák. č. 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků, nebo na rozdíl od vojáků z povolání, kteří nesmějí být členy politických stran a hnutí, vojáci v základní službě a v záloze jimi být mohou i v době výkonu vojenské činné služby, ovšem nesmí provádět politickou agitaci ve vojenských prostorách.

založené nikoliv na smluvním konsensu, ale na vydávání a plnění rozkazů. Právo na stávku podle čl. 27 odst. 4 Listiny je omezeno všem vojákům po dobu výkonu jejich vojenské činné služby. Nenáleží vojákům z povolání ani vojákům v základní a náhradní službě. Právo na stávku nenáleží rovněž vojákům v záloze, povoláním na vojenské cvičení.

Zákaz uplatňovat právo na stávku vychází přímo z ustanovení čl. 27 odst. 4 Listiny. V souvislosti s plněním hlavního úkolu armády není doposud právně upravena otázka práva možnosti omezení tohoto práva pro občanské zaměstnance vojenské správy, kteří jsou již v mírových podmínkách zařazeni do struktury bojové pohotovosti vojsk.¹⁵ Ustanovení čl. 27 odst. 4 je však vojenskou veřejností akceptováno bez větších připomínek.

Názory vojáků v činné službě na omezení práva na stávku v podmínkách Armády České republiky

	VZP		VZSI		VStVŠ		Celkem	
	Σ	%	Σ	%	Σ	%	Σ	%
Ano	54	90,0	47	78,3	31	51,6	132	73,3
Ne	6	10,0	13	21,7	29	48,4	48	26,7

OMEZENÍ VÝKONU PRÁVA BÝT ČLEMEM POLITICKÉ STRANY NEBO HNUTÍ

(a s tím spojený zákaz jakékoli činnosti politických stran nebo hnutí v ozbrojených silách).

Omezení tohoto sdružovacího práva vychází ze samotné podstaty armády, jejíž posláním je ochrana společnosti jako celku, bez rozdílu politické (stranické) příslušnosti.

Článek 20 Listiny zaručuje všem občanům právo zakládat politické strany a politická hnutí a svobodně se v nich sdružovat. V ozbrojených silách České republiky

¹⁵ Podle současné právní úpravy mohou občanskí zaměstnanci vojenské správy uplatňovat právo na stávku, které je jim zaručeno Listinou v čl. 27 odst. 4, a to za podmínek stanovených zák. č. 2/1991 Sb., o kolektivním vyjednávání.

je ovšem jakákoliv činnost politických stran a hnutí zakázána. Vojáci v činné službě nesmí vykonávat žádné politické aktivity a ve vojenských objektech je zakázáno propagovat jakoukoliv politickou stranu či hnutí.

Právo zakládat politické strany a sdružovat se v nich podle čl. 20 Listiny je v ČR omezeno § 2b zák. č. 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků.

Vojáci z povolání nesmějí být podle odst. 2 zmíněného paragrafu členy politických stran ani hnutí s politickým zaměřením. I když se tento paragraf nevztahuje na vojáky v základní službě ani vojáky v záloze, není jim dovoleno aktivně vykonávat politickou činnost v politických stranách nebo hnutích a to až do doby faktického ukončení jejich vojenské činné služby. Vojákům v záloze, povoláním na vojenské cvičení, se po dobu výkonu tohoto cvičení členství v politických stranách a hnutích přerušuje. Veškerá výše uvedená omezení vycházejí z ustanovení § 2b zákona č. 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků a branného zákona.¹⁶

Nepřípustná je i jakákoliv stranicko-politická agitace ve vojenských objektech. Právo vyjádřit své politické přesvědčení zůstává nedotčeno. Na druhé straně platí zásada, že nikdo nesmí nikoho nutit, aby se držel názorů vyjádřených velitelským sborem. Podle této zásady nesmí nadřazení svými politickými názory ovlivňovat podřízené nebo jim bránit ve vyjadřování svých politických názorů a postojů.

Názory na problematiku zákazu členství a činnosti v politických stranách či hnutích pro vojáky v činné službě jsou ve vojenské veřejnosti předmětem nejrozličnějších diskusí. Zákonná úprava služebního poměru vojáka z povolání jde tak daleko, že vstup do politické strany zakládá důvod k propuštění ze služebního poměru vojáka.¹⁷

Jak hodnotí tento problém jednotlivé kategorie vojáků ukazuje následující tabulka.

¹⁶ Ne ve všech Evropských státech nemohou být příslušníci ozbrojených sil politicky organizováni. Např. příslušníci Bundeswehru jsou pojmáni z hlediska společnosti jako občané v uniformě. Ústava SRN tak nečiní rozdílu mezi občany v uniformě a občany v civilu. Integraci ozbrojených sil do společnosti zajišťuje program, který se nazývá „Inneré Führung.“ Tento projekt uskutečňuje vizi občana v uniformě jako svobodnou bytost, požívající stejná práva a svobody jako občané v civilu. Příslušníci ozbrojených sil se běžným způsobem účastní společenského a politického života v SRN. Mohou se přitom věnovat politickým aktivitám a vstupovat do politických stran. Nesmí však tuto činnost vykonávat v kasárnách a vojenských objektech, a ani nesmí svými politickými názory ovlivňovat podřízené vojáky.

¹⁷ K tomu viz § 26 odst. 2 písm. f) zák. č. 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků.

Názory vojáků v činné službě
na omezení práva sdružovat se v politických stranách

Souhlasíte s tím, že vojáci nesmí být členy politických Stran (hnutí)	Vojáci z povolání		Vojáci v základní službě		Vojáci studenti vojenských škol		Celkem	
	Σ	%	Σ	%	Σ	%	Σ	%
Ano	55	91,6	48	80,0	40	56,6	143	79,4
Ne	5	8,4	12	20,0	20	33,4	37	26,6

**OMEZENÍ PRÁVA ZAKLÁDAT ODBOROVÉ ORGANIZACE
A SDRUŽOVAT SE V NICH**

Článek 27 Listiny zaručuje právo občanům svobodně se sdružovat s jinými na ochranu hospodářských a sociálních zájmů v odborových organizacích.

Vojáci z povolání tuto možnost nemají. Zakládat odborové organizace a vyvíjet v nich činnost není v armádě pro její příslušníky dovoleno. Toto omezení je v zájmu ochrany a bezpečnosti státu. Služba v armádě je založena na vydávání rozkazů a jejich plnění, centralistický systém velení a řízení nepřipouští žádný zásah do této sféry.

Výkon služby vojáků je přesně stanoven předpisy a řídí se zásadou jednoho velitele s nedílnou velitelskou pravomocí, o přijatých opatřeních a rozkazech nepřipouští žádnou diskuzi.

OMEZENÍ VÝKONU PRÁVA SVOBODNÉHO POHYBU A POBYTU

Jde o omezení, kterým se zabezpečuje neustálá bojová pohotovost jednotek Armády České republiky a v tomto směru s daným omezením souvisí i ohlašovací povinnost.

V souvislosti s výkonem vojenské činné služby dochází v ozbrojených silách ve vztahu k vojákům v činné službě k zásahu do práv a svobod, které by jinak nebylo možné omezit. Jde o omezení svobody pohybu a pobytu zaručené čl. 14 Listiny.

Výkon vojenské služby, zejména však základní, náhradní služba či vojenská cvičení neumožňují plné využívání práva svobody pobytu a pohybu.

V podmínkách armády jsou tyto svobody omezeny zákonem, a to především v zájmu obrany a bezpečnosti státu.

Důvodem omezení není jenom příprava k obraně formou vojenského výcviku, ale také mezinárodní situace, což znamená neustále udržovat část Armády České republiky v bojové pohotovosti k obraně a ochraně nezávislosti a územní celistvosti státu. Branný zákon stanoví v § 20 odst. 3 povinnost konat službu osobně podle svých duševních a tělesných schopností. V případě branné povinnosti stanovuje nezastupitelnost. Branci, vojáci a osoby, jež byli určeni k zvláštní službě podle § 51 branného zákona mají ohlašovací povinnost vůči vojenské správě o skutečnostech, důležitých pro vojenskou evidenci osob.

Jedná se především o hlášení změny trvalého, či přechodného bydliště, změny zaměstnavatele nebo zaměstnání, úrazy a vážné nemoci, které mají podstatný vliv na výkon branné povinnosti atd.

Za branné pohotovosti státu nebo v době mimořádných opatření lze osobám, podléhajícím branné povinnosti, omezit vystěhovávání do ciziny nebo jejich pobyt v cizině.

Definiční kritéria pro posuzování omezení svobody pobytu a pohybu, pro vojáky vykonávající vojenskou činnou službu jako své povolání, jsou upraveny v § 11 zákona o některých služebních poměrech vojáků, ve znění pozdějších předpisů (zák.č. 76/1959 Sb). Rozlišuje přitom tři základní pojmy, a to:

- pojmem služba* – který zahrnuje výkon zaměstnání včetně všech úkonů, které je voják povinen plnit k zabezpečení připravenosti ozbrojených sil – trvá po celou dobu vojenské činné služby.
- pojmem pohotovost* – již se rozumí přítomnost vojáka ve vojenských objektech nebo na místech určených k plnění stanovených úkolů – je určována velitelem. Pohotovostí se tedy rozumí být připraven ve vojenských objektech nebo na místech určených k okamžitému plnění určitého úkolu.
- pojmem dosažitelnost* – jako povinnost každého vojáka hlásit svému veliteli (nadřízenému) místo pobytu a pohybu v době mimo zaměstnání a jeho připravenost na stanovený signál a ve stanovené době se dostavit na určené místo – nařizuje ji velitel a proto nemá trvalý ráz, může být nařízena kdykoliv.

Kromě uvedených základních předpokladů pro posouzení omezení svobody pohybu a pobytu, definuje zákon zaměstnání vojáka, jako činnost vojáka přesně vy-

mezenou místem, dobou a plněním funkčních povinností. Z tohoto pohledu pak vojenská služba zahrnuje výkon zaměstnání na přesně vymezeném místě a ve stanovené době.

Každý voják je povinen hlásit svému nadřízenému (veliteli) místo pobytu mimo dobu zaměstnání a na smluvený signál je povinen dostavit se na pracoviště. Podle výše uvedeného jsou velitelé oprávněni stanovovat jak dosažitelnost, tak i pohotovost a to i v době osobního volna, tj. v době mimo zaměstnání. Svoboda pohybu a pobytu je de facto blokována v zájmu bojové pohotovosti svolením nejbližšího nadřízeného velitele (resp. toho funkcionáře, který je oprávněn podle předpisů volno udělovat).

Otázky omezení pohybu a pobytu se ve vztahu k ostatním kategoriím vojáků v činné službě dotýkají pouze na omezení práva opuštění ubytovacího prostoru vojenského útvaru popř. zařízení, a to v době mimo zaměstnání.¹⁸ Zákon umožňuje této sociální skupině vojáků v činné službě, v době svého osobního volna, pobyt a pohyb kdekoli, pokud mu v tom nebrání jiné okolnosti.¹⁹ O tom, kde voják stráví vycházku nebo dovolenou rozhoduje sám, o realizaci opuštění vojenského ubytovacího prostoru rozhoduje nadřízený velitel. Voják v činné službě může se svolením velitele opustit území České republiky a pobývat v kterémkoliv státě světa. Ustanovení o hlášení pobytu a pohybu není zde dotčeno. Voják v činné službě je povinen svému veliteli hlásit přesnou adresu svého pobytu, jak na území našeho státu, tak i v zahraničí.

OMEZENÍ PETIČNÍHO PRÁVA

Právo petiční je v podmínkách armády výrazně omezeno na podávání žádostí a stížností jednotlivými vojáky v činné službě. Vychází se ze zásady, že každý vykonává službu osobně, tak i práva a povinnosti platí pro každého vojáka v činné službě individuálně. V neposlední řadě jde o činnost, při které musí voják dodržovat služební postup.

Zákon č. 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků v § 2a, omezuje výkon petičního práva vojákům v činné službě ve věcech souvisejících s výkonem této služby na podávání žádostí, stížností a návrhů pouze jednotlivých osob.

¹⁸ Zaměstnáním je činnost vojáka, která je přesně vymezena místem výkonu činnosti a dobou výkonu určité činnosti, obsahem zaměstnání je výkon resp. plnění povinností, které vojákovi vyplývají z jeho funkčního zařazení. K tomu viz § 11 odst. 3 zák.č. 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků v platném znění.

¹⁹ Např. stanovená hodina návratu

Každý voják má právo obrátit se služebním postupem²⁰ k řešení svých osobních nebo jiných problémů, a to buď formou písemnou nebo ústní. Povinností každého nadřízeného je prověřit a pečlivě posoudit opodstatněnost každého návrhu, žádosti nebo stížnosti, a pokud je oprávněn o některé rozhodnout, musí tak učinit. Při nesplnění rozhodovací podmínky je povinen každou žádost, návrh nebo stížnost postoupit nadřízenému stupni s rozhodovací pravomocí a zároveň je povinen o tom uvědomit vojáka, který „petici“ podal. Každý, kdo podává žádost, stížnost nebo návrh, činí tak sám, písemně (např. zápisem do knihy žádosti), nebo tak může učinit i ústně při inspekčních prohlídkách. Za vojáka může podat žádost nebo stížnost i jeho nejbližší příbuzný.²¹ K zahájení řízení, o takto podané žádosti nebo stížnosti, je zapotřební dodatečného písemného souhlasu toho, ve prospěch koho byla „petice“ podána.

Petiční právo bylo vojákům (i když nepřímě) přiznáno již za první republiky. Toto právo bylo ovšem omezeno pouze na podávání proseb a stížností, a to pouze v případech, bylo-li jim ukřivděno. Za vojáka nesměl podávat stížnost nikdo jiný a taková stížnost musela být odůvodněna. Stížnost musela být podána do tří dnů ode dne, kdy došlo k události, a to služebním postupem. Nadřízený měl za povinnost odůvodněným stížnostem vyhovět. Za neopodstatněnou stížnost nebo za pokračování ve stěžování si poté, co byla stížnost uznána jako bezdůvodná mohl být voják kázeňsky svým velitelem potrestán.²²

V současné době (dosavadní praxi) se petiční právo využívá v převážné míře k podávání žádostí o propuštění ze služebního poměru, zkrácení vojenské základní služby, přemístění k jinému útvaru a jako protipól dominují stížnosti zejména na nevhodné chování nadřízeného vůči podřízenému. Minimálně se vyskytují petice ve formě návrhů.

Vyřizování žádostí, stížností a návrhů má v armádě přesně stanovený postup. V jednoduchých případech se tyto řeší podle možností ihned na místě, ve složitých případech, kdy je k vyřízení nutné prověření pravdivosti, řeší se tyto podle stupně podřízenosti (u útvarů je lhůta pro vyřízení stanovena na 15 dnů, u vyššího stupně se tyto žádosti musí vyřešit do 30 dnů ode dne doručení). Rozhodnutí, jako výsledek řízení, je velitel, který petici řešil, povinen vojákovi oznámit a v případě negativního rozhodnutí je povinen toto odůvodnit (v minulosti se zamítavé rozhodnutí vyhlašovalo, ale nezdůvodňovalo).

²⁰ Cestou od svého nejnižšího velitele až po ministra obrany.

²¹ K pojmu nejbližší příbuzný viz ustanovení § 115 až 117 zák.č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku (např. manželka, rodiče, děti atd.).

²² K tomu srovnej LOSCHNER, R., DOSTAL, A., Kapesní vojenská příručka pro poddůstojníky, poddůstojnický dorost, frekventanty poddúst. a důst. škol, jakož i vojiny, I. vydání, Praha 1921, s. 105 a 106.

Za vědomé poskytnutí nepravdivých údajů nebo jejich zkreslování nebo porušení zásad pro vyřizování žádostí, návrhů či stížností jsou odpovědní vojáci bráni ke kázeňské odpovědnosti.

OMEZENÍ PRÁVA VYKONÁVAT PODNIKATELSKOU ČINNOST

Jde o omezení, které svým charakterem působí pro vojáky z povolání jako omezení stálého rozsahu, pro ostatní vojáky v činné službě má charakter dočasný.

Článek 26 Listiny zaručuje každému právo na svobodnou volbu povolání, přípravu k němu, jakož i právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost. Vycházejí z čl. 44 Listiny, zákon může omezit právo na podnikání nebo jinou hospodářskou činnost, mimo jiných, i příslušníkům ozbrojených sil. Toto omezení se zejména dotýká příslušníků ozbrojených sil, kteří vykonávají vojenskou činnou službu ve služebním poměru jako své povolání tj. vojáků z povolání nebo vojáků v další službě.

Na rozdíl od vojáků z povolání a v další službě, zákon přímo nezakazuje provozování podnikatelské či jiné hospodářské činnosti vojákům v základní, náhradní službě, ani vojákům v záloze povoláním na vojenské cvičení.²³ Přesto je však na místě říci, že i těmto kategoriím vojáků v činné službě je právo na podnikatelskou aktivitu omezeno, a to již dnem, kdy započali vykonávat vojenskou základní, náhradní službu nebo vojenské cvičení. Na rozdíl od kategorie vojáků z povolání a v další službě mohou vojáci v základní službě a vojáci na vojenském cvičení vyvíjet podnikatelskou aktivitu, a to např. prostřednictvím jiné osoby, v průběhu výkonu vojenské činné služby.

V souvislosti se služebním poměrem vojáků dochází při výkonu tohoto povolání k omezením, která souvisí s realizací hospodářských, sociálních a kulturních práv příslušníků ozbrojených sil. Tato omezení můžeme rozdělit do tří oblastí, které jsou patrné z ustanovení zákona číslo 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků.²⁴

Zákon o některých služebních poměrech vojáků charakterizuje povolání vojáka jako „službu, kterou je voják povinen plnit k zabezpečení připravenosti ozbrojených sil.“

Tato služba je charakterizována jako výkon zaměstnání, jehož obsahem je pl-

²³ K tomu srovnej zák.č. 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků, ve znění změn a doplnění; zejména § 29.

²⁴ Např. § 29 zák.č. 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků, ve znění změn a doplnění.

nění povinností, vyplývajících z funkčního zařazení. Vychází z potřeb a požadavků pro zabezpečení připravenosti ozbrojených sil. Nejedná se tedy o pracovní či obdobný poměr podle současně platných pracovních předpisů, ale o zvláštní formu zaměstnání, kterou zákon označuje jako poměr služební.

Zvláštností služebního poměru je skutečnost, že právní vztahy, které vznikají, mění se nebo zanikají, se neřídí zákoníkem práce, ale zvláštním zákonem.²⁵ Služební poměr vzniká na základě žádosti občana dohodou s orgánem vojenské správy, na dobu určitou.²⁶

Podle článku 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod má každý právo na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu, jakož i svobodně podnikat nebo vykonávat jinou hospodářskou činnost. Na druhé straně podle Listiny, může zákon omezit výkon určitých povolání.²⁷

Podle současně platné zákonné úpravy voják z povolání nesmí:²⁸

- a) *vykonávat soustavnou výdělečnou činnost* na základě pracovního nebo obdobného poměru. Uvedené ustanovení má na mysli všechny druhy pracovního nebo obdobného poměru. Voják z povolání tedy nesmí vykonávat soustavnou výdělečnou činnost na základě pracovní smlouvy, volby, jmenování, ale ani na základě smlouvy o vedlejší pracovní poměru. Obdobným pracovním poměrem pak bude například pracovní právní vztah, jako člen družstva, nebo služební poměr příslušníka obecné policie a pod.;
- b) *provozovat živnost nebo jinou podnikatelskou činnost*.²⁹ V prvním případě půjde o provozování soustavné samostatné výdělečné činnosti, vlastním jménem a na vlastní odpovědnost, za účelem dosažení zisku, na základě živnostenského listu nebo koncesní listiny.³⁰ Jinou podnikatelskou činnost, která není živností, činnou službu ve služebním poměru jako své povolání tj. vojáků z povolání nebo vymezuje § 3 zákona 455/1991 Sb. o živ-

²⁵ Na pracovní právní vztahy příslušníků ozbrojených sil v činné službě se zákoník práce vztahuje, jen pokud to výslovně stanoví nebo pokud to stanoví zvláštní předpisy. Blíže viz § 4 zákoníku práce.

²⁶ K tomu viz např. § 25 branného zákona.

²⁷ Čl. 26 odst. 2 Listiny základních práv a svobod hovoří, že zákon může stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání.

²⁸ Viz § 29 zák.č. 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků ve znění pozdějších změn a doplnění.

²⁹ Co se rozumí živností nebo jinou podnikatelskou činností, upravuje zákon číslo 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání.

³⁰ Viz § 2 zák.č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání.

nostenském podnikání.³¹ Podle tohoto ustanovení není dovoleno vojákům z povolání vykonávat např. výkon povolání soukromého lékaře, advokáta, daňového poradce, znalce a jiné;

- c) *být členem řídicích a kontrolních orgánů právnických osob*, pokud cílem jejich činnosti je dosahování zisku. Těmito právníky osobami jsou jednotlivé obchodní společnosti podle obchodního zákoníku, jako veřejná obchodní společnost, společnost komanditní, s ručením omezeným, akciová společnost, ale i družstva, státní podniky, spořitelny, banky, burzy a jiné. Není ovšem zakázáno, za určitých podmínek, být podílníkem některých výše uvedených právnických osob. Tak například podle obchodního zákoníku by voják z povolání nemohl být společníkem ve veřejné obchodní společnosti, protože řídicím a kontrolním orgánem této společnosti jsou všichni jednotliví společníci. V komanditní společnosti by mohl voják z povolání vyvíjet své ekonomické aktivity pouze jako komanditista. V akciové společnosti a ve společnosti s ručením omezeným může být voják z povolání jako kapitálový společník. Jako podílník má zde právo účasti na správních, řídicích a kontrolních činnostech společnosti, zejména ve formě účasti na valné hromadě.³²

Zákaz činnosti v řídicích a kontrolních orgánech právnických osob, jejichž účelem je dosahování zisku, je nutné posuzovat v návaznosti na obchodní zákoník. Na druhé straně voják z povolání může být statutárním orgánem právnických osob, které vykazují znaky neziskových organizací (např. nadace, zájmová sdružení atd.).

Podnikatelské aktivity byly vojákům z povolání a v další službě omezeny zákonem číslo 226/1992 Sb., jímž se doplňoval a měnil zákon číslo 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků, s účinností od 13. května 1992.

Mimo výše uvedené, přímo stanovil vojákům z povolání, kteří doposud vyvíjeli podnikatelskou činnost na základě zákona č. 105/1990 Sb., o soukromém podnikání, aby tuto činnost ukončili do dvou měsíců od nabytí účinnosti novely zákona.

Na základě výše provedeného rozboru lze dospět k závěru, že voják z povolání nesmí ze zákona podnikat, ale může svoji ekonomickou aktivitu vykonávat formou dohod o pracích, konaných mimo pracovní poměr resp. služební poměr,

³¹ Jde o podnikání, jejichž obsah a předmět je upraven zvláštními zákony např. zákonem o advokacii apod.

³² Doporučuje se ke srovnání ELIÁŠ, K., Kurz obchodního práva, právnické osoby jako podnikatelé, Praha 1998.

v souladu s částí třetí zákoníku práce,³³ nebo na základě smluvních závazků podle občanského a obchodního zákoníku.³⁴

Současná právní úprava zakazuje podnikatelské aktivity vojákům z povolání, bez rozdílu funkčního zařazení (bez ohledu na to, kdo jakou funkci zastává). Zkušenosti však ukázaly, že pro určité skupiny příslušníků ozbrojených sil není nezbytností omezit právo na podnikání tak, jak to stanovuje § 29 zákona o některých služebních poměrech vojáků.

Chci poukázat především na skutečnost, že nelze do nekonečna zdůvodňovat nezbytnost tohoto omezení, platného pro všechny vojáky z povolání bez rozdílu, poněkud dětinskou frází „o dvou židlích“ v důsledku čehož by poklesla kvalita práce na obou stranách. Nelze souhlasit ani s teorií tzv. ochrany vojáka z povolání, odůvodňovanou např. tím, že se voják zaváže k nějakému úkonu a v důsledku jeho odvelení nebude schopen dostát smluvnímu závazku.³⁵

Vzhledem k tomu, že se jedná o problematiku, která se převážně dotýká vojáků z povolání, právě tato kategorie má k předmětnému omezení největší výhrady. Jako nesprávné opatření hodnotí toto omezení až 83,4% vojáků z povolání.

Názory příslušníků Armády České republiky
na správnost omezení podnikatelských aktivit
po dobu výkonu vojenské činné služby

Je správné omezovat podnikání	VZP		VZSI		VStVŠ		Celkem	
	Σ	%	Σ	%	Σ	%	Σ	%
Ano	10	16,6	38	63,4	18	30,0	66	36,6
Ne	50	83,4	22	36,6	42	70,0	114	63,4

³³ Viz § 236 a 237 zákoníku práce

³⁴ Tak např. voják z povolání může uzavřít dohodu o provedení práce, nebo dohodu o pracovní činnosti, dohodu o zhotovení díla, nájemní smlouvu, smlouvu zprostředkovatelskou apod. Podstatou těchto forem podnikání však nesmí být jejich soustavnost za účelem dosažení zisku, nebo výkon takové činnosti, která vyžaduje zvláštního oprávnění (např. živnostenský list).

³⁵ K tomu viz KLADIVO, J., Voják z povolání a jeho vedlejší příjem, Výběr statí, Říjen 1992, Praha MNO, s. 20.

Kromě těchto nejdůležitějších omezení existuje řada dalších, která jsou z hlediska svého významu méně podstatná (např. zákaz nošení služebního stejnokroje při shromažďovacích a sdružovacích akcích mimo vojenské objekty apod.).

ZÁVĚR

Armáda a její příslušníci patří k těm specifickým složkám společnosti, u nichž jsou základní práva a svobody do značné míry omezeny. Na druhé straně všechna tato omezení jsou nezbytná pro zabezpečení hlavního úkolu armády – obrany a ochrany nezávislosti a demokratického zřízení státu.

Zkoumání lidských práv a svobod, fungování právní úpravy, postavení jednotlivce vůči státu (státnímu mechanismu) je věcí každého z nás a nelze ji považovat za okrajovou záležitost. Naopak, v demokratickém režimu je tuto problematiku zapotřebí zkoumat komplexněji, s důrazem na postavení nositelů lidských práv a svobod, v jednotlivých oblastech společenského života, zejména pak v takových oblastech, jež se bezprostředně dotýkají státní moci anebo s ní úzce souvisí.

Služba v armádě je službou, která vzhledem ke svému specifickému postavení armády vyžaduje zásah do výkonu některých ústavně zaručených práv a svobod. Všechna omezení, spojená s omezením základních práv a svobod při výkonu vojenské činné služby jsou v souladu s Listinou základních práv a svobod.

Podle Listiny základních práv a svobod, náleží práva a svobody v ní zakotvené, každé lidské bytosti bez rozdílu společenského postavení, nezávisle na politické či státní příslušnosti apod. Jsou právy a svobodami, které svou působností zasahují do všech oblastí společenského života a proto se nevyhýbají ani armádě.

SUMMARY

This contribution deals with the possibility of applying basic human rights and liberties in the conditions of the Army of Czech Republic. This article contains a presentation of the current legal regulations concerning human rights and liberties protection, and implementation of the regulations of the Bill into the situation of the Army. It points out at the basic sources of substantial influences upon limitations and restrictions in applying some basic human rights and liberties of the soldiers in active service.

K NĚKTERÝM INSTITUTŮM ROZPOČTOVÉHO PRÁVA

IVANA PAŘÍZKOVÁ

I. ROZPOČTOVÉ PRÁVO V SYSTÉMU FINANČNÍHO PRÁVA

Finanční právo upravuje společenské vztahy, které vznikají, mění se a zanikají v procesu tvorby, rozdělování a používání veřejných peněžních fondů a v procesech s tímto souvisejících. Finanční právo tím, že reguluje finanční činnosti se podílí na tvorbě materiálního předpokladu fungování veřejné správy a celého systému veřejné moci a současně i celé řady subjektů poskytujících veřejné statky sloužící k uspokojování veřejných potřeb. Tyto statky jsou různou měrou poskytovány veřejným sektorem, a jsou zajišťovány státem a obcemi a financovány zcela nebo zčásti z finančních prostředků soustředěných v soustavě veřejných rozpočtů. Problematika veřejných rozpočtů tvoří ucelený subsystém českého finančního práva nazývaný rozpočtové právo.¹

Rozpočtové právo jako každé právní subodvětví má své historické kořeny, které se váží jednak na vývoj finančního hospodářství v jednotlivých sociálně-ekonomických formacích a jednak i na vznik a vývoj státního rozpočtu a ostatních veřejných rozpočtů. Rozpočtové právo jako takové můžeme definovat jako souhrn právních norem, které se zabývají chováním subjektů finančněprávních vztahů k veřejným rozpočtům, ale i jako souhrn finančněprávních norem upravujících rozpočtovou soustavu, rozpočtový proces a každoročně státní rozpočet. Tento souhrn právních norem zahrnuje jak normy hmotněprávního charakteru, tak i procesněprávního.

Snaha uceleně zobrazit a pochopit základy českého rozpočtového práva ve světle jeho dlouhodobého vývojového procesu od nejstarších dob až po součas-

¹ Chorváth, J.: Základy rozpočtového práva, Veda, Bratislava 1984

nost nás vedla k tomu, abychom historicky zkoumali vývoj jednotlivých institutů rozpočtového práva. Uvědomujeme si to, že teoretické myšlení každé epochy je historickým produktem, který v různých dobách bere na sebe velmi různou formu a i různý obsah, jako i to, že každá věda tedy i věda o rozpočtovém právu je vědou o historickém vývoji jeho kategorií a institutů. Historický přístup poznávání ekonomických a finančních jevů a procesů je ve své podstatě a významu dialektickým přístupem, dialektickou teorií vývoje finančních kategorií a institutů, teorií poznání. Při tomto zkoumání ekonomicko-finančních jevů a procesů vycházíme z objektivních zákonitostí ekonomické základny.

Vazba veřejné ekonomiky a veřejných financí je velmi těsná. Často se v zahraniční literatuře setkáváme i s tím, že tyto dva pojmy autoři ztotožňují. Veřejné finance odrážejí velmi významné změny v sociální, ale i ekonomické struktuře společnosti a jsou významným nástrojem realizace veřejné ekonomiky. Pokud bychom se měli zaměřit na pojem veřejných financí můžeme tento institut chápat hned z několika pohledů:

- veřejné finance jsou peněžní vztahy, vznikající při získávání, rozdělování, přerozdělování a užití peněz,
- veřejné finance jsou jedním z nástrojů veřejné politiky, kde jako subjekt vystupuje veřejná správa,
- veřejné finance slouží k uspokojování potřeb obyvatelstva na úrovni státu, regionů a municipalit a zabezpečují veřejné statky a naplňují tak veřejný zájem.

Veřejné statky různou měrou poskytuje veřejný sektor, jsou tedy zajišťovány státem a obcemi a financovány zcela nebo zčásti z finančních prostředků soustředěných v soustavě veřejných rozpočtů, které zahrnují:

- státní rozpočet
- rozpočty okresních úřadů
- rozpočty obcí
- rozpočty státních fondů

V ekonomice jsou veřejné statky, které se účinněji zabezpečují koncentrací prostředků ve státním rozpočtu (např. energetika, školství, zdravotnictví, spoje, apod.) a jiné, kdy se jeví efektivnější jejich zajištění územními rozpočty. Jsou i takové veřejné statky, u kterých je možné zvažovat, zda jej zabezpečí státní rozpočet, územní rozpočty nebo státní fondy.

Prostřednictvím rozpočtů dochází k přerozdělování zdrojů od subjektů, tvoří-

cích zdroje k těm, kdo zdroje nevytváří, ale kteří jsou nedílnou součástí společnosti, a společnost by bez nich nemohla existovat. Jak velké bude přerozdělování záleží mezi skupinami obyvatelstva nebo mezi oblastmi státu, záleží na řadě faktorů. Jde zejména o vzájemné působení principu solidarity a principu každý za své. Zajištění určité standardní úrovně nejdůležitějších veřejných statků pro celé území státu je nezbytně nutné. A současně je také nutné zajistit určitou stabilizaci ekonomického vývoje a to je možné pouze prostřednictvím centrálního rozpočtu. Územní rozpočty mají naopak respektovat rozdílné preference obyvatelstva, avšak zájem obyvatel o věci veřejné není často příliš velký a tak preference většiny se může lišit od skutečnosti.²

II. FISKÁLNÍ FEDERALISMUS

Problematika fiskálního federalismu patří k závažným otázkám fungování rozpočtových soustav. V důsledku nesprávného stanovení rozpočtových vztahů dochází k nárůstu ekonomických i správních nákladů.

Fiskálním federalismem se rozumí vícestupňové uspořádání rozpočtové soustavy. Vícestupňovitost však není typická pouze pro země s federativním uspořádáním. Fiskální systém je bez ohledu na formu státu (federace, unitární stát) či formu správy (republika, monarchie) vždy vícestupňový. Tato skutečnost vyplývá ze státoprávního uspořádání země a rozdělení pravomocí a odpovědností mezi jednotlivé stupně řízení. Každá úroveň má kromě řady jiných práv i právo sestavovat svůj vlastní rozpočet a financovat své vlastní potřeby přednostně ze svých vlastních zdrojů. V praxi řeší fiskální federalismus především problémy vertikální a horizontální struktury veřejných rozpočtů, vymezuje hranice fiskální centralizací a decentralizací, určuje daňovou strukturu, dále pak zajišťuje funkce veřejných financí jednotlivými úrovněmi řízení a v neposlední řadě určuje transfery mezi stupni veřejných rozpočtů a optimalizuje vazby mezi rozpočty navzájem.³

Vertikální strukturou se rozumí vazba mezi hlavními úrovněmi řízení, např. vztah místní a ústřední úrovně nebo vazby mezi střední a místní úrovní. Horizontální struktura potom představuje vazby mezi rozpočty na téže úrovni řízení, např. mezi místními úrovněmi.

Více jednotkový fiskální systém, který existuje prakticky v každé zemi, vznikl jako výsledek historického formování vývoje národů, válek a zeměpisných faktorů.

² Blíže Bakeš, M. a kol.: Finanční právo, C.H.Beck, Praha 1995

³ Kolektiv, Daňová teorie, VŠB-TU Ostrava FE, Ostrava 1997

Moderní národy se obvykle neformovaly cestou dobrovolného spojení, ale vznikaly převážně spojením již dříve existujících suverénních území do národního celku. V tomto procesu si členské jednotky ponechaly i určité fiskální pravomoce a jiných se vzdaly, čímž vytvořily celek, který vymezuje fiskální aspekty „federace“.

Historie politického vývoje vysvětluje mnohé aspekty systému fiskálního uspořádání jednotlivých zemí, ne však všechny. Určité fiskální funkce lze vykonávat centralizovaně, a přináší to s sebou řadu výhod, jiné by se měly decentralizovat – pro oba způsoby se jistě najde dobré ekonomické zdůvodnění.⁴

V systému plně centrálního modelu se všechny příjmy koncentrují do centrálního rozpočtu a poté je jejich část přerozdělována do nižších úrovní řízení. V tomto teoretickém systému by bylo výhodou zajištění jednotné daňové politiky, nevýhodou potom potlačení iniciativy nižších stupňů řízení a nízká pružnost reakce na jejich potřeby.

V systému plně decentralizovaného modelu by veškeré stupně řízení měly své vlastní příjmy, které by nepřerozdělovaly. Hlavní předností tohoto systému by bylo rozšíření prostoru pro nezávislou daňovou politiku, posílení odpovědnosti jednotlivých úrovní a rovněž by zde existovalo přímé propojení mezi příjmovou a výdajovou stránkou rozpočtů. Naopak negativním je vznik nežádoucí migrace obyvatel a kapitálu a administrativní náročnost.

Proto bude pravděpodobně vždy v praxi existovat model kombinovaný, tj. model, kdy nižší úrovně řízení mají jednak určité své vlastní příjmy a jednak získávají dotace z vyšších úrovní rozpočtů.

Způsob žádoucího prostorového uspořádání fiskálního systému na základě ekonomických hledisek existuje několik. Základním modelem je efektivní uspořádání, které plní tři základní funkce, a to funkci alokační, redistribuční a stabilizační.⁵

Existence fiskálního federalismu tedy umožňuje diferenciaci: centralizovat rozhodnutí v těch případech, kdy je z hlediska ekonomické efektivity nutné respektovat celostátní hledisko, a volit rozhodování na nižší úrovni v těch případech, kdy je z hlediska ekonomické efektivity přínosnější vycházet z hlediska této úrovně. Středobodem fiskálního federalismu tedy je, že alokační funkce veřejného sektoru může být v různých částech státu různá v závislosti na preferencích tamního obyvatelstva. Cíle, které sledují distribuční a stabilizační funkce však vyžadují primární odpovědnost ústředního článku. Makroekonomická stabilizace – jakkoliv je sama předmětem četných kontroverzí – musí být, pokud vůbec existuje, silně centralizovaná.

⁴ Srovnej Peková, J.: Finance územní samosprávy územní aspekty veřejných financí, Victoria publishing, 1995

⁵ Srovnej Vybrál, V.: Nástin Československého práva finančního, Praha–Brno, 1934

Základ fiskálního federalismu je třeba hledat v alokační funkci, která by měla být zajišťována na principu subsidiarity. Při hledání optimálního modelu poskytování veřejných statků v různých podmínkách a za různých potřeb lze uvažovat o velké výhodnosti decentralizace. Nejlépe se to projevuje v Tieboutově modelu místních financí, kde si jednotlivci vybírají mezi různými kombinacemi a úrovněmi poskytovaných služeb.⁶

Fiskální vztahy při decentralizovaném výkonu vlády v rámci země by mělo splňovat tyto zásady:

- a) *zásada rozdílnosti* – fiskální uspořádání by mělo respektovat rozdíly v zájmech obyvatel na určitém území. Centrum by nemělo vyvíjet tlaky na obce, aby zajišťovaly stejný rozsah poskytování veřejných statků bez ohledu na rozdíly v preferencích občanů,
- b) *zásada ekvivalence* – vzhledem k tomu, že užitek z některých veřejných služeb mají občané pouze jednotlivé obce, z jiných obyvatelé určitého území a z některých všichni obyvatelé daného státu, měli by o každé veřejné službě rozhodovat ti občané, kteří budou mít z dané služby užitek,
- c) *zásada centralizace přerozdělování* – přerozdělovací funkci prováděnou fiskálními nástroji by měla vykonávat centrální vláda, která disponuje potřebnými informacemi a adekvátními prostředky. Centrální vláda by rovněž měla garantovat zajištění minimální úrovně základních veřejných služeb na celém území dané země,
- d) *zásada administrativní nenáročnosti* – decentralizace je výrazným nástrojem kontroly expanzivních tendencí veřejného sektoru. Decentralizované úrovně mohou při své konkurenci oslabit monopolní tendence centrální vlády a tím značně zúžit nároky na administrativu,
- e) *zásada neutrality* – centrální vláda by měla usilovat o minimalizaci rozdílů v daních ukládaných jednotlivými obcemi, aby rozhodnutí o alokaci zdrojů byla prováděna na základě ekonomických analýz, a ne na základě rozdílnosti daní.⁷

V rámci fiskální decentralizace nejde pouze o rozdělení odpovědnosti za poskytování služeb veřejného sektoru a jejich financování, ale také o rozdělení pravomocí v získávání příjmů, zejména daňových. Jedná se o otázku **daňového určení a pravomoci ve zdaňování**.

⁶ Kolektiv, Daňová teorie, VŠB–TU Ostrava FÉ, Ostrava 1997

⁷ Srovnej Peková, J.: Finance územní samosprávy územní aspekty veřejných financí, Victoria publishing, 1995

V současnosti tvoří soustavu příjmů územních rozpočtů následující položky:

- a) místní daně,
- b) vlastní daně, jejichž základna je určena celostátně,
- c) podíly na celostátních daních,
- d) nedaňové příjmy,
- e) obecné a účelové dotace,
- f) půjčky, komunální obligace a hospodaření s vlastním majetkem.

Určení daní pro místní rozpočty je obtížné. Většinou daňové určení je dáno těmito pravidly:

1. výnosy z nepřímých daní jsou centralizovány v ústředním rozpočtu, zejména pro jejich vydatnost,
2. progresivní daně jsou většinou rovněž centralizovány, v opačném případě by mohlo dojít k nežádoucí migraci obyvatel a byla by narušena jejich funkce stabilizační,
3. daně z pevného základu (z půdy, pozemků, staveb) by měly jako zdroj příjmů využívat územní rozpočty, neboť se jedná o daně se stabilitou daňové základny, které přinášejí pro potřeby lokální veřejné ekonomiky stabilní daňový výnos,
4. místní výnosy z daní a poplatků by měly být rovněž decentralizovány, argumentem pro toto tvrzení je možnost snadné kontroly ze strany místních samosprávných orgánů a tudíž zamezení daňovým únikům. I ze strany občanů zde vlastně existuje kontrola využívání výnosů z těchto daní a poplatků.

Obecně by tedy příjmy územních rozpočtů měly splňovat kritéria stability výnosů, jednoduchost systému výběru a odvodů daní a poplatků, snadnost stanovení daňové povinnosti a pro poplatníky snadnou kontrolu. Systém by měl být co nejefektivnější, tzn. co nejjednodušší, měl by být proto založen jen na několika málo daních a poplatcích, významných a výnosných příjmů místních rozpočtů.⁸

Vznik federativního státoprávního uspořádání v Československu v roce 1968 byl počátkem reformy dosavadních hospodářských a finančních institucí. S vytvořením dvou stupňů zákonodárných sborů, Federálního shromáždění a národních rad, bylo nutné řešit otázku působnosti federace a republik v oblasti daňového zákonodárství. Na místě dřívějšího jednotného státního rozpočtu unitární země vzniká zákonem č. 143/1968 Sb. soustava tří státních rozpočtů: rozpočet čs. federace a dvou

⁸ Peková, J.: Hospodaření obcí a rozpočet, Codex Bohemia, Praha 1997

státních rozpočtů národních republik. Až do roku 1988 ještě rozpočtový systém doplňovala soustava místních rozpočtů a mimorozpočtové účelové fondy. Centralizaci odpovídala i nízká míra soběstačnosti místních rozpočtů, naprosto odlišná tendence od států s tržní ekonomikou. Míra soběstačnosti územních rozpočtů je vyjádřen poměrem mezi vlastními rozpočtovými zdroji k celkovým potřebám obcí.

Zrušením národních výborů všech stupňů, ke kterému došlo na základě ústavního zákona č. 294/1990 Sb. dnem voleb do zastupitelstva obcí, vznikly samosprávné obce a vytvořily se nové územní orgány státní správy. Tímto aktem byly změněny vztahy státního rozpočtu k územním rozpočtům a pravidla hospodaření samosprávných obcí a okresních úřadů, které byly zřízeny zákonem č. 425/1990 Sb. V současné době je na území České republiky zhruba 6000 samostatných obcí a 76 okresů a můžeme říct, že v rozpočtech obcí a okresních úřadů se v tomto období výrazně posililo samostatné rozhodování.⁹

Důkazem této samostatnosti je například možnost zavedení místních poplatků tzn. že je v pravomoci každé obce, zda bude příslušný poplatek vybírat či nikoli, a také rozhoduje o jejich sazbách, ale samozřejmě jen v rámci zákonem vymezeného rozpětí. Podle stávající právní úpravy mohou obce vybírat tyto místní poplatky:

- a) poplatek ze psů,
- b) poplatek za lázeňský nebo rekreační pobyt,
- c) poplatek za užívání veřejného prostranství,
- d) poplatek ze vstupného,
- e) poplatek z ubytovací kapacity,
- f) poplatek za povolení k vjezdu s motorovým vozidlem do vybraných míst a částí měst,
- g) poplatek za provozovaný výherní hrací přístroj.¹⁰

Dalším důkazem o samostatnosti obcí je obsažen v zákoně č. 368/1992 Sb. o správních poplatcích, který obcím vymezuje vybírat platby za udělování koncesí, živnostenských oprávnění, činnost matrik a stavebních úřadů. Vzhledem k potřebě posílit právní jistotu poplatníka se upustilo od sazeb poplatků stanovených rozpětím (jako u místních poplatků) a ponechaly se sazby stanovené pevnou částkou nebo procentem. Toto je pouze nástin části příjmů municipiálních rozpočtů.

⁹ Kolektiv, Daňová teorie, VŠB-TU Ostrava FE, Ostrava 1997

¹⁰ Zákon ČNR č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů

III. HISTORICKÉ KOŘENY VEŘEJNÝCH ROZPOČTŮ

Vývoj finančního hospodářství je poznačený celkovým vývojem společnosti v jednotlivých sociálně-ekonomických formacích.

Vznik státního rozpočtu je historicky spjat s vývojem společenských formací, v nichž byla postupně nastolována otázka naplňování společenských potřeb prostřednictvím veřejné instituce s charakterem samostatného účelového souboru, který by se aktivně podílel na dotváření a především pak na zlepšování životních podmínek lidí s možností uplatnit v individualistickém ekonomickém systému dílčí solidaristické prvky, tedy výhody objektivně a společensky užitečné a přitom institucionálně zahrávané.¹¹

Ohlédneme-li se zpět do minulosti na vývoj společenskoekonomických formací, zjistíme, že období předcházející vzniku státního rozpočtu lze charakterizovat v dějinném kontextu požadavkem na tvorbu nejrůznějších pokladen až po specificky utvářené fondy.

Historické kořeny prvotních forem státního finančního hospodaření vznikají už v otrokářské společnosti. Všechny starověké kultury se v prvopočátcích vyznačovaly jedním společným, a to že všechno co se vykonávalo ve prospěch státu, mělo naturální podobu. Se státním hospodářstvím se setkáváme již ve starověku a to v Babylónii, v Asýrii, starověkém Egyptě, Perzii, Fenicii, v městských státech antického Řecka, v Makedonii a v otrokářském Římě. O prvotních formách státního finančního hospodářství, či o předchůdcích státního rozpočtu novověkých dějin, můžeme hovořit až po zániku naturálního hospodaření panovníka coby vlastníka státu.

Vznik kovových peněz vedl k postupnému zdokonalování státního hospodářství a vedl k jejich hromadění do státní pokladny. První ražba mincí, jako peněžní jednotky, se historicky datuje už od starověku v Číně a Egyptě, dále v Řecku a v Římské říši. Postupně se měnily i vojenské a služební povinnosti poddaných na peněžní platby. Ke krytí státních, panovníkových či knížecích výdajů se původně přijímaly dobrovolné dary od poddaných, které byly především ve starém Římu vývojovým předstupněm veřejného finančního hospodářství. V případě kdy panovník, či kníže byly na tyto dobrovolné dary odkázány a vrchnostensky si je vynutily, byl to už jen krok ke vzniku veřejného finančního hospodářství a později ke vzniku pravidelně povinně odváděným daním.

Systém státního hospodářství se historicky váže na různé starověké formy mocenského systému. Tento mocenský systém byl v každém státě rozdílný.

¹¹ Vybíhal, V.: Veřejné finance, E.I.A., Hradec Králové, 1995

Ve starověku státní hospodářství otrokářského Říma bylo charakterizováno téměř všeobecnými otrokářskými výrobními vztahy a vojenskými expanzemi s dalším přílivem otroků. Pokuty a nájemné za užívání podmaněných státních území „ager publicus“ se platil dobyt看em. Až přechod na kovové peníze a povinnost odvádět peněžní platby sehrál hlavně v období římského císařství hlavní význam ve státních příjmech plynoucích jednak z vojenských kořistí podrobených krajin a provincií, přičemž navazovali na daňovou povinnost, která byla běžná před jejich příchodem. Města, která zachovávala loajalitu k Římu, poskytovali daňovou imunitu. Od domácího obyvatelstva požadovali v podstatě daně trojího typu:

- pozemkovou daň (tributum soli)
- naturální daň z části úrody (stipendium)
- poplatky z řemesel a jiného podnikání (vectigalia)

Naturální daň obyčejně představovala desátý díl z úrody (decuma).

Za římské republiky se už daně nevybíraly přímo státními orgány, ale prostřednictvím daňových nájemců – publikánů. Publikáni si pronajímali inkaso určitých daní v provinciích tak, že zaplatili do státní pokladny stanovenou sumu, kterou si potom rekompensovali přímým vybráním daní od obyvatel. Do činností publikánů stát nezasahoval. Sumy odváděné publikány do státní pokladny byly součástí kapitálového základu římského státního finančního hospodářství.¹² V období feudalismu dochází k postupnému upevňování státu, peněžního hospodářství, kromě státních daní se začínají vybírat daně církevní a v neposlední řadě daně vypisované feudálními městy, jako odraz růstu jejich mocenského postavení, v nichž můžeme spatřovat zárodky dnešních místních daní.

V souvislosti s upevněním postavení státu v pozdním feudalismu, vymezením jeho stálých funkcí a oddělením hospodaření panovníka od ekonomiky státu dochází k pravidelnému výběru daní do státní pokladny jako zdroje ke krytí správních a jiných veřejně prospěšných potřeb. Zavádějí se katastry, tj. seznamy nemovitostí jako podklad pro stanovení majetkových daní.

V této době vznikají také velké státní útvary, kdy sjednocovací proces rozdrobených území našel výraz v centralizaci peněžních prostředků.

S rozvojem trhu dostávají takto specificky utvářené fondy charakter jednotného centralizovaného peněžního fondu, který nabývá významově nových dimenzí nejen v období přechodu od feudalismu ke kapitalismu, ale zejména s rozvojem parlamentarismu a demokracie, přičemž později je zahrávaný do obrazu průhled-

¹² Chorváth, J.: Základy rozpočtového práva, Veda, Bratislava 1984

nosti toku finančních zdrojů jako nástroj společenské kontroly a nezbytná součást regulace tržního systému.¹³

I když určité prvky státního rozpočtu již spatřujeme v otrokářské a feudální společnosti a bezprostředně souvisí se vznikem států, vznik státního rozpočtu coby subjektu státní regulace můžeme spojovat až s kapitalistickou společností a to v období, kdy stát začíná usměrňovat průmyslový cyklus a postupně na sebe přebírá odpovědnost za ekonomický vývoj.

III.1. HISTORICKÝ EXKURS ROZPOČTU V ČR

Státní rozpočet v podobě, jakou má dnes, vznikl v 19. století. I když první státní rozpočet na území našeho státu, v rámci Rakouska, byl uveřejněn 28.3.1848, nebyl ještě státním rozpočtem dnešního typu. Teprve až pokyny o sestavování rozpočtu před Rakousko-Uherským vyrovnáním na základě nařízení ministra financí a Nejvyššího účetního a kontrolního úřadu ze dne 17. října 1863 bylo upraveno rozpočtové řízení. Téhož roku se císařským nařízením č.140 ř.z. dostala státnímu rozpočtu forma a obsah, který odpovídal politické situaci v době konstituční monarchie.¹⁴

Vlastní právní úprava rozpočtu nacházela oporu v Ústavě z roku 1867, kde byla řešena i otázka státního dluhu v oboru částech říše. Schvalování rozpočtu příslušelo říšské radě, rozpočtový rok začínal 1.7. a končil 30.6. následujícího roku. Struktura rozpočtu byla jednoduchá – rozpočet byl součástí finančního zákona a byl složen ze státních výdajů a státních příjmů.¹⁵

Recepce zákonných norem Rakousko-Uherska do československého právního řádu, která byla provedena zákonem č.11/1918 Sb., znamenala i převzetí rakouských rozpočtových norem. V prosinci 1918 byl přijat zákon č. 95/1918 Sb. – zákon o rozpočtovém provizoriu, naše první rozpočtová norma.

Československá ústava z roku 1920 obsahovala pouze ustanovení obecná o státním rozpočtu a mnohem podrobněji bylo rozpočtové hospodaření upraveno v dalších právních normách. Další období bylo poznamenáno pouze dílčími úpravami ve finančních zákonech a to ustanovení o rozpočtových přesunech a v přechodných ustanoveních se objevilo zmocnění pro ministra financí k přijímání přechodných úvěrů.

¹³ Vybíhal, V.: Veřejné finance, E.I.A., Hradec Králové, 1995

¹⁴ Spáčil, B.: Teorie finančního práva ČSSR, Orbis, Praha 1970

¹⁵ Bakeš, M. a kol.: Finanční právo, C.H.Beck, Praha 1995

V dalším období, let 1927–1938 došlo k radikálním změnám rozpočtové soustavy, změnily se základní finanční zákony. Reforma rozpočtového hospodaření v roce 1927 znamenala nové rozdělení rozpočtové struktury na čtyři organicky spojené skupiny

- rozpočet skupiny I. – vlastní státní správa (obsahoval všechny výdaje a příjmy týkající se administrativy úřadů a zařízení a dále se ještě vnitřně členil)
- rozpočet skupiny II. – správa státních podniků – subjektů ve vlastnictví státu, ale i hospodařích na komerčních principech
- rozpočet skupiny III. – podíl samosprávných svazků na státních daních, dávkách a poplatcích
- rozpočet skupiny IV. – správa státního dluhu. Celkové členění umožnilo jasný pohled do odlišných skupin financí státu.¹⁶

III.2. VÝVOJ PO ROCE 1945

Struktura státního rozpočtu v podobě jak jsem výše uvedla se zachovala až do roku 1947, kdy se postupně začala přetvářet a měnit. Jistá stagnace rozpočetnictví byla v letech 1945 a 1946 kdy v roce 1945 nebyl státní rozpočet vůbec a projednán byl až rozpočet na rok 1946.

V roce 1947 se začala uplatňovat nová kritéria přístupu k rozpočtovým výdajům a sice v rozlišování výdajů na provozní a investiční. Po roce 1948 opět došlo ke změnám, které můžeme například spatřovat v přímém spojení finančních plánů podniků s rozpočty národních výborů a rozpočty ministerstev v jednom státním rozpočtu.

Přijetím zákona č.8/1959 Sb. byla stanovena základní pravidla státního rozpočtu a o hospodaření s rozpočtovými prostředky. Tato pravidla platila až do roku 1970, kdy byla přijata nová pravidla, která reagovala na vytvoření federativního státu. Vedle pravidel federálních přijala každá z republik pro svoje republikové rozpočtové hospodaření vlastní pravidla.¹⁷

Další změnu přinesl až rok 1990 – zákon č.576/1990 Sb. pravidla hospodaření s rozpočtovými prostředky, platná pro Českou republiku, která doznala dílčích změn a novel, poslední právním předpisem – Opatření MF ČR o rozpočtové skladbě č.j. 111/74200/1997.

¹⁶ Srovnej Stiglitz, J.E.: Ekonomie veřejného sektoru, Grada, 1997

¹⁷ viz str. 118.

III.3. POHLED NA HISTORII SAMOSPRÁVY PO ROCE 1918

Po vzniku ČSR existovaly různé typy územní samosprávy, které vycházely z dřívějšího modelu Rakouska-Uherska, přičemž v Čechách a na Moravě to byly obce a okresy a na Slovensku municipia (města) a komitáty, později okresy a župy, na Podkarpatské Rusi to byly komitáty, později jedna župa.

V dalších letech došlo ke sjednocení typů územní samosprávy do tří stupňů:

1. obec nebo město,
2. okres,
3. země.¹⁸

Nejdůležitějším nástrojem jednotlivých svazků územní samosprávy, tzn. i obcí, byl rozpočet, který se dělil na řádný a mimořádný. Příjmem řádného rozpočtu byly

- pravidelný výnos obecního jmění a obecních fondů,
- čistý zisk obecních výdělečných podniků,
- příspěvky, poplatky a dávky;
- státní přiděly;
- ostatní, pravidelně se opakující příjmy.

Příjmem mimořádného rozpočtu byly

- mimořádné výnosy z obecního jmění;
- příjmy z prodeje obecního majetku;
- výnosy půjček;
- mimořádné příspěvky, poplatky a dávky;
- nahodilé příjmy.

Přesuny mezi jednotlivými položkami v rámci řádného rozpočtu, stejně tak v rámci mimořádného rozpočtu nemohli obce provádět bez souhlasu nadřízeného úřadu (vyšších orgánů veřejné správy). Mimořádné příjmy se nesměly použít na řádné (běžné) výdaje.

Vývoj hospodaření územní samosprávy v ČSR v období 1918–1938 můžeme rozdělit na dvě etapy a to do roku 1927 a od roku 1927 do začátku druhé světové války. První období je charakteristické růstem daňové pravomoci svazků územní

¹⁸ Peková, J.: Hospodaření obcí a rozpočet, Codex Bohemia, Praha 1997

samosprávy, ale byť příjmy rozpočtů zvláště obecních rostly, zvyšovaly se výdaje, což znamenalo deficit v hospodaření samosprávy, k dalšímu zadlužování a zvyšování přírůžek k přímým daním a ohrožovalo to i příjmy státní.

Důležitým příjmem rozpočtu obcí byly přiděly ze státního rozpočtu a velký význam měly i přiděly z výnosu státních daní (z daní předepsaných a vybíraných na jejich území).

Do roku 1923 byl v Čechách, na Moravě a ve Slezsku poskytován i všeobecný přiděl mimo přidělu z daní přímých. Kromě toho mohly země zavést přírůžku ke spotřebačním daním. Většina obcí hradila své potřeby především z přírůžek k přímým daním, které v roce 1927 doznaly podstatných reformujících změn, a současně s nimi byly limitovány i prážky. Touto reformou se měla snížit deficitnost hospodaření svazků územní samosprávy, především obcí a okresů, s využíváním dalších dávek a poplatků při současné úpravě maximální výše přírůžek, aby zvýšené přírůžky umožnily vyrovnanost rozpočtového hospodaření. Avšak v konečném hodnocení tato finanční reforma měla jen malou účinnost.

V roce 1930 byla opět další tzv. třetí finanční novela, která stanovila jako rozhodující zdroj financování obecních výdajů výnosy z obecního majetku, a teprve poté připadaly v úvahu poplatky, dávky, příspěvky a také i přírůžky a samostatné dávky, a naturální plnění a přiděly od státu nebo země jako pevný finanční zdroj nezávislý na ostatních veřejnoprávních příjmech obcí a okresů. Pro toto rozpočtové období je příznačné, že se kladl velký důraz na sestavování reálného rozpočtu jednotlivých svazků územní samosprávy a současně měla tato úprava zamezit dalšímu deficitnímu hospodaření zejména obcí a okresů. Avšak i přes četné úpravy hospodaření samosprávních svazků stále rostly jejich dluhy zejména obcí.

K další podstatné úpravě došlo v roce 1936 zákonem 69/1935Sb., o finančních opatřeních v oboru územní samosprávy, který změnil a doplnil zákon č.77/1927 Sb. a zákon č. 169/1930, kterým bylo omezeno další uzavírání nových půjček a bylo přikročeno k regulaci již existujících smluvních dluhů a zároveň došlo i k úpravě příjmů rozpočtů samosprávních svazků.¹⁹

Časté úpravy finančního hospodaření měly pouze dočasný charakter a byly pouze odrazem snahy o nové rozdělení úkolů veřejné správy; jednak mezi stát a stupně územní samosprávy a jednak mezi jednotlivé stupně územní samosprávy s cílem snížit náklady na veřejnou správu. Bohužel tohoto cíle dosaženo nebylo. V období let 1938 až 1945 změny ve vymezení příjmů municipiálních samospráv stejně jako změny ve vymezení úkolů municipalit pokračovaly. Zejména došlo

¹⁹ Srovnej Peková, J.: Finance územní samosprávy územní aspekty veřejných financí, Victoria publishing, 1995

k nahrazení přírážek k přímým daním pevnými přiděly ze státní pokladny jako důsledek mimořádných válečných poměrů.

Po skončení druhé světové války vznikly na našem území národní výbory u nichž však byla výrazně potlačována jejich samosprávní funkce. K výrazné reorganizaci dochází v roce 1949, kdy bylo zrušeno zemské zřízení a byla vytvořena třístupňová soustava národních výborů a to místní (městské), okresní, krajské národní výbory a byla uplatňována instanční (vertikální) podřízenost. Toto období je charakteristické tím, že se postupně likviduje územní samospráva, znárodňuje se majetek obcí a obce přestávají být samosprávnými celky. Národní výbory se stávají decentralizovanými orgány státní správy a moci. Ve finančním hospodaření došlo k užšímu napojení rozpočtů národních výborů na státní rozpočet, a můžeme říct, že byly součástí tohoto rozpočtu a to prostřednictvím rozpočtu ministerstva vnitra a to v letech 1951–1952. Po roce 1953 a v podstatě až do roku 1990 můžeme pozorovat snahu postupně znovu zvýraznit i samosprávnou funkci národních výborů. Zejména po roce 1960, kdy došlo k územní reorganizaci státu. Změny které nastaly můžeme shrnout následovně:

- každý národní výbor sestavoval svůj rozpočet,
- rozpočty národních výborů se osamostatnily, byla jim vymezena jejich vlastní příjmová základna. Byly relativně samostatné, ale vyčleněné druhy příjmů nestačily pokrýt výdaje národních výborů, zejména z důvodů další decentralizace zabezpečování úkolů,
- uplatňovala se zásada vyrovnanosti rozpočtů národních výborů, a to i prostřednictvím transferů ze státního rozpočtu,
- rozpočty národních výborů byly napojeny finančními vztahy na státní rozpočet, po roce 1969 na rozpočet příslušné republiky.²⁰

III.4. ROZPOČTY NÁRODNÍCH VÝBORŮ COBY PŘEDCHŮDCI ROZPOČTŮ OBECNÍCH

Rozpočty národních výborů byly tvořeny jednak příjmy řádnými a dále ještě doplňkovými a výdaji, které odrážely okruh úloh, které tyto orgány státní moci a státní správy plnily a to především v oblasti školství, kultury, zdravotnictví, sociálního zabezpečení, výstavby a údržby bytového fondu, místní výroby a služeb.

²⁰ Srovnej Kyzlink, V.: Finance národních výborů a rozpočtových organizací, VŠE Praha, SPN, Praha 1971

Příjmy rozpočtů národních výborů zahrnovaly

- vlastní rozpočtové příjmy,
- prostředky předělované národním výborům ze státního rozpočtu nebo ze státních fondů,
- prostředky z vlastních účelových fondů, které si národní výbory sami tvořily,
- doplňkové příjmy.²¹

První kategorie příjmů – vlastní rozpočtové příjmy tvořily ekonomicky nejdůležitější příjmovou základnu národních výborů. Obvykle tam byly zahrnovány tyto příjmy:

- příjmy z podniků a organizací, které národní výbory řídily,
- příjmy z vlastní činnosti národních výborů,
- příjmy, jejichž výnosy mohly národní výbory ovlivnit a to:
 - a) odvody hospodářských organizací řízených národními výbory,
 - b) odvody příspěvkových organizací řízených národními výbory,
 - c) příjmy z činnosti rozpočtových organizací řízených národními výbory,
 - d) daně, svěřené centrálními orgány národním výborům např. daň z obratu, daň z příjmů obyvatelstva, domovní daň, apod.,
 - e) místní poplatky,
 - f) pojistné a příspěvky sociálního zabezpečení,
 - g) ostatní příjmy.

Doplňkové příjmy národních výborů byly členěny následovně:

- nerozpočtované příjmy,
- příjmy, které odrážely hmotnou zainteresovanost národních výborů,
- sdružené prostředky,
- spořitelní úvěr.

Tyto nerozpočtované příjmy měly pouze sporadickou povahu, z roku na rok se měnily a nedaly se dopředu naplánovat.²²

Výdaje rozpočtů národních výborů byly členěny následovně:

- výdaje na hospodářství,

²¹ Zahálka, V.: Finanční právo, PF UJEP, Brno 1984

²² Chorváth, J.: Základy rozpočtového práva, Veda, Bratislava 1984

- výdaje na kulturní a sociální potřeby,
- výdaje na správu.

Přímé napojení rozpočtů národních výborů na státní rozpočet časem vedlo k velkým přerozdělovacím procesům uvnitř rozpočtové soustavy, neboť pokračovala decentralizace v zabezpečování veřejných potřeb národními výbory, zároveň však byly veřejné příjmy značně centralizovány ve státním rozpočtu. Příjmy, které plynuly do rozpočtů národních výborů, byly nerovnoměrně rozloženy. Národní výbory nebyly odpovědné za plnění příjmové stránky rozpočtů, takže vlastní příjmy rozpočtů národních výborů de facto nebyly rozpočtovým omezením. Přestože se postupně přijímala opatření, směřující ke zvýšení odpovědnosti národních výborů za plnění rozpočtu vlastních příjmů, nezlepšila se úroveň hospodaření municipalit. Některé uplatňované rozpočtové zásady, zejména zásada detailní účelovosti a propadávání nevyužitých prostředků, vedly k ne hospodárnému využívání rozpočtových příjmů.

K určitým změnám došlo po roce 1968 v souvislosti s federativním uspořádáním státu a se snahami o zvýšení finanční soběstačnosti národních výborů. Docházelo k dílčím úpravám rozpočtových pravidel. Územní samosprávu se však podařilo opět odloučit od státní správy až po roce 1989, kdy dochází k podstatným změnám v postavení obcí v České republice. Ústava a zákon o obcích vymezují „postavení obcí jako základního článku územní samosprávy“. Obec je územní společenství občanů, kteří mají právo na svém území na samosprávu a právo samostatně rozhodovat v mnoha oblastech veřejné správy. Reforma územní samosprávy se především soustředila na

- změny územního členění, byly zrušeny národní výbory, obnovila se obecní zřízení,
- oddělení územní samosprávy od státní správy a moci, vytvoření ekonomických a právních předpokladů pro fungování územní samosprávy,
- změny struktury státní správy tzn. se všeobecnou působností a se specializovanou působností,
- upevnění municipiální vládní úrovně, která je v obcích reprezentována volenými orgány,
- reformu municipiálního hospodaření tzn. obce mají vlastní rozpočet.²³

²³ Peková, J.: Hospodaření obcí a rozpočet, Codex Bohemia, Praha 1997

IV. OBECNĚ POJEM ROZPOČET

Pojem rozpočet neboli *budget* je slovo anglické, které vzniklo ze starofrancouzského *boulgette* což znamenalo kožený vak na peníze.²⁴

Rozpočtem v nejširším slova smyslu se rozumí přehled vydání nějakého soukromého nebo veřejného hospodářství pro určité období a přehled příjmů taktéž pro určité rozpočtové období.²⁵

Nalézt v odborné literatuře jednoznačnou definici pojmu „rozpočet“ není možné. Důvodem je především to, že rozpočet sehraává dvojí roli ve společnosti a to roli hospodářskou a roli státoprávní. Podle toho, která role vystupuje do popředí, je i jednotlivými odborníky rozpočet charakterizován. Zpravidla bývá rozpočet posuzován ze stránky hospodářské a to jako číselný hospodářský plán pro určité, časově omezené, zpravidla jednorocní finanční období, jehož hlavní náplní jsou příjmy i výdaje spojené s tímto obdobím.

Z historického hlediska lze rozpočet chápat jako produkt historického vývoje společnosti a její ekonomiky. Vznik státního rozpočtu je reakcí na vzrůstající společenské potřeby veřejné instituce se specifickým účelem, kterým by bylo podílení se na dotváření a zlepšování životních podmínek lidí s možností uplatnit dílčí solidaristické prvky. Vývoj společnosti ukazuje, že období předcházející vzniku státního rozpočtu lze charakterizovat v dějinném kontextu požadavkem na tvorbu nejrůznějších pokladen, popř. specificky utvářených fondů. Prvotní příčinou byla trvalá poptávka po zdrojích financování válečných akcí a druhotnou pak zájem na tlumení následků přírodních kalamit. Za první veřejné rozpočty v modernějším pojetí lze považovat rozpočty státní z 19. století, na našem území pak za vlády Marie Terezie. V této době se přerozdělování národního důchodu státním rozpočtem omezovalo v podstatě na získání státních příjmů ke krytí výdajů spojených s udržováním státního aparátu, státních zařízení a armády. V té době rozpočtová politika byla skutečně jen fiskální politikou, politikou státní pokladny. S rozvojem sociální a ekonomické funkce státu objem rozpočtového fondu v porovnání s národním důchodem stoupal.²⁶

V důsledku růstu významu státního rozpočtu jako hlavního prostředku centralizovaného přerozdělování národního důchodu se zvýšila i úloha rozpočtové politiky, která se stává nejmocnější součástí celkové hospodářské politiky státu a spočívá v cílevědomém ovlivňování ekonomických procesů tvorbou, rozdělováním a používáním rozpočtového fondu.

²⁴ Ottův slovník naučný sv. IV., J. Otto, Praha 1891

²⁵ Všeobecný slovník právní Fr. Xaver Veselý, Praha 1899

²⁶ Vybíhal, V.: Veřejné finance, E.I.A., Hradec Králové, 1995

V tržní ekonomice má ovlivňování ekonomických procesů rozpočtovou politikou své ekonomické meze, které jsou dány rozumnou hranicí rozsahu centralizovaného způsobu přerozdělování národního důchodu. Pokud toto přerozdělování překročí určitou mez, zvláště mezi podnikovou sférou, může působit proti smyslu fungování svobodného trhu, tedy systému tzv. tržní samoregulace.

V teorii veřejných financí prezentované v Evropské unii převládá názor, že fungování rozvinuté tržní ekonomiky je možné jen za předpokladu, že systém tržní regulace bude v odůvodněných případech doplněn účinným systémem státních regulačních zásahů.

Vzhledem k takovéto v podstatě velké účinnosti rozpočtové politiky se pojem finanční politika dosti často chápe jen jako rozpočtová politika a takto zúženě chápáná finanční politika se staví vedle měnové a devizové politiky. Z hlediska celkové hospodářské politiky však rozpočtová, měnová a devizová politika spolu natolik bezprostředně souvisí a navzájem se prolínají, že se jeví jako teoreticky správnější a prakticky účelnější chápat je jako úseky téhož procesu finanční politiky.²⁷

V. SOUSTAVA VEŘEJNÝCH ROZPOČTŮ

I když naše právo nezná pojem „veřejný rozpočet“ existuje tzv. soustava veřejných rozpočtů, pro něž je společné, že jde o rozpočty „veřejné“. Tyto rozpočty jsou určeny plnit funkci závazného dokumentu pro finanční hospodaření státu jako celku, ale i jednotlivých samosprávných celků.²⁸

Pod pojmem rozpočtová soustava se někdy rozumí pouze soustava rozpočtových orgánů a institucí, které se starají o tvorbu, rozdělování a užití veřejných prostředků, kontrolují plnění veřejných rozpočtů. V jiném pojetí, pro nás důležitějším se rozpočtovou soustavou označuje soustava veřejných rozpočtů a soustava rozpočtových vztahů uvnitř rozpočtové soustavy, kdy se jednotlivé rozpočty považují za články rozpočtové soustavy. Do rozpočtové soustavy se dají řadit i orgány, které zajišťují a účastní se celého rozpočtového procesu, i ty orgány, které tento proces kontrolují. A ještě v jiném pojetí je rozpočtová soustava chápána jako souhrn jak veřejných rozpočtů, popřípadě dalších státních fondů, tak orgánů a institucí z oblasti veřejných financí. Pod pojmem rozpočtová soustava budu vycházet z platné právní úpravy a to je ze zákona o rozpočtových pravidlech, kde se pod tento pojem zahrnuje:

- státní rozpočet
- rozpočty okresních úřadů
- rozpočty obcí
- rozpočty státních fondů²⁹

Kromě tohoto členění typického pro unitární stát mohou být součástí rozpočtů federální rozpočty států s federativním uspořádáním nebo nadnárodní rozpočty například rozpočet Evropské unie.

V.1. STÁTNÍ ROZPOČET

Státní rozpočet je vrcholným nástrojem finanční politiky státu, jímž se řídí veškeré finanční hospodaření. V nejobecnějším pojetí státního rozpočtu jsou jeho obsahem veškeré příjmy a výdaje, jakož i vazba na rozpočty ostatní. Těmito vazbami jsou finanční vztahy v podobě dotací, návratných finančních výpomocí či naopak odvodů.

Zatímco na jedné straně jde o očekávané příjmy, na straně výdajů půjde o okruh potřeb, které je potřeba uhradit. Jedná se nejčastěji o opakující se výdaje jako příklad můžeme uvést výdaje na správu státu či sociální zabezpečení, to znamená nezbytné potřeby státu, ale i zajištění dalších cílů a úkolů, které chce stát dosáhnout a tudíž je musí i finančně zabezpečit. Tímto se postavení obou stran rozpočtové bilance liší, protože výdaje vycházejí z určitého nutného minima, které je nezbytné pro fungování státu, a proto tyto potřeby je možné dosti přesně vyjádřit, ale na druhé straně příjmů tomu tak není.³⁰

Příjmy jsou vždy vyjádřením určitého očekávání, které je založeno na ekonomických a právních normách, jehož realizace nemusí odpovídat prognóze. Vždy je však nutné vycházet z takového minima příjmů, které budou schopny zabezpečit nejnútnejší potřeby státu. Výdaje jsou proto v rozpočtové logice primární, o jejich potřebnosti a nutnosti musí být vláda, Parlament i občané přesvědčeni.³¹

Pojem státní rozpočet nemá de facto jednoznačný význam, jak to vyplývá ze studia tuzemských i zahraničních literárních pramenů. Na státní rozpočet je nahlíženo jako na:

²⁹ Srovnej Peková, J.: Státní rozpočet, VŠE 1993, a Bakaš, M. a kol.: Finanční právo, C.H.Beck, Praha 1995

³⁰ Zahálka, V.: Finanční právo, PF UJEP, Brno 1984

³¹ Engliš, K.: Finanční věda, Praha 1929

²⁷ Bakaš, M. a kol.: Finanční právo, C.H.Beck, Praha 1995

²⁸ Srovnej Mrkvyka, P.: Finanční správa, MU, Brno 1997

1. **centralizovaný peněžní fond**, tedy fond peněžních prostředků soustředěných do působnosti státu na principu nenávratnosti a neekvivalentního způsobu rozdělování,
2. **bilance příjmů a výdajů** (účetní dokument), v němž jsou kodifikovány rozvrhy předpokládaných příjmů a výdajů státu,
3. **finanční plán** na rozpočtové období zahrnující tzv. rozpočtovou závěrku, tedy bilanci státního hospodaření vyplývajícího z dosažené úrovně příjmů a výdajů státu za uplynulé rozpočtové období,
4. **ekonomický vztah** související se shromažďováním a rozdělováním peněžních prostředků, představuje ekonomickou kategorii ztělesňující v sobě jednotu finančních jako jsou daně, poplatky, cla, státní půjčky, transfery, dotace, a jiné,
5. **právní normu**, neboť je schvalován Poslaneckou směrnicí Parlamentu České republiky ve formě zákona.³²

V.2. ROZPOČTY OKRESNÍCH ÚŘADŮ

Rozpočty okresních úřadů mají řadu společných rysů jak se státním rozpočtem, tak s rozpočty obcí. Liší se od nich v tom, že okresní úřady nemají vlastní majetek, jsou správci státního majetku, což se projevuje jak v příjmové tak i výdajové stránce rozpočtu.

Výdaje hrazené z rozpočtu okresního úřadu, jsou zejména na vlastní činnost okresního úřadu, což znamená vlastní výkon státní správy a činnosti, jejichž zabezpečení je uloženo okresnímu úřadu zákonem. Další výdaje a příspěvky slouží pro potřeby rozpočtů okresním úřadem řízených rozpočtových a příspěvkových organizací, to znamená těch organizací, kde okresní úřad plní funkci zřizovatele. Dalšími výdaji rozpočtu okresního úřadu jsou splátky přijatých úvěrů a půjček a současně i úroky z nich, splátky přijatých návratných finančních výpomocí.³³

Vzhledem k provázanosti rozpočtové soustavy musí rozpočet okresního úřadu počítat s dotacemi z vlastních zdrojů do rozpočtu obcí a zároveň má rovněž úlohu zprostředkovatele dotací poskytovaných ze státního rozpočtu České republiky do rozpočtu obcí.

³² Vybíhal, V.: *Veřejné finance*, E.I.A., Hradec Králové, 1995

³³ Peková, J.: *Finance územní samosprávy územní aspekty veřejných financí*, Victoria publishing, 1995

Příjmy okresního úřadu jsou tvořeny jednak příjmy daňového a poplatkového charakteru, tzn. jednak podíl na státních příjmech, jednak správní poplatky za úkony jím prováděné a současně i příjmy z vlastní činnosti okresního úřadu a příjmy z činností jím řízených organizací.

Propojení se státním rozpočtem je realizováno prostřednictvím dotací ze státního rozpočtu České republiky. Okresní úřad může ve svém rozpočtu vytvářet rezervy, obdobně jak je tomu u rozpočtu státního, a to jen v rozsahu nezbytném k zabezpečení mimořádných potřeb, které by nebylo možno rozpočtově zabezpečit při schválení rozpočtu. Nastane-li situace, kdy vznikne ve finančním hospodaření okresního úřadu přebytek, což je de facto jisté narušení rozpočtové zásady – časové omezenosti použití rozpočtových prostředků, nepropadají do státního rozpočtu.³⁴

V.3. ROZPOČTY OBCÍ

Rozpočty obcí jako typicky municipiální tedy místní rozpočet patří z hlediska jednotlivých stupňů vlády k veřejným rozpočtům nejnižší úrovně. Jejich veřejnost dovozujeme tím, že samotné obce jsou veřejnoprávními korporacemi a současně tyto rozpočty jsou schvalovány na zasedáních obecních zastupitelstev, která jsou veřejná. Princip rozpočtového hospodaření obce je zakotven zákonem č. 367/1990 Sb., o obcích, ve znění pozdějších předpisů, a v rozpočtových pravidlech republiky. Ke zvláštnostem rozpočtového hospodaření obce patří skutečnost, že obec má vlastní majetek, má právo mít vlastní peníze, které shromažďuje jednak v rozpočtu obce a jednak v účelovém peněžním fondu.³⁵

Rozpočet obce jako hlavní finanční nástroj hospodaření obce musí vyjadřovat všechny finanční vztahy, které má obec ke svému ekonomickému okolí. Tyto vztahy má obec ke státnímu rozpočtu, k rozpočtům státních fondů, k rozpočtům okresních úřadů a současně i k jiným subjektům včetně občanů.

V.4. ROZPOČTY STÁTNÍCH FONDŮ

Obecně můžeme fondy charakterizovat jako subjekty, které slouží pro finanční zabezpečení zvlášť stanovených úkolů a pro správu prostředků pro ně určených, přičemž toto financování má charakter účelový, jehož cílem může být jednak zajištění

³⁴ Melion, M.: *Výklad rozpočtové skladby*, E.I.A., Hradec Králové 1993

³⁵ Blíže Peková, J.: *Hospodaření obcí a rozpočet*, Codex Bohemia, 1997

dlouhodobé stability některých výdajů státu s vazbou na určené příjmy, ale také vytvoření alternativy k přímému dotačnímu přidělování finančních prostředků.³⁶

V zákoně o rozpočtových pravidlech České republiky je dán právní základ pro vznik státních fondů. Vznik dalších, už ne státních fondů, upravují jiné zákony. Pro rozlišení mezi fondy lze uplatnit i jiná kritéria, a to například zda jde o fondy poskytující prostředky na netržních principech, sem patří zejména účelové mimorozpočtové fondy a privatizační fondy a dále to jsou fondy – vládní instituce podporující podnikatelské aktivity, které své prostředky používají k vytváření preferenčních podmínek při úvěrování vybraných podnikatelských subjektů.³⁷

Zákon o rozpočtových pravidlech stanoví, že každý státní fond republiky se zřizuje na základě zákona, a současně zákon stanoví zásady jeho tvorby a způsob čerpání jeho prostředků. A také pověřuje určitý orgán správou fondu. Protože zákon o zřízení fondu nemůže až tak dopodrobna upravovat veškeré otázky týkající se činnosti státního fondu, je proto zapotřebí rozsah jeho činností upravit podrobněji ve statutu. Návrh statutu předkládá vládě ke schválení orgán pověřený správou příslušného státního fondu republiky, který současně Ministerstvu financí předkládá každoročně návrh rozpočtu fondu, který musí obsahovat položky příjmů a výdajů, dále přehled pohledávek a závazků a závěrečný účet daného státního fondu republiky. Nezávislé postavení státního fondu republiky potvrzuje i to, že Česká republika neodpovídá za závazky státního fondu republiky a naopak státní fond republiky neodpovídá za závazky České republiky.³⁸

V současné době mezi fondy České republiky, i když již ne státní, můžeme řadit fondy, které poskytují prostředky na netržních principech, mezi něž ve světě patří zejména fondy sociálního zabezpečení a fondy zdravotního pojištění. U nás však tento princip není až tak důsledně uplatněn. A posléze ještě máme zvláštní druh fondů a to jsou fondy privatizační, které z hlediska privatizace mají určitý časový horizont, nejsou zahrnovány do systému veřejných rozpočtů.

V současné době v České republice máme tyto státní fondy:

- Státní fond tržní regulace v zemědělství
- Státní fond pro zúrodnění půdy
- Státní fond životního prostředí

³⁶ Bakeš, M. a kol.: Finanční právo, C.H.Beck, Praha 1995

³⁷ Horčicová, M., Vašková, D.: Mimorozpočtové fondy a jejich postavení v systému veřejných rozpočtů, Finance a úvěr 4/1994

³⁸ Zákon ČNR č. 576/1990 Sb., o pravidlech hospodaření s rozpočtovými prostředky, ve znění pozdějších předpisů

- Státní fond kultury České republiky
- Státní fond České republiky pro podporu a rozvoj kinematografie.³⁹

SUMMARY

On Some Institutes of the Budget Law

The article is concerned with some representative fundamental institutes of budget law in the system of financial law of the Czech Republic. The article also mentions problems concerning fiscal federalism. These problems belong to the serious questions concerning the process of functioning of budget systems. This view is supported by the fact that wrong decision in budget relations may result in increase of economic and administrative costs. The article also contains a historic excursion dealing with development in the sphere of public budgets. The excursion depicts the very beginning of socio-economic formations, then the ancient slave societies and feudal societies, and finally it describes the history of budgets in Czech Republic before and after 1945 with special attention paid to National Councils' budgets as the predecessors of municipal budgets. The concluding part of the article deals with general interpretation of the notion of budget and with the current system of public budgets in the Czech Republic. This system consists of state budget, district authorities' budgets, municipal budgets, and state funds budgets.

³⁹ Bakeš, M. a kol.: Finanční právo, C.H.Beck, Praha 1995

„LEX MERCATORIA“

M. GAUTIER BOURDEAUX

ÚVOD

Existuje skutečně mezinárodní „Právo mezinárodního obchodu“? To je vlastní podstatou otázky týkající se „lex mercatoria“. Teoretické, ale také praktické debaty, která již asi třicet let zaměstnává právníckou veřejnost.

V roce 1964 profesor právníké fakulty z Paříže Berthold Goldman napsal článek, který vyšel v „Archives de philosophie du Droit“ pod názvem „Hranice práva a lex mercatoria“. Tento článek stavěl do popředí existenci nových, v mezinárodním obchodě specificky existujících norem. Všiml si rovněž existence subjektů, nadnárodních firem, které jsou, pokud jde o jejich činnost, vyňaty z vnitrostátních úprav jednotlivých států. Na základě toho tvrdil, že se objevilo nové právo, vlastní subjektům působícím v mezinárodním obchodě. Pro Goldmana je tento nový právní řád odlišný jak od vnitrostátních právních řádů, tak také od mezinárodního práva veřejného. Dle něj se skládá z transnacionálních norem. Takový je počátek teorie „lex mercatoria“.

Teorie „lex mercatoria“ je dílem francouzského univerzitního profesora Bertholda Goldmana. Zde je třeba uvést několik slov o tomto autorovi. Narodil se v roce 1913 v Bukurešti. Doktorem práv se stal v roce 1946 po obhájení doktorské disertační práce o právu odpovědnosti. V letech 1947 – 1981 působil jako profesor na právnických fakultách. V tomto období napsal 7 knih, četné články a ještě početnější poznámky k judikatuře v oblastech práva společností, mezinárodního práva soukromého, evropského obchodního práva, rozhodčího řízení a práva mezinárodního obchodu. Byl i vedoucím redaktorem právnických časopisů a encyklopedií.

Pokud jde o teorii „lex mercatoria“, i když může být Goldman určitě pokládán za duchovního otce tohoto učení, nesmíme zapomínat, abychom byli dokonale objektivní, že myšlenky ohlašující tuto tezi už byly vysloveny dříve.

Jako předchůdce teorie „lex mercatoria“ můžeme uvést universalistické teorie z dvacátých let, zvláště pak práce právních komparatistů z různých zemí.

Francouzský autor Philippe Kahn v práci „La vente commerciale internationale“ z roku 1961 poukázal na to, jak se v praxi pravidelně přijímané smluvní dokumenty postupně stávají pozitivním právem.

Anglický autor Clive Schmitthoff rovněž v témže roce vydal knihu o právu mezinárodního obchodu s podtitulem „A New Law Merchant“. Avšak tento anglosaský autor nešel až k povýšení „lex mercatoria“ na skutečné transnacionální právo a později se projevil jako odpůrce Goldmanových myšlenek.

Hypotéza „lex mercatoria“ dala vzniknout hojně právnícké literatuře a vášnivým debatám. Z hlediska čistě statistického je právě anglosaská literatura dnes nejbohatší. Pokud jde o podstatu, autoři se rozdělili. Někteří jsou této nové teorii nakloněni. Mezi nimi můžeme uvést řadu francouzských profesorů právnických fakult, odborníků na mezinárodní rozhodčí řízení nebo mezinárodní obchod, profesory Ph.Kahna, Ph.Foucharda, E.Gaillarda. Připojili se také cizí autoři. Lze uvést například P.Laliva ze Švýcarska nebo von Mehrena z USA. Jiní se proti této teorii ostře postavili. Ve Francii je to Paul Lagarde a ve Velké Británii hlavně lord Justice Mustill, vyhlášený zarytý nepřítel „lex mercatoria“ v pojetí francouzské teorie. Rovněž také kupříkladu profesor F.A. Mann. Uvedme ještě, aniž jde o vyčerpávající výčet, profesora Baxtera v Kanadě, který odmítá myšlenku „lex mercatoria“ složené z transnacionálních norem a který navrhuje různým státům, aby přijaly zákony nebo ratifikovaly mezinárodní úmluvy zvláště přízpusobené problémům mezinárodního obchodu. Nicméně přesto anglosaská a zejména anglická doktrína byla velkou většinou teorii „lex mercatoria“ spíše nepřátelská.

Po představení teoretických počátků „lex mercatoria“, je možné v první části tuto teorii hlouběji analyzovat. V druhé části se pak pokusíme o kritický přístup k „lex mercatoria“.

I) TEORIE LEX MERCATORIA.

Hypotéza lex mercatoria byla formulována. Toto nové právo obchodníků však působí obtíže, pokud jde o přesné určení jeho obsahu.

A) HYPOTÉZA LEX MERCATORIA

Lex mercatoria je výtvořem doktríny. Přesto tvrdit, že takové transnacionální právo existuje, předpokládá také prokázat jeho pozitivitu. Tedy dokázat, že ho různé kompetentní soudní orgány připouštějí.

I.A.1. „Lex mercatoria“ z hlediska doktríny.

Lex mercatoria byla potvrzena jedním historickým precedentem: římským „ius gentium“. Je-li vhodné nevyhledávat za každou cenu historickou „patinu“ v doktríně lex mercatoria, tento precedent nicméně zasluhuje, abychom se u něj zastavili, protože ukazuje, v čem mohly blízké kauzy v minulosti vyvolat účinky srovnatelné s dnešní lex mercatoria.

a) Precedent ius gentium

Římské právo bylo vytvořeno a vyhrazeno pro římské občany. Obtíže tohoto stavu se projeví, jakmile se Řím a jeho obchod rozšířily mimo Latium. Obchodní úkony s neobčany, například se zbytkem Itálie, s Galíí nebo s Řeckem, byly nemožné.

Římské občanské právo nebylo navíc v té době přizpůsobeno obchodu: bylo stále poznamenáno svým zemědělským a náboženským původem. Připomeňme například, že jediná osoba, která mohla provádět obchodní úkony, byl „pater familias“. Bylo tak vhodné se informovat za účelem zjištění, zda obchodní partner je nebo není sám způsobilý k obchodnímu jednání. Také musíme poukázat na to, že řízení bylo archaické a vyžadovalo slavnostní formu.

Proto se vyvinulo paralelní právo, „ius gentium“. Toto právo bylo právem, které si každá osoba odnášela s sebou mimo svou obec. Skládalo se z norem obecných pro všechny osoby a umožňovalo tak cizincům, aby měli v Římě vůbec nějaká práva. Toto „ius gentium“ umožnilo vlastní obchodní styk mezi římskými občany a cizinci.

Tento termín však nelze zaměňovat s pojmem „práva národů“, které známe ze 17. a 18. století a které se rovná mezinárodnímu právu veřejnému.

„Ius gentium“ se vyznačovalo minimálním formalismem a také tím, že ponechávalo velký prostor dobré víře a přirozené spravedlnosti (ekvitě).

Stejně tak existuje jedna soudní instituce pro římské občany – městský prétor, a jedna pro cizince nebo pro úkony mezi Římany a cizinci – cizinecký prétor.

Paralely s moderní lex mercatoria jsou zjevné, protože tato teorie spočívá na myšlence, že se má vyvinout určité právo vedle práv států, právo více přizpůsobené mezinárodnímu obchodu.

b) Nové lex mercatoria

Moderní teorie lex mercatoria spočívá na existenci norem, které jsme nazvali transnacionálními. A právě tento výraz, transnacionální normy, zasluhuje dvě poznámky:

- za prvé ukazuje, že máme co dělat s jiným právem, než je právo jednotlivých států, a současně právem odlišným od mezinárodního práva veřejného.
- za druhé je lepší dávat přednost výrazu transnacionální právo před výrazem anacionální právo, které by se oddělovalo od jakéhokoli národního práva. Důvodem je, že lex mercatoria se částečně zakládá, jak dále uvidíme, na zásadách společných pro různé právní systémy. Transnacionální právo si tedy „vypůjčuje“ (nebo má vypůjčovat) od různých práv států.

V hypotéze existence „lex mercatoria“ se tedy objevují dvě hlediska. Na jedné straně se „lex mercatoria“ skrývá za existencí praxe, která se osvobozuje od vnitrostátních práv. Na druhé straně vychází ze spíše teoretické představy, podle níž má „lex mercatoria“ tvořit nový právní řád.

1. Rozbor praxe dokazuje reálnou existencí vůle osvobodit se od norem vnitrostátního původu a uniknout pravomoci státních soudů. Četné příklady nám umožňují, abychom toto tvrzení s jistotou prokázali.

– V prvé řadě prokazuje vůli uniknout vlivu státu téměř systematická přítomnost rozhodčích doložek v určitých smlouvách. Rozhodčí doložky jsou doložky, kterými strany předpokládají, že případné spory budou podrobeny pravomocí rozhodčího soudu a v důsledku toho vyňaty z pravomoci státních soudů.

Přítomnost těchto doložek je potvrzena ve smlouvách uzavřených zpracovateli ropy. Kupříkladu jedna britská statistická studie vypracovaná v roce 1979 ukázala, že pokud vznikly spory, byly z větší části (76%) urovnány mezi stranami smírně. Nedošlo-li ke smírnému urovnání, ale k spornému řízení, rozhodoval většinou rozhodčí soud.

Stejně tak tomu je u francouzských smluv o poskytnutí nákupního úvěru, určených k umožnění cizímu dovozci, aby získal majetek nebo službu od francouzského dodavatele. Ručí-li za tyto smlouvy Francouzská pojišťovací společnost pro zahraniční obchod, sjednává tato úvěrově pojišťovací společnost, jednajíc jménem francouzského státu, rozhodčí doložku, která předpokládá mezinárodní rozhodčí řízení. Spor je pak rozhodován rozhodčím soudem složeným v souladu s rozhodčím řádem Mezinárodní obchodní komory a zasedajícím většinou v Paříži.

– Za druhé dokazují státní smlouvy, kde jednou ze stran je stát, vůli praxe

osvobodit se od vnitrostátních právních řádů. Strany takové smlouvy totiž často vylučují aplikaci zákona konkrétního státu a odkazují ve svých doložkách o volbě právního řádu („*electio iuris*“) na *lex mercatoria*.

Státní smlouva je taková smlouva, která je uzavřena mezi státem a cizím podnikatelem, investorem. Může jít například o smlouvu o postavení továrny dodané na klíč nebo o smlouvu o vybudování silniční infrastruktury. Při takových smlouvách je tedy řešení spočívající ve volbě práva státu nevhodné, protože se zde proti sobě staví protichůdné a nesmiřitelné zájmy: na jedné straně se stát bude snažit vnutit své vlastní právo, protože se domnívá, že jeho zákony budou více ochraňovat jeho zájmy. Na druhé straně soukromý podnikatel odmítá zákony tohoto státu, svého smluvního partnera. Musíme konstatovat, že má všechny důvody k obavám, že by stát mohl vědomě manipulovat svým vlastním právem a unikl tak některým svým smluvním závazkům. Aniž by sáhl až k vyvlastnění či znárodnění, může stát přijmout celou řadu opatření, která zvrátí smluvní rovnováhu v jeho prospěch, jako například zákaz repatriace zisků podnikatelem dosažených nebo tvrdé zvýšení daní. Stát má dokonce možnost rozhodnout, že nově přijatá opatření budou mít zpětnou platnost, a bude tak zvyšovat jejich nedobrou účinek na cizí podnik. Uvedme ještě, že nelze v praxi uvažovat o řešení spočívajícím v určení neutrálních zákonů, to znamená zákonů státu, které by se normálně neaplikovaly. Je tedy málo pravděpodobné, že se jednou setkáme s francouzsko-českou státní smlouvou podrobenou anglickému nebo španělskému právu! Ostatně žádný stát téměř nikdy nepřijme podrobení se cizímu právu z důvodů mezinárodní prestiže. Proto státní smlouvy často stanoví, že se budou řídit nikoli státním právem, ale *lex mercatoria*, to jest obecnými zásadami práva mezinárodního obchodu.

– Za třetí je to pak nedávný vynález záruk na první požádání, který dokazuje tvořivou roli a životnost mezinárodní praxe a její schopnost vytvářet instituce přizpůsobené jejím potřebám. Tyto záruky se v různých národních právech připojily k existujícím osobním zárukám. Směřují dokonce k vykočení z mezinárodní praxe a k návratu do praxe vnitřní, což nejde bez četných obtíží.

2. Rozbor praxe navíc dokazuje, že vlastní praxe směřuje nejen k přijetí specifických smluvních norem a k osvobození se od vnitřních doplňujících zákonných ustanovení, ale také že pojímá nové normy jako dostačující samy o sobě; jako vytvářející nový právní řád. Můžeme zde předložit dva příklady.

– První se týká takových bankovních závazků, jako jsou dokumentární akreditivy a záruky na první požádání. Velmi málo bank totiž určuje právo rozhodné pro tyto instrumenty. Pokud jde o dokumentární akreditivy, smlouvy odkazují přímo či nepřímo na Jednotná pravidla a zvyklosti Mezinárodní obchodní komory. Praktičtí

z bank chápou patrně tyto všeobecně aplikovatelné normy jako samy o sobě dostačující. Pokud jde o záruky na první požádání, zdálo by se, že se strany většinou spokojí se slovem daným bankéřem, že zaplatí na první požádání. Nepokládají patrně za nutné odvolávat se na právo státu, všeobecná zásada „*Pacta sunt servanda*“ se jim zdá dostatečná, aby zaručila výkon bankovního závazku. Tyto bankovní smlouvy tak působí dojmem, že se pohybují v nějakém transnacionálním právním řádu, mimo legislativu státu.

– Druhý příklad souvisí znovu se státními smlouvami. Viděli jsme totiž, že většina těchto smluv předpokládala, že spory mají být podrobeny pravomoci rozhodčího soudu, a že řada z nich se neřídila zákony státu, ale podrobovala se všeobecně známým obecným zásadám práva. I zde se projevuje vůle stran vyhnout se právům států ve prospěch transnacionálního právního řádu.

Nabízí se tedy otázka, jak je *lex mercatoria*, vzniklá z vůle praxe, vnímána v pozitivním právu.

I.A.2. Lex mercatoria před rozhodcem a před soudcem.

a) V první řadě dodává četné příklady aplikace *lex mercatoria* mezinárodní arbitráž.

Zde je třeba nicméně upřesnit, že nesmíme směřovat aplikaci *lex mercatoria* rozhodcem s tím, že rozhoduje jako *amiable compositeur*. Někdy totiž strany svěřují rozhodci posláni rozsuzovat spor jako *amiable compositeur*, a tím mu ponechávají možnost rozhodovat podle ekvity nebo – což není vůbec totéž – vynechat či zmírnit řešení, které dává právo.

Vidíme zde zřetelný rozdíl v teorii, který staví *lex mercatoria* proti pravomoci rozhodce rozhodovat jako *amiable compositeur*. V prvním případě se totiž rozhodce opírá o právní normy, i když nikoli státního práva, zatímco v druhém případě rozhodce odůvodňuje svůj nálezný základě čisté ekvity.

b) Velký počet právních řádů dnes připouští, aby se rozhodci odvolávali na *lex mercatoria*.

Pokud jde o francouzské právo, na stranu použití *lex mercatoria* rozhodcem se staví dva rozsudky kasačního soudu: rozhodnutí z 9. prosince 1981 (potvrzující výrok pařížského odvolacího soudu z 12. června 1980) a rozhodnutí z 22. 10. 1991. V první věci potvrdil kasační soud, že rozhodci se mohli rozhodnout aplikovat na spor „zásady obecně použitelné v mezinárodním obchodu“. Tím, že to udělali, nezneužili pravomocí rozhodců rozhodovat jako *amiable compositeur*. Jinak řeče-

no, nerozhodovali podle ekvity, ale aplikovali právní normu, přičemž se na takové zásady odvolávali. Ve druhém případě potvrzuje kasační soud ještě zřetelněji, že rozhodci tím, že se odvolávali na „obecné zásady smluv použitelné v mezinárodním obchodu“, plnili ve skutečnosti své poslání, které spočívá v definování práva rozhodného na spor před jeho rozhodnutím. Kasační soud tak připouští, aby se rozhodci odvolávali na obecné zásady práva mezinárodního obchodu jako práva aplikovatelného na mezinárodní smlouvu. Jestliže nepřátelé *lex mercatoria* mají tendenci vykládat tyto rozsudky restriktivně, musíme konstatovat, že formulace kasačního soudu právem dovoluje stoupencům *lex mercatoria*, aby svou teorii podpořili důležitým kamenem.

Rakouský odvolací soud naopak rozsudkem z 29. února 1982 rozhodl částečně zrušit rozhodčí nález, který se rozhodl „vynechat jakýkoli odkaz na specifické zákonodárství a aplikovat *lex mercatoria*“. Podle vídeňského soudu měl rozhodčí soud určit aplikovatelné právo státu a neodvolávat se na „*lex mercatoria*“, která je kvalifikována jako „světové právo nejisté platnosti“. I když tento výrok neznamená úplné odsouzení *lex mercatoria*, i stoupenci této teorie slevili ze svých názorů. Přesto byl tento rozhodčí nález předložen také francouzským soudům za účelem jeho uznání. Rozhodoval kasační soud, který v roce 1984 souhlasil, byť v nepřilíš jasné formulaci, aby byl tento nález uznán, ačkoli byl předtím v Rakousku zamítnut. Jak to napsal Berthold Goldman, tento případ byl skutečnou bitvou soudů o *lex mercatoria*. Rakouský soudce odvolacího soudu ji přitom odmítl, francouzský soudce ji potvrdil.

Celkově lze říci, že dnes se pozice rakouského soudce jeví jako menšinová. Jedno ustanovení francouzského práva, nakloněné *lex mercatoria*, má dnes totiž velkou odezvu: jde o článek 1496 Občanského soudního řádu, který ponechává rozhodci veškerou volnost ve výběru rozhodných právních norem. Toto ustanovení je interpretováno jako umožňující rozhodci, aby se právoplatně odvolával na „*lex mercatoria*“. Podobnou formulaci a výklad přejaly mnohé cizí právní řády: libanonský soudní řád z roku 1983, holandský občanský soudní řád z roku 1986, švýcarský zákon z roku 1987, alžírský soudní řád z roku 1993, egyptský zákon z roku 1994 a italský občanský soudní řád. Samo anglické právo uznává rozhodčí nálezy založené na *lex mercatoria*.

Organizace jako Institut mezinárodního práva nebo *International Law Association* dnes ostatně připomínají možnost rozhodce uchýlit se k *lex mercatoria* a právní hodnotu na ní založeného nálezu.

I když pozitivní právo potvrzuje mezinárodní arbitráž odvolávající se na *lex mercatoria*, přesto se objevují obtíže, jde-li o určení jejího obsahu.

I.B. OBSAH LEX MERCATORIA

Lex mercatoria postihuje terminologická rozkolísanost a její obsah se mění podle autorů. Většinou se soudí, že *lex mercatoria* se skládá především z obecných zásad nebo zvyklostí kodifikovaných soukromými organizacemi, které odpovídají spontánnímu právu, vzešlému přímo z praxe. Můžeme se rovněž domnívat, že *lex mercatoria* se skládá také z ustanovení norem vztahujících se k mezinárodnímu obchodu, ať už jde o mezinárodní úmluvy nebo ustanovení vnitrostátního práva, která se týkají mezinárodních obchodních vztahů.

I.B.1. Spontánní právo

Toto spontánní právo se skládá jednak z obecných zásad práva, jednak ze zvyklostí mezinárodního obchodu.

a) Obecné zásady práva.

Mezinárodní rozhodčí soudy objevily obecné zásady práva mezinárodního obchodu. Některé z nich mají proměnlivý význam. Můžeme mezi nimi uvést nejprve zásadu „*pacta sunt servanda*“; dále pak zásadu „dobré víry ve smluvních vztazích“. Mimo to například „povinnost znovu projednat dlouhodobé smlouvy“, „povinnost minimalizovat škody“ nebo konečně „nenamítatelnost korupčních smluv“.

Celkem se v seznamu, který sestavil lord Mustill, vypočítává asi dvacet těchto zásad. Odtud pramení kritika, kterou tento autor formuloval: „dvacet zásad objevených během třiceti let trvání *lex mercatoria*, jak slabá bilance“. Tuto kritiku však musíme relativizovat. Není totiž třeba držet se sestavování nějakého seznamu zásad, protože užívání obecných zásad práva vyplývá především, jak to připomíná francouzský autor E. Gaillard, z metody.

Rozhodce tyto zásady vyvozuje ve vztahu k poslání, které mu strany svěřily. Tak je může vyvodit studiem srovnávacího práva, studiem mezinárodní judikatury, jako například judikatury mezinárodního soudního dvora nebo studiem doktríny.

K obecným zásadám práva se připojují zvyklosti mezinárodního obchodu.

b) Zvyklosti mezinárodního obchodu.

Všimněme si, že mezinárodní smlouvy dnes téměř systematicky uvádějí, že bude vhodné při jejich výkladu vzít v úvahu zvyklosti, to znamená zvyklosti mezinárodního obchodu. Jestliže jsme uvedli tuto skutečnost, musíme konstatovat, že řada soukromých organizací kodifikovala zvyklosti mezinárodního obchodu v ur-

čitých oblastech. Tyto normy se hodí k tomu, aby je strany smluvně přijaly. Jsou velmi rozmanité.

Tento jev dobře ilustrují Jednotná pravidla a zvyklosti Mezinárodní obchodní komory týkající se dokumentárních akreditivů. Bankovní instituce jedné země se k nim mohou připojit buď po jednotlivých bankách, nebo jako celek. Zjišťujeme tedy, že tyto Jednotné normy a zvyklosti, které existují od roku 1933 a jsou pravidelně vydávány, jsou všeobecně uznávány. Existovala jedna významná výjimka, pokud jde o všeobecnou platnost těchto norem, a to Čínská lidová republika. Dnes se však také velké čínské ústavy k těmto normám připojily.

Jiný příklad takových kodifikovaných zvyklostí nám dávají INCOTERMS Mezinárodní obchodní komory. Jde o termíny vydávané pravidelně od roku 1936 a aplikovatelné v mezinárodních prodeích zboží. Tyto termíny umožňují prostě určit, v které chvíli probíhá přenos vlastnictví zboží a přenos břemene rizik. Představíme-li si, že český vývozce prodává nějaký hmotný statek francouzskému dovozci, zboží musí být dopraveno po silnici až na vídeňské letiště, potom letecky na letiště Roissy ve Francii a konečně po silnici až do pařížského skladu nákupce, uvádí-li smlouva pouze, že jde o prodej „v továrně“ nebo prodej „EXW“ (ex work), budou obě strany vědět, že povinností prodejce je dodat své zboží ve své vlastní továrně, přičemž výdaje na přepravu a její rizika nese francouzský nákupce. Uvádí-li smlouva naopak, že jde o prodej „FCA“, bude český prodejce vědět, že bude muset dodat zboží až na výchozí letiště (v našem případě do Vídně). Pokud jde o francouzského nákupce, bude vědět, že převezme náklady dopravy na svůj účet od tohoto letiště. Existují samozřejmě další četné doložky.

Práce Mezinárodní obchodní komory je základní, ale neměla by zastínit práci dalších organizací, zvláště anglosaských. Je tak třeba zmínit „International Law Association“, která vypracovala Yorská a Antverpská pravidla o haváriích v námořní přepravě. Stejně tak je možné uvést „London Corn Trade Association“, která vypracovala typové smlouvy používané v mezinárodním obchodu s obilninami. Připomeňme také pravidla „International Swap Dealers Association“ pro swapové smlouvy. Tato pravidla jsou užívána pro většinu smluv, jimiž si dva vypůjčovatelé vyměňují služby splácení svých dluhů.

Musíme však upřesnit, že kodifikovanými zvyklostmi rozumíme ve skutečnosti soukromé kodifikace, které se časem stávají skutečnými zvyklostmi. Francouzská judikatura tak o Pravidlech Mezinárodní obchodní komory o dokumentárním akreditivu ušoudila, že mají nejen smluvní charakter, ale platí dnes také jako obyčejové pravidlo. Pařížský obchodní soud například rozhodl, že se Jednotné normy a zvyklosti aplikují jako obyčejové pravidlo, není-li ve smlouvě výslovný opačný odkaz.

Pokud jde o kasační soud, ten se na články norem Mezinárodní obchodní komory odvolal třikrát a ukázal tak, že nabyly závazné obyčejové hodnoty.

Tato judikatura dobře ukazuje, že všechny tyto různé normy nejsou vlastně kodifikovanými zvyklostmi, ale že tvoří soukromé kodifikace, které reagují na potřeby praxe. Kodifikace, které mají schopnost stát se skutečnými zvyklostmi. Důkazem toho je, že tyto normy nebo typové smlouvy nemají vždy úspěch v mezinárodní praxi, jejíž smlouvy se někdy neodvolávají na normy, které jsou považovány za málo přizpůsobené. Normy Mezinárodní obchodní komory o zárukách na první požádání nám poskytují dobrý příklad této situace. První normy, vypracované v roce 1978, doporučovaly takzvané smluvní záruky, které více chránily zájmy vývozce. Dovožci ale vyžadovali skutečné záruky na první požádání a vývozci neměli na vybranou: jestliže chtěli získat trh, museli dovozci dodat záruku, kterou žádal, a nemohli tedy dodržovat normy Mezinárodní obchodní komory. Tyto normy byly tedy takovým neúspěchem, že Mezinárodní obchodní komora musela sepsat nové, přizpůsobené potřebám praxe. Nové normy, nazvané „Jednotná pravidla pro záruky na požádání“, vstoupily v platnost v roce 1992. Je ještě příliš brzo, abychom mohli říci, zda bude jejich úspěch nepopiratelný nebo ne.

I.B.2. Mezinárodní úmluvy a vnitrostátní normy týkající se mezinárodního obchodu.

Teorie lex mercatoria se stává rozporuplná, pokud jde o zahrnutí do norem vycházejících z mezinárodních úmluv a významných vnitrostátních norem vztahujících se na mezinárodní obchod do jejího obsahu. Aniž bychom chtěli vstupovat do této diskuse, uveďme pouze, že odpověď na tuto otázku se mění podle toho, jestli autoři jsou nebo nejsou odborníky na mezinárodní rozhodčí řízení. Odborníci většinou soudí, že lex mercatoria je především výtvozem rozhodce, který ji vyvozuje z obecných zásad, případně z mezinárodních úmluv či vnitrostátních norem. Podle našeho názoru však přesto musíme tuto příliš omezenou představu o lex mercatoria opustit. Tak například praxe a vnitrostátní judikatura jsou různé kroky, které přispěly ke zformulování práva záruk na první požádání. Do stavby lex mercatoria mohou tedy přidat kámen i vnitrostátní normy, stejně jako mezinárodní úmluvy.

II) KRITICKÉ POZNÁMKY K LEX MERCATORIA

Lex mercatoria se stala předmětem kritických připomínek. Než se jim však budeme věnovat, musíme nejprve smést ideologické kritiky, které proti ní mohly být

formulovány. Řada autorů totiž tvrdila, že *lex mercatoria* je výmyslem bohatých zemí, mocných obchodníků, aby zabránili legitimním očekáváním rozvojových zemí. Přesto však nic nedokazuje, že by *lex mercatoria* aplikovaná rozhodci nepřála rozvojovým státům v jejich sporech s obchodníky. Jeden slavný rozhodčí nález tak v roce 1983 nedal za pravdu mnohonárodní společnosti ve prospěch státu Kamerun, ve jménu povinnosti nic neskrývat smluvnímu partnerovi. Takové zásady, jako „dobrá víra“ nebo „*pacta sunt servanda*“, jsou totiž ideologicky neutrální.

Mimo tuto ideologickou kritiku byly formulovány různé připomínky pragmatického nebo teoretického charakteru.

II.A. PRAGMATICKÉ POZNÁMKY

Mezi pragmatickými poznámkami, které byly vysloveny, jsou některé pro *lex mercatoria* nepříznivé, zatímco další jsou jí naopak příznivé.

1. Nepříznivé poznámky.

V boji proti teorii Bertholda Goldmana byla formulována dvě konkrétní tvrzení: *lex mercatoria* je mýtus, existují pouze *leges mercatoriae*. Dále se toto právo obchodníků jeví jako obzvláště neúplné.

a) Existence „*leges mercatoriae*“.

Odpůrci *lex mercatoria* zdůrazňují, že *lex mercatoria* netvoří v žádném případě jednotný celek, ale že se tu projevují odchylky jak odvětvové, tak geografické.

Odvětvové odchylky jsou potvrzeny: neexistuje jedno právo mezinárodního obchodu, ale práva aplikovatelná na různá odvětví mezinárodního obchodu. Existují-li tak u dokumentárního akreditivu všeobecně aplikovaná Jednotná pravidla Mezinárodní obchodní komory, jeví se tyto normy pouze jako úprava velmi specifické bankovní operace, která je nezávislá na ostatních zvyklostech mezinárodního obchodu. Stejně tak se jeví zvláště specifickou řada zvyklostí, například ty, které existují v určitých odvětvích činnosti, jako je prodej obilí nebo kávy.

Vedle odvětvových odchylek se projevují rovněž geografické odchylky zvyklostí. Smlouvy uzavřené mezi Spojenými státy a Čínou se nemohou řídit stejnými zvyklostmi, jako smlouvy mezi Spojenými státy a Argentinou. Stejně tak se před převratem, který zasáhl východní země, naráželo většinou na odmítnutí úpravy rozhodčího řízení Mezinárodní obchodní komory a předpokládalo se často rozhodčí řízení podrobené úpravě Obchodní komory ve Stockholmu. Existovaly tedy speci-

fické postupy ve smlouvách mezi východem a západem, které dokazují rozmanitost „*leges mercatoriae*“. Tyto odchylky vadí tím spíše, že se toto právo obchodníků jeví jako neúplné.

b) Neúplnost „*lex mercatoria*“.

Pro nepřátele „*lex mercatoria*“ má být „*lex mercatoria*“ jen jakýmsi souborem neurčitých zásad, které nestačí k vytvoření úplného právního systému. Důkazem toho má být, že připustí-li soudce, aby se rozhodce odvolával na *lex mercatoria*, nelze ještě uvažovat o tom, že by se sám rozhodl *lex mercatoria* přímo aplikovat. Ve francouzském právu máme zajisté výrok odvolacího soudu z roku 1989, který se rozhodl aplikovat „*lex mercatoria*“ ve věci dokumentárního akreditivu. Tento výrok je však osamocený. Bude-li si soudce přát aplikovat zvyklosti kodifikované soukromou organizací, bude muset jít oklikou přes vnitrostátní právo. Jsou-li například normy Mezinárodní obchodní komory o dokumentárním akreditivu aplikovatelné, je to proto, že smlouva se na ně explicitně nebo implicitně odvolává a že vnitrostátní aplikovatelné právo připouští závaznou sílu smlouvy.

Tyto poznámky, které jsou pro *lex mercatoria* nepříznivé, však narážejí na poznámky bojující v její prospěch.

2) Příznivé poznámky.

Ve prospěch *lex mercatoria* si všimneme, že *lex mercatoria* často odpovídá jak potřebám stran, tak potřebám rozhodce.

a) Potřeby stran.

Konstatovali jsme již důvody, pro které strany dávaly přednost podřízení státních smluv *lex mercatoria*. Pragmatické poznámky příznivé *lex mercatoria* však volají po konkrétním příkladu: je to příklad eurotunelu, tunelu pod kanálem La Manche, který spojuje Paříž s Londýnem železniční cestou.

Tento tunel musel zavést různá kompromisní řešení. Nejde jen o technické a ekologické zvláštnosti, jako například provoz vlaků, které na francouzském úseku jedou vysokou rychlostí a pak poskytují příležitost v poklidu oceňovat krásy anglického venkova. Tunel představuje i zvláštnosti právní. Jednou z nich je doložka stanovící, že rozhodčí soud příslušný pro rozhodování případných sporů bude muset aplikovat „zásady společné pro anglický a francouzský právní řád“ a, budou-li chybět, „zásady práva mezinárodního obchodu“. Jde tu o originální řešení, které

je projevem jistého druhu „karteziánského pragmatismu“ odpovídajícího potřebám stran.

Také rozhodce však potřebuje *lex mercatoria*.

b) Přání rozhodce.

Pokud jde o přání rozhodce, vnučuje se zde jedna zcela konkrétní poznámka: jestliže se někdo nabídne za rozhodce, přijme takové posláním jedině tehdy, má-li možnost vyslovit se podle práva (nebo práv), které zná. Měl-li by rozhodovat podle cizích práv, posláním nepřijme. Samozřejmě však své posláním přijme, půjde-li o rozhodování s odkazem na obecné zásady práva mezinárodního obchodu. Výhoda *lex mercatoria* se rýsuje přímo před očima.

Ať jsou však tyto praktické výhody jakékoli, vyvolává *lex mercatoria* stále přizívanou teoretické úvahy.

B) TEORETICKÉ ARGUMENTY.

Byly formulovány dvě poznámky teoretické povahy:

1. uchýlení se k tomuto transnacionálnímu právu je někdy odmítnuto v určitých situacích, ve kterých se jeho užití zdá nemístné (abusivní).
2. vyslovovat se k *lex mercatoria* znamená také formulovat definici právní normy.

1) Nemístné užívání *lex mercatoria*

Jak to ukázal E. Gaillard, můžeme mluvit o abusu v užívání *lex mercatoria* ve dvou typech situací.

a) Konstatovali jsme především, že rozhodce někdy použil „*lex mercatoria*“, aby nemusel aplikovat právo zvolené stranami. Takové použití mezinárodního práva obchodníků je potom sporné. Nejde nicméně o diskreditaci *lex mercatoria* touto kritikou, protože platí pouze pro nemístné užívání obecných zásad práva mezinárodního obchodu.

Například v jednom nálezu vyneseném v roce 1992 tvrdil rozhodčí soud, že egyptské právo, které si strany zvolily, nezná problém začátku splácení úroků. Rozhodl tedy, že je pro výpočet úroků vhodné opřít se o zásady práva mezinárodního obchodu. Kdo má uvěřit, že egyptský soudce se nikdy nevyslovuje k výpočtu

úroků? Postup soudu není v tomto případě normální a navíc chce zjevně odmítnuté právo potlačit.

b) Dále bylo možno kritizovat *lex mercatoria* tvrzením, že *lex mercatoria* umožňuje oživit teorii „smlouvy bez zákona“. Víme totiž, že v padesátých letech probíhala diskuse, která měla zjistit, zda strany mohou jít až k předpokladu, že smlouva si stačí sama o sobě a že není od této chvíle podřízena žádnému právu. Dnes je však tato teorie „smlouvy bez zákona“, „samoregulovatelné smlouvy“ odsouzena většinou právních řádů. Je tedy uchýlení se k tomuto transnacionálnímu právu obchodníků nemístné? Tento argument nepřesvědčí, neboť v Goldmanově systému je *lex mercatoria* skutečným právem. Neměli bychom tedy tvrdit, že smlouva, která se řídí *lex mercatoria*, není podřízena žádnému právu.

Zbývá nám tedy ověřit, zda má *lex mercatoria* skutečně charakteristické rysy právní normy.

2) Rozbor právní normy.

Právní norma se tradičně vyznačuje tím, že vychází z veřejné autority, že ji lze sankcionovat a že tvoří soudržný a úplný systém. Může se tedy zdát, že *lex mercatoria* tyto charakteristické rysy uvádí v pochybnost.

a) Právní norma by měla vycházet z veřejné autority.

Protivníci „*lex mercatoria*“ soudí, nejčastěji implicitně, že „*lex mercatoria*“ nemůže existovat, protože nevychází z veřejné autority.

Tento argument můžeme přebít, protože řada proudů filozofie práva na jedné straně nesouhlasí s názorem, že právní norma by měla vycházet z veřejné autority. Tak je tomu například u Savignyho německé historické školy, pro kterého je právo produktem historie, duše lidu, nebo u různých sociologických proudů, které v právu vidí výtvar společnosti. Všimneme si ostatně, že téměř veškeré právní systémy, dokonce i ty, které jsou založeny na systému přísně dodržujícím zákony, přijímají existenci obyčejně jako pramene práva.

Na druhé straně Goldman a autoři – příznivci „*lex mercatoria*“ tvrdí, že nevychází-li „*lex mercatoria*“ z veřejné autority, vychází přesto z autority: profesionální autority společnosti obchodníků. Na tento argument se samozřejmě odpovědělo, že stejnorodá profesionální autorita neexistuje, ale že existují společnosti obchodníků velmi rozmanité a značně různorodé.

Diskuse o jiném rysu právní normy však vyznívá ve prospěch *lex mercatoria*: jde o existenci sankcí.

b) Právní normu by mělo být možno doprovázet sankcemi.

U protivníků *lex mercatoria* panuje názor, že právní norma předpokládá existenci státních sankcí. Mělo by tedy být nutné opřít se o veřejnou sílu. Jeden autor tak tvrdí, že produkuje-li mafie normy a obratně je sankcionuje, nejde přesto o právní normy. Ani tento argument není relevantní.

Za prvé se tvrdilo, a patrně právem, že právní norma není nutně doprovázena sankcemi. Důkazem toho je mezinárodní právo veřejné, neboť toto právo často není vybaveno sankcemi; je poznamenáno malou efektivitou. Přesto nebude nikdo popírat, že jde skutečně o právo; uvědomíme si to prostým konstatováním, že se nikde nevyučuje na sociologických ani teologických fakultách, ale právě na právnických fakultách.

Za druhé, vezmeme-li v úvahu, že právní norma předpokládá sankce, musíme konstatovat, že v mezinárodním obchodu existují mimostátní sankce. Společnost obchodníků ukládá své vlastní morální sankce, které však časem mají finanční důsledky. Zjišťujeme ostatně, že většina rozhodčích nálezů je spontánně vykonávána, což dobře ukazuje váhu této „*societas mercatorum*“.

Třetí rys, který by právní norma měla vykazovat, vyvolává pak další otázky, pokud jde o „*lex mercatoria*“: právní norma by měla tvořit úplný systém.

c) Právní norma by měla být systémem.

Odpůrci *lex mercatoria* jí vyčítají její obzvláště neurčitý obsah. Trvají navíc na tom, že *lex mercatoria* zahrnuje velmi různé prameny. Tato tvrzení jsou nepopíratelná. Protože však *lex mercatoria* zatím není úplným a stejnorodým systémem, musíme z toho vyvozovat, že netvoří skutečně právní řád? Odpověď na tuto otázku není jednoduchá, protože žádný tvořící se systém není od počátku dokonalý. Stačí představit si nějakou novou společnost, která se objeví na pustém ostrově, pravidla budou postupně vypracovávána a vytvoří až časem úplný a soudržný systém. Můžeme tedy říci, že různorodost *lex mercatoria* je důsledkem toho, že *lex mercatoria* není ještě dotvořena.

Na závěr rozboru uvedme, že představa, kterou má o *lex mercatoria* každý právník, je zjevně diktována úvahami politické filozofie, které jsou každému vlastní. Proti sobě se tu totiž stavějí dvě představy o právu, dvě koncepce státu. Pro příznivce *lex mercatoria* může právo vznikat spontánně. Stát není všemocný, jeho úloha při vytváření právních norem není nezbytná a jeho zákonodárná činnost není nutně nejpodstatnější. Naopak pro odpůrce *lex mercatoria* neexistuje spása mimo právo státu. Proti sobě se tak staví jistá forma právního liberalismu a koncepce právního etatismu.

Teorie „*lex mercatoria*“ je součástí každodenního života mezinárodního rozhodce ve věcech státních smluv a je většinou připouštěna různými právními řády. Tato teorie, která mohla být před dvaceti lety ještě popírána, se dnes realizuje.

(Překlad M. Šedová)

SUMMARY

„*Lex Mercatoria*“

Lex mercatoria is a part of an international judge's every-day routine concerning international treaties. This positive situation makes realization of the theory that was still being denied some 20 years ago possible. French university scholar Berthold Goldman is considered the inventor of this theory. However the text contains opinions expressed earlier by some other experts in comparative legal studies.

The article deals with „*lex mercatoria*“, i.e. with problems concerning law of international trade. The author touches upon a deep analysis of this theory and also mentions critical views of its opponents. Pragmatic remarks and comments are mentioned as well.

ROZŠÍŘENÍ EU VE SVĚTLE TRANSFORMACE A REFORM

TOMÁŠ DOLEŽIL

ÚVODEM

Přestože rozšíření Evropské unie (dále „EU“ nebo „Unie“) o země střední a východní Evropy není otázkou dneška, je mu třeba věnovat mimořádnou pozornost. Rozšíření členské základny o postkomunistické státy bude z mnoha aspektů bezprecedentní událostí, která bude mít zcela nové důsledky na poměry uvnitř evropského kontinentu. Na jedné straně máme kandidáty, kteří transformují svou ekonomiku, právní řád a ostatní společenské systémy, a na straně druhé se nachází velmi složitá a komplikovaná Unie, která se rovněž potýká s mnoha nedořešenými problémy. Obě strany se pak střetávají při hledání nejvhodnějšího okamžiku rozšíření Unie.

Jedním z problémů kandidáta na členství je proto i **temporální dimenze** vstupu; tedy to, co bychom mohli popsat jako nutnost být připraven na vstup do Unie v pro něj nejvýhodnější okamžik, který by se měl co nejvíce přibližovat časovému bodu, který si zvolí sama EU. K tomuto ovšem může dojít jen tehdy, pokud uchazeč splní základní formální a materiální předpoklady účasti v tak sofistikovaném integračním útvaru, za jaký je považována Evropská unie, a pokud samotná Unie bude mít pro další rozšíření dostatečnou kapacitu.

TRANSFORMACE

Transformace postkomunistických zemí má nejen svou vnitřní domácí, ale i vnější integrační dimenzi. V takovém případě mluvíme o **adaptaci**, která má *per definitionem* graduální povahu s vrcholem v bodě vstupu a těsně po něm. Jedná se

však o proces permanentní, který ve svém nejširším pojetí dokonce přesahuje integrační rozměr. Naopak transformaci vnímáme jako jednorázový, neopakovatelný a prvotní proces, který ve své úvodní fázi předchází adaptaci a s postupem času se v ní plynule přeměňuje. Transformace byla podle známých zkušeností prováděna rychle tzv. šokovou metodou, i přesto, že v některých transformujících se zemích a zejména uvnitř jednotlivých sektorů byla zvolena metoda gradualistická. Gradualisticky je však transformace jako celek prakticky nerealizovatelná. Právě rozlišování zvolené metody slouží jako spolehlivé kritérium pro posuzování povahy procesů, které chceme pozorovat.

Účelem transformace je přeměnit napřed politický systém v pluralitní a demokratický a současně transformovat centrálně řízené národního hospodářství na moderní, otevřený a institucionálně kompatibilní systém. Následná adaptace má vést k růstu konkurenceschopnosti a integrovanosti do evropského a světového hospodářství. Zatímco transformace je záležitost krátkodobá, adaptace má ve své nejintenzivnější fázi střednědobou periodu. Nejdlejší a zároveň nejsložitější proměnou prochází společnost sama, která se pozvolna adaptuje na nové podmínky.

Po pádu totalitních režimů došlo k začlenění kandidátských zemí do evropského a světového společenství a k zapojení se do aktivní spolupráce v mezinárodních organizacích. Díky poměrně vysoké míře kooperace na mezistátní úrovni a zapojování se do mezinárodní dělby práce dochází k růstu **interdependence** jak v evropském, tak globálním měřítku. Mírou úspěchu vnitřní transformace a následné adaptace se postupně stává úspěšnost v soutěži na mezinárodním poli, jehož jedním z vyjádření je co nejtěsnější vztah k EU, jakožto vrcholné formy regionálních integračních snah. S tímto jevem se pojí opět nutnost další užší spolupráce s Uníí a růst vzájemné závislosti. Čím silnější budou vzájemná pouta, tím bude stále naléhavější koordinovat vzájemnou provázanost na nadnárodní úrovni.

Asociační dohoda byla a je důležitým impulsem ve vzájemném sblížení aspiranta na členství v Unii. Dohody trvale přispívají k růstu vzájemných vazeb a podněcují kandidáty v jejich transformačním snažení. Jsou také jistým vnějším mantinelem pro domácí politiku a střelkou na kompasu politické a ekonomické transformace. Jakš mluví o „*opci ES*“, která je „*conditio sine qua non transformačního procesu*“ a upřesňuje to výstižným termínem „*intenzita připoutání*“¹. Zdůrazňuje rovněž, že ona zmíněná interdependence je *de facto* asymetrická a je charakterizována materiální nerovnováhou ve vztahu uchazeč – EU. Dodejme, že v případě asociačních dohod se rovněž mluví o asymetrii a to o asymetrii ve prospěch kandidátské země (jde o asymetrii *de jure*).

¹ Viz Jakš, Jaroslav: Česká republika na cestě k Evropské unii – problémy vzájemné interakce transformačního a integračního procesu v 90. letech, Mezinárodní vztahy č. 3/1994, str. 13–17.

Evropská rada stanovila na svém zasedání v Kodani v roce 1993 kritéria pro vstup nových členských zemí². Jedná se o **politická** kritéria – demokracie, právní stát, respektování základních lidských práv a svobod a **ekonomická**, jako je existence fungující tržní ekonomiky a konkurenceschopnost jednotlivých národních hospodářství. Zvláštním kritériem je schopnost udržet dynamiku evropské integrace, které počítá nejen se zvládnutou vnitřní transformací, ale především se zdařilou adaptací a další pružnou adaptabilitou jednotlivých subjektů. Tato kritéria bychom mohli označit jako **absolutní** a základní, od kterých se nelze odchýlit.

Vedle toho existuje ještě **časový okamžik** (relativní kritérium), od kterého se rovněž odvíjí možnost participace na formální integraci a její úspěšnost. Kandidáti mají za úkol co nejlépe odhadnout tento okamžik připravenosti – být „*akorát*“ – vzhledem k předpokládanému stavu Unie v době vstupu. Zní to abstraktně, ale jsme přesvědčeni, že tento moment je klíčový pro úspěch nového člena.

Jeho ekonomika musí být dostatečně integrována do společného trhu a současně si musí ponechat sílu pro zapojení se do celosvětové dělby práce, aby nebyla výlučně závislá na ekonomickém rozvoji členských států EU a neztratila tak komparativní výhody proti ostatnímu světu. Tato **diverzifikace** je životně důležitá a umožní zpětně i jeho úspěšné prosazení na vnitřním trhu Unie.

Dalším příkladem konvergence je **harmonizace právního řádu**. Na obou stranách probíhá velmi intenzivní legislativní činnost. Pro kandidáty je důležité sledovat tento vývoj (řádově tisíce právních aktů) a implementovat jej do svých právních řádů tak, jak to ukládají asociační dohody. Jedná se o úkol velmi obtížný, který vyžaduje značné úsilí, podstatně zvyšuje náklady států a ekonomických subjektů a tím snižuje jejich konkurenceschopnost, což v konečném důsledku oddaluje jejich integrační schopnost. Jedním z problémů bývá skutečnost, že jsou kandidátem přijaty takové právní instituty³, které neodpovídají **stupni jeho rozvoje**. Dochází proto k narušení trhu a k vychýlení racionality směrem, který může v konečném důsledku prodloužit nebo zcela znemožnit vývoj, který by jinak vedl k okamžiku, kdyby byl tento nový právní institut již žádoucí nebo alespoň „stravitelný“. Tím dochází k faktickému zvyšování integračních nákladů, které by jinak vůbec nevznikly. Jsme tedy opět u přesného rozlišení mezi transformací a adaptací, neboli jak uvádí Jakš u „*européifikace*“⁴. Je proto třeba roztřídit materiální *acqui communitaire*, aby se přijímaly jen takové právní instituty, které budou v souladu s dosaženým stupněm transformace, ale které budou současně **stimulovat** (niko-

² Později byly dále rozpracovány do podoby tzv. předvstupní strategie pro přípravu přidružených zemí na vstup do EU na zasedání Evropské rady v Essenu roku 1994.

³ Případně přísnější parametry již platné úpravy.

⁴ viz cit. dílo v poznámce č. 1.

liv brzdit) další transformaci a potažmo adaptaci kandidátské země tak, aby se mohla úspěšně začlenit do integrujícího seskupení. Nezapomínejme, že adaptace je graduální proces a že s postupnou evoluční kultivací kandidátských zemí dojde k růstu absorpční schopnosti přijímat materiální *acqui*.

Díky začlenění do kooperačních struktur (např. Rady Evropy či OECD) jsou dány základní předpoklady **trvalé konvergence** směrem do Evropy. Domníváme se, že např. členstvím v Radě Evropy je jistěna politická stabilita a demokratický režim v kandidátských zemích. Domácí politika má potom více prostoru pro pohyb směrem k hluboké formální a faktické integraci (adaptaci). Nejdůležitější však je, zda-li tuto možnost chce využít. Má právo se svobodně rozhodnout.

VÝCHODNÍ ROZŠÍŘENÍ A INSTITUCIONÁLNÍ REFORMA EU

Připravované východní rozšíření bude v mnohých ohledech nové a jedinečné. Usku- teční se na poslední možný geografický směr a bude mít zcela pro EU neznámé důsledky, do značné míry neporovnatelné s dosavadními zkušenostmi. Především se bude odehrávat ve zcela novém geopolitickém klimatu a se zeměmi, které ještě donedávna patřily na „druhou stranu barikády“. Zároveň bude mít jeden společný důležitý rys s jižním rozšířením z osmdesátých let o Řecko, Španělsko a Portugalsko, neboť se bude také jednat o rozšíření především **politické** povahy. Důvodem bude i zde stabilizace poměrů uvnitř nových členů a posílení jejich ekonomické výkonnosti. Nebude se jednat o rozšíření tak unáhlené a nepromyšlené jak to bylo v případě Řecka a uvidíme, zda-li se bude moci porovnávat délkou a způsobem negociací s případy Španělska a Portugalska, když jeden společný a pro každého uchazeče zásadní aspekt se zdá téměř jistý. Východní rozšíření bude patrně rozšířením **hromadným**, alespoň o tři státy současně. To bude mít ten důsledek, že rychleji transformovaná a adaptabilnější země bude kupříkladu čekat na zemi politicky nepominutelnou (Polsko) tak, jak to bylo v případě Portugalska, které muselo počkat na uzavření jednání se Španělskem. V případě, že takové zastavení bude trvat delší dobu, může mít fatální důsledky, protože dobře připravená země nebude moci využít všech potenciačních možností plného členství a začne ztrácet dech v procesu adaptace.

Východní rozšíření bude také prvním, ve kterém nebude dosažen okraj evropského kontinentu a tudíž konečná zeměpisná mez. Naopak bude znamenat vytvoření tranzitního integrovaného regionu, který bude důležitou spojnici mezi

Východem a Západem, stejně jako mezi Severem a Jihem. Rozšíření rovněž přispěje k překonání relativní izolovanosti Německa, Rakouska, Řecka a zčásti i Itálie a posune některá významná centra a oblasti více do středu. Zdůrazní jejich strategickou polohu a posílí jejich konkurenceschopnost. S přistoupením Polska a Estonska (později i ostatních Pobaltských zemí) dojde k značnému růstu významu Pobaltí a Baltské moře se stane *mare nostrum* Evropské unie; a to ještě znatelněji, než to bylo v případě jižního rozšíření a Středozemního moře⁵.

Jedním z předpokladů nového rozšíření se jeví nutnost realizace institucionální reformy. Evropská společenství byla původně založená šesti státy a systém jejich orgánů (zejména po dohodě o společných orgánech) byl ustaven tak, aby odpovídal funkční a efektivní spolupráci tří velkých, dvou menších a jednoho malého státu. S růstem členské základny proto nutně docházelo k rozmělnění původního systému a i přes provedené modifikace se již dnes nachází na mezi své funkčnosti. S východním rozšířením (plus Kypr a nyní opět i Malta) dojde s největší pravděpodobností k překročení počtu dvaceti členských států a atypickému systému dělby moci hrozí zablokování. Důvodem je vedle počtu kandidátských zemí především jejich **skladba**, když uchazeči jsou především menší a malé země a jedna země středně velká (Polsko)⁶. Systém totiž přestane plnit své dvě základní funkce: první je zajištění rovnováhy mezi orgány Společenství navzájem a druhou představuje nutnost vyváženosti vlivu jednotlivých států vzhledem k jejich velikosti a počtu.

Systém orgánů prochází nespornou evolucí a můžeme na něm pozorovat i postupnou proměnu samých Společenství, resp. Evropské unie směrem ke *quasi* federální formě státnosti. Posiluje se role supranacionálních orgánů, zejména **Evropského parlamentu**, který stále více začíná plnit funkci normativní a stává se důležitým a nezbytným článkem v zákonodárném procesu uvnitř Společenství. Jeho funkce reprezentační je doplňována funkcí legitimační. **Rada** jako orgán a zároveň reprezentant členských států je zatím nejdůležitějším normativním orgánem, který odráží při běžném kvalifikovaném hlasování váhu jednotlivých zemí a přináší rovnováhu v zájmech velkých a menších členů. Rozdělení počtů hlasů a počet nutný pro přijetí rozhodnutí není stanoven náhodně, ale poměrně přesně odráží politický vliv států či jejich jednotlivých skupin. Naopak složení **Komise** by mělo být na charakteru a typu členských států nezávislé, neboť jejím úkolem je především chránit zájmy samotných Společenství a vypracované návrhy uplatňovat prostřednictvím výlučného práva legislativní iniciativy. Přesto zatím každý stát vysílá do Komise svého zástupce a velké státy dokonce dva. Vzhledem k rolím a funkcím

⁵ Blíže viz Inotai, András: *Wirtschaft, in: Kosten, Nutzen und Chancen der Osterweiterung für die Europäische Union*, Verlag Bertelsmann Stiftung, Gütersloh 1998.

⁶ V dohledné době nepočítáme s možnou integrací Ruska a Ukrajiny.

jednotlivých orgánů se nabízí několik možných řešení, aby EU mohla absorbovat nové členské země.

Amsterodamská smlouva však přináší pouze částečné a zároveň podmíněné řešení. Předpokládá dva možné scénáře dalšího vývoje. Členské státy usoudily, že pokud počet všech členů po rozšíření nepřekročí číslo dvacet, není nutná reforma stávajících orgánů a dosavadní systém se s ním po drobných úpravách vyrovná. Tato varianta však není téměř schopna reagovat na skutečnost, jaké státy budou přijaty. Již jsme si však ukázali, že právě velikost nových členů bude pro vnitřní poměry velmi zásadní. Dojde tak ještě k většímu propadu vlivu velkých států, když již dnes 60% obyvatel čtyřech největších zemí je reprezentováno pouze 42% hlasů v Radě. Druhá varianta předpokládá svolání nové mezivládní konference v případě, že počet nových členských zemí překročí číslo pět. Cílem by mělo být nalezení takového modelu rozhodování, který by byl postaven na demografickém principu a který by dokázal současně sloučit většinu jednotlivých kvalifikovaných hlasů v Radě s většinou hlasujících států a s většinou takto reprezentovaných obyvatel, nebo alespoň by dokázal tyto proporce úměrně zkombinovat. Zároveň se předpokládá, že by došlo k redukci počtu komisařů s důsledkem, že by každý stát neměl svého „zástupce“⁷. Mohlo by to znamenat nejen snížení na patnáct komisařů, ale dokonce by přicházelo v úvahu razantnější snížení až k počtu deseti, neboť mnohé resorty by se mohly sloučit a připadnout pod jednoho komisaře. Takové řešení by znamenalo překonání mnohdy umělého dělení pravomocí uvnitř Komise. Takto provedená reforma Komise by ale především měla jeden nesporně blahodárný účinek: představovala by značné posílení nezávislosti na členských státech, potlačila by nebezpečí nacionalizace, upevnila by princip kolegiality a pozici předsedy a v neposlední řadě by byla dalším krokem v evoluci supranacionality celých Společenství. Amsterodamská smlouva dále stanovuje, že počet poslanců v Evropském parlamentu nesmí překročit sedm set. I zde bude muset dojít k reformě přerozdělování mandátů a k respektování demografického principu, resp. zásady proporcionality počtu poslanců s počtem obyvatel, což by i zde mohlo vést k dalšímu posílení role tohoto orgánu. Je nutné se rovněž zamyslet na postupným sjednocením volebního práva, aby každý poslanec reprezentoval přibližně stejný počet voličů.

Jak ukazuje tato stručná analýza, reforma uvnitř samotné Unie bude velmi složitá a vyžádá si značnou politickou vůli. Pokud ta ale nebude nalezena, hrozí, že dojde buď k zastavení procesu rozšiřování, nebo bude provedená tvrdá selekce

⁷ Podobný návrh padl i na mezivládní konferenci, která připravila Amsterodamskou smlouvu, ale nebyl přijat. Navrhovalo se, aby velké státy přišly o „svého“ druhého komisaře. Tento návrh byl zamítnut, protože tyto státy by nebyly kompenzovány na jiných místech a jejich celková váha by tím ještě více na úkor menších poklesla.

mezi kandidáty. Přednost budou mít potom ty státy, které (ve vzájemné kombinaci) nejméně „zkomplíkují“ situaci uvnitř EU a současně budou mít největší politický a geografický efekt. Budou to Polsko, Maďarsko a Kypr? Bude to Česká republika či Slovinsko? Druhá náročnější reformní cesta si zase vyžádá více času, protože jak po materiální, tak po formální stránce bude velmi náročná. Odhadnou potom uchazeči o členství ten správný okamžik? Dokážou se na čas připravit a adaptovat? Tyto důležité otázky teprve čekají na odpověď.

ZHODNOCENÍ

Pokud se podíváme na procesy transformace a adaptace na straně jedné a na reformu EU na straně druhé, zjistíme, že nebude velmi obtížné nalézt jistého společného jmenovatele. Oba procesy sice jako takové probíhají nezávisle na sobě, jsou ovšem materiálně i časově do značné míry provázány. Pokud nebude dostatek úspěšných kandidátů, nebude rozšíření a s ní i vnitřní reforma EU; a naopak, jestliže nebude politická vůle k reformám, bude ohrožen proces adaptace kandidátských zemí. Jasně se ukazuje pozitivní **konvergenční efekt** zdařilé transformace, adaptace a potencionální otevřenosti Unie.

Neúspěch rozšíření by mohl mít závažné politické, ekonomické a strategické důsledky. V některých transformujících se zemích by hrozilo podlomení procesu demokratizace a etablování standardního modelu politického systému a pokles ekonomické výkonnosti v důsledku růstu nákladů obětované příležitosti (*opportunity costs*), ztráty perspektivních trhů a nedostatečné orientace na ostatní světové trhy. Na straně EU by vedle negativních ekonomických důsledků⁸ došlo k nežádoucímu geopolitickému vývoji, neboť členské státy sousedící s uchazeči o členství by se na delší dobu ocitly na „periférii“ stability a prosperity, což by přineslo značné náklady. Ohrožena by pak mohla být i jejich vnitřní stabilita s možným růstem desintegračních nacionalistických nálad.

Obě strany integračního procesu se tedy pohybují na jakýchsi rovnoběžných **trajektorích** a každý ze zúčastněných se pohybuje jinou rychlostí (to platí i mezi kandidáty navzájem). Trajektorie EU je z nich nejsilnější a svou přirozenou „gravitací“ přitahuje ty ostatní. Výše nákladů a přínosů kandidáta závisí na rychlosti jeho vlastního pohybu (transformace), na blízkosti jeho trajektorie u trajek-

torie EU (adaptace, harmonizace) a tím na velikosti „gravitační“ přitažlivosti trajektorie EU.

Z uvedeného vyplývá, že přizpůsobit se musí hlavně samotný **kandidát** a že EU a její členské státy potom raději přizvou úspěšnějšího (rozuměj závislejšího a integrovanějšího) partnera mezi sebe. Kandidátské země mohou jen nepatrně „přitáhnout“ trajektorii EU k sobě a dochází k tomu jen v rámci vyvážení celoevropské stability (jih vs. sever a západ vs. východ). Zároveň platí, že více a silnějších kandidátů znamená jejich větší celkovou váhu a to bez ohledu na úroveň jejich vzájemné spolupráce. Prostě se tím vychýlí kyvadlo více jejich směrem.

Největší tíha leží na **domácích politicích a politických elitách**. Ty musí především: 1, provést řádnou a rychlou transformaci; 2, přeměnit ji v adaptaci; a 3, informovat (přesvědčit) o prospěšnosti a nutnosti integrace obyvatelstvo. To má přitom rozhodující úlohu, neboť disponuje „vůlí“ se k formální integraci připojit. O to větší úloha leží na politických představitelích, aby přesvědčili veřejnost, že k faktické integraci dochází díky evropeizaci a globalizaci a že neúčast ve formálních strukturách je zbavuje práva spolurozhodovat a v konečném důsledku znamená (alespoň pro méně rozvinuté a menší země) trvalé zaostávání vůči vnějšímu světu. Podobný závěr platí i pro členské země Unie a pro jejich politické vůdce. Je jejich odpovědností, aby trpělivě prosazovali rozšíření a reformy EU, které povedou k největšímu počtu blahodárných účinků pro všechny zúčastněné strany.

⁸ Již dnes představuje podíl států střední a východní Evropy na celkové obchodní výměně EU asi 12%!

SUMMARY

In this article, the author describes the relation between the transformation of the post-communist states, which have been trying to enter the European Union, and an urgent reform of the institutions within the EU. In considering an accession to the EU he writes about the certain point of time that is believed to be the most advantageous for both sides.

The unique and non-repeatable process of transformation has developed into one of adaptation process, which is considered to allow the compatibility with the market, the legal system and other social systems. The author stresses that within the process of adaptation it is an internal evolution, which allows a candidate to gradually take part in the integration successfully.

On the other hand, the author is aware of the fact that the Eastern-enlargement will indeed be realised under the new circumstances and he describes them. He emphasises the necessity of a radical reform of institutions within the EU in the medium run. Due to the number and composition of the candidates, only then will further enlargement be possible. He criticises the approach of the Amsterdam Treaty, which stands in the way of the candidates in terms of its unpredictability, and he finds it makeshift. The EU has not to lose sight of the transforming countries.

To sum up, the author is convinced that the process of transformation and adaptation has to be followed up by a reform of the European Union in order to make possible further enlargement and so as not to brake the adaptation process in emerging countries. They have pinned hope upon the European Union and to this end have been trying to get across the message about the advantages of an enlargement to their peoples.

POTŘEBUJE ČESKÁ PRÁVNÍ VĚDA PRÁVNÍ FILOZOFII?

TATIANA MACHALOVÁ

V České republice již devátým rokem probíhá zásadní reforma právního systému, kterou si vynutil kolaps bývalého byrokratického socialistického zřízení. Hlavním cílem této reformy je budování právního státu ve smyslu obnovy tradičních hodnot a funkcí práva.

Obecně platí, že praktickou realizaci jakékoliv společenské změny by měl v moderní společnosti vždy doprovázet intenzivní teoretický diskurs. Teoretický diskurs je situací argumentativní řečí, která není jen deskriptivním popisem problémů, ale vyžaduje teoretické zdůvodnění každého kroku zamýšlené změny, vyžaduje zdůvodnění základních principů určité praktické realizace. V případě práva, hlavním garantem takového diskursu je právní věda, přesněji, její teoretické disciplíny. Takže zrcadlem úrovně teoretického diskursu o právu, jako i každé vědy jsou pak vědecké rozpravy a analýzy prezentované na vědeckých konferencích, publikované v teoretických časopisech nebo monografiích apod.

Pohled na stránky našich teoretických právních časopisů a knižních katalogů však ukazuje, že teoretický diskurs o právu je ještě stále nejslabším článkem započatého procesu transformace českého právního systému. Sporadicky se objevující články nemohou nahradit systematickostí, kterou si vyžaduje teoretický diskurs o právu. V opačném případě bychom byli svědky alespoň teoretických diskusí, které by vedly ke kritickému přemýšlení a to nejen o aktuálních problémech, ale celé řadě obsahových i metodologických otázek právní vědy vůbec. Jinými slovy, znamenalo by to opět uvést do „nesamozřejmosti“ celý komplex problémů včetně těch „nejtradičnějších“ (samozřejmých) jako je pojem práva, zákona, spravedlnosti, trestu apod.

Uvádění problému do „nesamozřejmosti“ vždy předpokládá kritickou reflexi, tzn. zpochybnění tradičních názorů a zažitých způsobů argumentace, s cílem odhalit nové dimenze a souvislosti poznávaného objektu. Stručně, předpokládá přes-

tování právní filozofie jako nepostradatelného interpreta a korektora právního myšlení. Filozofické myšlení je rozhodujícím indikátorem úrovně teoretického diskursu o právu.

V českém prostředí se velmi dlouhé období nevěnovala pozornost právní filozofii jako oboru, disciplíně. Otázka její existence nebyla a stále ještě není pojímána jako legitimní otázka. Stále zde přetrvává povědomí, poznamenáno dlouholetou marxisticko-leninskou teorií práva, že to není zásadní problém a je to jen záležitost volby nějaké „etikety“, ve smyslu argumentace: nezáleží na formě, důležitý je obsah. A i když přece jen někteří čeští právní teoretici připustí existenci právní filozofie, tak zdůvodnění její opodstatněnosti složitě zahalují do nástrah věčně trvajících metafyzických diskusí o tom, co je první a co je součástí čeho, kdo koho nejvíce potřebuje, zda právní filozofie právní teorii, nebo naopak atd.¹

Dnešní vývoj právně filozofického myšlení však ukazuje, že to již dávno není jen otázka etikety nebo metodologického vkusu, ale je to otázka vědeckosti jako schopnosti kritického poznávání práva. Kritické poznání implikuje v sobě schopnost komunikace a to nejen právní teorie a právní filozofie, ale i s jinými obory právní vědy a taky příbuznými společenskými disciplínami.²

Nekomunikativnost mezi jednotlivými vědními obory totiž vede k jistým falešným představám o výjimečnosti, exkluzivitě daného oboru, což se patrně projevuje často v elitářské pozici, jako by o právu mohli vést teoretický diskurs jenom právníci, nebo i naopak, že právo není tím pravým objektem pro filozofické poznávání apod.

Na tomto místě je však nutné zdůraznit, že přetrvávající „mlčení“ o právní filozofii není dnes jen důsledkem neschopnosti české právní vědy a hlavně právní teorie co nejrychleji se vypořádat se svou izolací. Velkým dílem k tomuto stavu přispívá i dnešní česká filozofie, která v první řadě neplní svou komunikativní funkci a nepobízí tak nejen právní vědu, ale i jiné společenské vědy prolomit kruhový izolace.

Filozofické problémy práva dnes nepatří mezi zájmové objekty českých filozofů. Odmítnutím historického materialismu, který v našich podmínkách jednostranně suploval sociální filozofii, vznikl prázdný prostor. Tento uvolněný prostor však svádí k různým náhražkám a analogiím. Příkladem toho je dnes nová expanze etiky a politologie, resp. politické filozofie. Jejich aktivní teoretický diskurs, který za-

¹ Viz k tomu: Knapp, V.: *Teorie práva*. Praha 1995, str. 8.

² I když kolébkou právní filozofie je hlavně německé filozofické myšlení, dnes jsme svědky oživení této otázky i v anglo-americkém právním myšlení. Zde je tato otázka potřeby právní filozofie pocíťována jako nutnost vyrovnat se s jednostranností právního pozitivismu a pragmatismu.

znamenáváme v posledních letech však nemůže suplovat systematické filozofické zkoumání společenských jevů.

Zdá se tedy, že čeští právní teoretici a čeští filozofové se stále ještě vzájemně nepotřebují. Kdo četl Kubešovu práci „**Právní filozofie XX. století**“, může namítnout, že to není nic nového. Kubeš již před více než padesátí lety, když hodnotil situaci tehdejší právní filozofie, konstatoval, že se čím dále více vzdaluje od obecné filozofie a „*český filozof a český právní filozof*“, píše Kubeš, „*si nerozumějí; každý mluví jinou řečí.*“³

Jenže tehdejší přetržení komunikace mezi oběma obory bylo způsobeno emancipační snahou právních filozofů, resp. právních teoretiků zklamaných spekulativní filozofií, která nebyla schopná důsledného překonání svých metafyzických reziduí a přestala být efektivním nástrojem poznávání práva.

Dnešní „mlčení“ o právní filozofii má však zcela jiný důvod. Prozrazuje totiž, že česká právní teorie, vzhledem ke své historické zkušenosti, kdy plnila často jen ideologickou funkci apogeta socialistické zákonnosti, stále ještě nepocítuje potřebu své sebereflexe a sebeidentifikace jako moderní právní disciplíny.

Sebeidentifikace dané vědní disciplíny předpokládá totiž zásadní kritickou reflexi minulého stavu poznání. Proč právě zásadní kritickou reflexi? Protože smyslem kritické reflexe není jen vymezení jednoty určitého způsobu poznávání, nejde jen o kritické zhodnocení toho, co bylo. Zásadní kritická reflexe implikuje v sobě i vymezení rozdílnosti právní teorie vůči jiným způsobům poznávání práva. Tento jiný způsob poznání zde pro ni představuje hlavně právní filozofie, která v konečném důsledku je i základní podmínkou její identifikace.⁴ Jinými slovy, filozofická reflexe umožňuje zvýraznit kompetence a tím i význam a smysl ryze teoretického diskursu o právu a to jak v systému právních, tak i společenských věd.

Proto v následujícím výkladu budeme obhajovat názor, že právní filozofie je důsledkem evoluce kritického poznávání práva a dnes plní nezastupitelnou funkci interpreta práva a garanta racionality jeho poznání.⁵ Chceme ukázat, že její funkce se již nevyčerpává jakousi garancí nejobecnějších poznatků o právu, ale že poskytuje významový kontext rozumění právu, jenž se stává obsahovou a meto-

³ Viz k tomu: Kubeš, V.: *Právní filozofie 20. století*. Brno 1947, str. 4.

⁴ Podmínky sebeidentifikace právní teorie vymezuje německý právní sociolog N. Luhmann. Viz k tomu: Luhmann, N.: *Ausdifferenzierung des Rechtssystemis*. Frankfurt str. 422–423.

⁵ Vymezení hermeneutické a pragmatické funkce právní filozofie přebíráme od J. Habermase. Habermas, když hodnotí stav současné filozofie, dospívá k závěru, že filozofie svou schopností vidět jevy v celku, v totalitě může sehrávat roli „interpreta“ a „diagnostika“ světa, ve kterém žijeme. Kromě toho, má šanci být zachována i jako specifický typ racionality, jako „strážkyně“ racionality, ale jen za předpokladu, že přehodnotí a zbaví se svých původních nároků být „vědou všech věd“.

dologickou platformou pro právní teorii, ale i ostatní právní disciplíny. Pro lepší zdůvodnění funkcí moderní právní filozofie je nutné, abychom alespoň stručně naznačili, jaké funkce plnila v dějinách právního myšlení. Tento dějinný exkurs však není samoúčelný. Jen na jeho základě je možné zvýraznit ty proměny poznávání práva, které si vynutily jeho filozofickou reflexi a vedly k její další evoluci jako svébytného způsobu poznávání práva.

PRÁVNÍ FILOZOFIE JAKO METAFYZIKA PRÁVA

První pokusy o filozofické vyjádření práva, jež můžeme zaznamenat již v starověkém myšlení, byly velmi dlouhé období vedeny ve smyslu otázky, co je zdrojem, základem práva apod. Tento zdroj (základ) byl různě interpretován, ale v zásadě všem přístupům bylo společné to, že ho považovaly za cosi přirozené, dané. Tento způsob tázání je označován za metafyzický způsob a až do konce 18. století je předmětem filozofického poznání přirozené právo.

Konstituování právní filozofie jako systematického učení o právu je spjato se zpochybňováním hegemonie přirozeného práva. První náznaky nacházíme již v roce 1650, kdy se F. J. Chopius pokusil zavést pojem „*philosophia juris*“ (filozofie práva). Jeho iniciativa však skončila nezdarem a tento termín se neujal.⁶

Poznání práva nebylo ještě dostatečně kritické a mělo málo argumentů na to, aby obhájilo existenci jiné formy nebo funkce práva, v tomto případě práva zákonného (pozitivního) jako svébytného fenoménu. Absence poznání jiných, reálně existujících vlastností práva nebo jiného právního systému, jehož reflexi by bylo možné nazvat právní filozofií, tak vedla k tomu, že filozofické poznání práva bylo stále automaticky ztotožňováno s teorií přirozeného práva.

Podmínky pro explicitní artikulaci právní filozofie jako obecného systému poznatků o právu vznikají až koncem 18. století na půdě německého filozofického myšlení. Konkrétní impulsy k tomu přicházejí hlavně z Kantovy a Hegelovy filozofie.

Kant i Hegel si již otevřeně kladou za cíl vybudovat právní filozofii jako systematické učení o právu. Kant sice ještě nenazývá své učení o právu (Rechtslehre) právní filozofií, ale za jeho základní úkol považuje teoretické, vědecké zdůvodnění práva.⁷ Vhodný instrument k učinění tohoto kroku mu poskytla jeho kritická

⁶ Převzaté od: Strangas, J.: *Über das Verhältnis von Rechtsphilosophie und Rechtswissenschaft*. Heidelberg 1985, str. 48.

⁷ Kant zařazuje výklad celé své nauky o právu jako první část práce „*Metafyzika mravů*“ (1797).

transcendentální filozofie. Proto není náhoda, že Kanta již nezajímá zdůvodňování toho, co je nebo není zdrojem práva, ale usiluje již o teoretické vyjádření samého pojmu „právo“. Pojem práva je pro něj ryze rozumovým (apriorním) pojmem, který má označovat to, co je podstatnou vlastností práva. Tuto podstatnou vlastnost nachází v přirozené schopnosti lidské vůle přijímat povinnost, tzn. svobodně se podřizovat zákonu. Známe je jeho vymezení práva jako souhrnu „*podmínek, za kterých libovůle jednoho může být spojena s libovůlí druhého, podle všeobecného zákona svobody*.“⁸

Kantovi se tak podařilo ukázat, že právo, resp. vůbec normativita, tzn. to, co má být (Sollen), není a ani nemůže být fenoménem empirického světa, toho, co je (Sein). Proto její analýza si vyžaduje nutně filozofický přístup.

Na Kantovo učení o právu pak kriticky navazuje Hegel, který již otevřeně mluví o právní filozofii jako vědní disciplíně, jejímž předmětem je „*idea práva, pojem práva a jeho uskutečnění*.“⁹ Hegel jednoznačným určením předmětu právní filozofie dává najevo, že mu již nejde ani tak o zdůvodnění práva jako racionálního pojmu, ale o jeho vymezení jako systému normativních výroků, chce ukázat i to, jak má uplatnění práva sloužit k uskutečnění svobody. (Až uskutečnění lidské svobody je pro něj důkazem racionality práva.) Právo je v jeho pojetí již svébytným společensko-historickým jevem. Jeho vznik a fungování spojuje s dialektickým vývojem objektivního ducha, díky tomu pak plní ve společnosti funkci garanta svobody jako základní podmínky existence moderního státu. Podle Hegela právě tyto funkce práva potvrzují nutnost právní filozofie.

Hegelova koncepce právní filozofie je v tomto ohledu hlubší, nežli Kantovo učení o právu. Mohli bychom říct, že pokud Kant zdůvodňuje potřebu filozofického vymezení pojmu právo, tak Hegela již zajímají spíše ty základní vlastnosti a funkce práva, které tento pojem umožňují. Proto jeho kritika přirozeného práva je radikálnější a v tomto období měla v Německu velký ohlas. Kupříkladu, vlivem Hegelovy právní filozofie dochází na německých univerzitách k proměně tehdejších kateder přirozeného práva na katedry právní filozofie.¹⁰ Tyto změny se však neuskutečnily jen ve změně názvu, ale předznamenávaly i zásadní přerod německého právního myšlení, nové kritické období, jehož počátek je paradoxně poznamenán otevřeným sporem tradiční metafyziky práva (Kant, Hegel) s nově se formujícím empiricko-historickým, resp. teoretickým přístupem k právu (Hugo, Savigny).

Tato práce je pokračováním kritiky praktického rozumu, ale již není jeho praktickou kritikou. Kritika praktického rozumu je zde dovedená do roviny normativní teorie lidské vůle.

⁸ Kant, I.: *Methaphysik der Sitten*. Hamburg 1920, str. 33.

⁹ Hegel, G. W. F.: *Základy filozofie práva*. Praha 1992, str. 35.

¹⁰ Viz k tomu: Stolleis, M.: *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, I. Tiel. München 1988, str. 294.

Jak jsme již uvedli, Kant ukazuje, že právo jako specifický případ normativity patří do neempirického, transcendentálního světa, který je možné postihnout jen filozofickou reflexí. Oproti tomu Hegel pak již dokazuje, které vlastnosti dělají z práva předmět právní filozofie. Odhalení těchto vlastností práva je vlastně odhalením základní podmínky konstituce právní filozofie jako systematického učení o právu.

Na druhé straně, i když Kant a Hegel svojí kritičností dokázali otevřít nové předmětné pole právního poznávání, nepovedlo se jim však úplně se vyprostit ze zajetí metafyziky. Právní filozofie v jejích pojetí plní stále funkci metafyziky práva. Za Kantovým výkladem svobody jako podmínky práva se neskrývá nic jiného, než metafyzická teorie lidské vůle. Podobně Hegelovo vysvětlení fungování práva není ničím jiným, než fenomenologií vědomí svobody, analýzou procesu sebeuvědomování „objektivního ducha“.¹¹

PRÁVNÍ TEORIE JAKO FILOZOFIE POZITIVNÍHO PRÁVA

Po-hegelovské právní myšlení je označováno za období, kdy právní filozofie díky své spekulativnosti a neschopnosti zbavit se metafyzických reziduí ztrácí svou kritickou, a tím i poznávací kompetenci a přestává být skutečným zdrojem poznání práva. Tak hodnotí tuto situaci hlavně právníci, kteří ve druhé polovině 19. století silně pociťují potřebu nového učení, teorie o právu. Tato potřeba měla své společenské opodstatnění, prudký rozvoj buržoazní společnosti vedl ke změně funkcí státu a tím i ke změně funkcí práva. Akutní potřebou se stává to, aby právní normy byly správné a hlavně, aby efektivně umožňovaly řešit nové právní problémy. Takže v této situaci otázky, co je zdrojem práva a jaké by právo mělo být, přestávají mít význam a jsou považovány spíše za morální problém, kterým se právo nemá a nemůže zabývat. V tomto duchu je hodnocena i právní filozofie, která není již považována za objektivní zdroj teoretického poznávání práva.

Co se ale doopravdy děje v tomto období s filozofickým poznáváním práva, s právní filozofií? Je to opravdu její konec, tak jak to proklamují někteří právní teoretici? Nebo se mění jen její funkce a postavení? Co vlastně právní filozofie v této nové situaci ztrácí a co nového získává? Pokud to není její konec, tak jakou funkci začíná plnit a jaký je pak její význam? To jsou otázky, na které je nutné hledat odpověď, pokud nechceme zůstat v zajetí dualistického vidění právního myšlení

¹¹ Viz k tomu: Iltting, K. H.: Rechtsphilosophie als Phänomenologie des Bewußtsein der Freiheit. In: Hegels Philosophie des Rechts. Stuttgart 1982. str. 226–27.

a vykládat jeho dějiny jako „boj“ přirozeného a pozitivního práva, důsledkem toho právní filozofie jako teorie přirozeného práva zanikla a byla vystřídána právní teorií jako teorií pozitivního práva.¹²

Již střet Hegela se stoupenci tzv. historicko-právní školy ukazuje, i když obě strany kritizují teorii přirozeného práva, že spekulativní racionalismus nemá již šanci být metodou poznání práva. Samozřejmě, že na tuto gnozeologickou neschopnost racionalismu vzniká celá řada pokusů o jeho překonání. Jako jeho protiklad, ale i jako nejdestruktivnější síla tradiční metafyziky se projevil v tomto období pozitivismus. Pozitivismus se totiž programově odmítá tázat na postatu věcí a vychází z názoru, že veškeré poznání se musí opírat o empirická fakta, která se dají zkušeností ověřit. Návrat k empirii jako jedinému zdroji poznání a vědecké verifikace nejvíce zpochybňuje spekulativní dedukci a doslova „rozbíjí“ pravdu deduktivních závěrů jako závěrů, které nevypovídají objektivně o zkušenostech poznávané realitě. Ale nejen to, pozitivisty hlásaná idea scientismu otřásá povahou samotné filozofické racionality a proto přestávají filozofický způsob myšlení považovat za zdroj poznání (pravdy).

Právníkům se v podobě pozitivismu dostává metodologická pozice, kterou již explicitně nezajímá to, jaké by právo mělo být, ale jaké je. Právní pozitivismus podobně jako filozofický pozitivismus usiluje taky o teoretický popis jen toho, co je empiricky prokazatelné a tím je podle nich jen platné právo tvořené zákonodárnou autoritou. Mohli bychom říct, že pojem práva vymezují jen podle empirických, deskriptivních znaků, jež vykazuje právo jako normativní systém. Právo je zde vymezováno přes komponenty jako je závaznost, platnost, zákonodárná moc apod. Předmětem teoretického zkoumání jsou zde jen vlastnosti a vztahy, které dávají právu povahu pozitivního práva a neodkazují již na politické, morální nebo náboženské názory. A právě z tohoto důvodu, podle stoupenců právního pozitivismu, poznání těchto nových vlastností práva již nemůže být označováno termínem právní filozofie. Stručně řečeno, právní filozofii první poloviny 19. století se nepovedlo udělat z pozitivního práva autonomní objekt svého poznávání.

A když se v tomto období potkáváme s pokusem vymezit právní filozofii i jako poznání pozitivního práva, a to u německého právního filozofa G. Huga, tak musíme konstatovat, že se mu nedaří zabránit tomu, aby vznikla platforma usilující

¹² Dualistické vidění dějin právního myšlení má omezenou gnozeologickou hodnotu. Na jeho základě můžeme vysvětlit jen některé dílčí otázky a problémy, které se týkají základů nebo zdroje práva. V jednotlivých etapách vývoje právního myšlení toto pojetí je různě modifikováno. Použití tohoto přístupu jako obecného metodologického východiska je však pro vysvětlení dějin právního myšlení nepřijatelné. Tento dualismus nám nedovoluje blíže vysvětlit podmínky, které vedou ke vzniku právní filozofie a později ke změnám jejích funkcí v systému poznávání práva.

o budování tzv. teorie práva, resp. jurisprudence striktně oddělené a to nejen od právní filozofie, ale i politiky, etiky nebo dějin práva.¹³

Emancipační úsilí, které ztělesňuje požadavek vzniku tzv. právní teorie, mělo odlišný vývoj v anglicky i německy mluvících zemích.¹⁴ Co je však spojovalo, byl paradoxně vyznávající názor, že nově vznikající teorie práva musí být filozofií pozitivního práva.¹⁵ Ztráta postavení právní filozofie jako učení o právu se zde již jasně ukazuje jako její neschopnost změnit způsob svého tázání a reflektovat zákonné právo jako ryze pozitivní právo, které již není jen doplňkem, dodatkem nebo korektorem správnosti práva přirozeného. Proto pojem filozofie v požadavku, aby nově vznikající právní teorie, resp. jurisprudence byla filozofií pozitivního práva, má jen symbolický význam. Filozofie je zde uvedena jako symbol uceleného, systematického a obecného způsobu poznávání práva.

Právní filozofie ztrátou své kritičnosti nebyla schopna v tomto období fungovat jako zdroj poznání, které by i zákonnému právu (pozitivnímu právu) přiznalo statut rovnocenné formy práva se stejnou dignitou, jaká byla přisuzována přirozenému právu. Později právní teoretici hlavně pozitivistické orientace považují tuto nekritičnost právní filozofie jako celkové selhání filozofické racionality a pokud filozofii přiznávají nějakou možnou funkci, tak jen jako prostředku noetiky nebo logiky s jasně vymezeným předmětem. V rámci jednotlivých linií právního pozitivismu se můžeme setkat s různým vymezením kompetence filozofické reflexe jako prostředku, nástroje poznávání.¹⁶

¹³ Termín „právní filozofie“ použil G. Hugo v roce 1798 v názvu své učebnice: „*Učebnice přirozeného práva jako filozofie pozitivního práva*.“ Jako stoupenec tzv. historické právní školy chtěl tímto pojmem zvýraznit, že zkoumání reálného obsahu práva není možné ztotožňovat jen s přirozeným právem.

¹⁴ První pokus o teoretický výklad práva získává v Německu etiketu „*obecná nauka právní*“ (*Allgemeine Rechtslehre*). Jejím hlavním úkolem bylo definování základních pojmů a kategorií práva a to na základě srovnávací metody.

V anglickém prostředí se pak právní teorie výrazně identifikuje s právním pozitivismem. Za zakladatele právního pozitivismu, resp. školy analytické nebo imperativní jurisprudence je považován anglický právní teoretik J. Austin. Tato škola se pokouší již o definování základních právních pojmů jako „čistých“ formálních pojmů, popisujících právo.

¹⁵ J. Austin nazval své stěžejní dílo: „*Přednášky z jurisprudence nebo filozofie pozitivního práva*“. S podobným požadavkem přichází i německý právní teoretik K. Berghom. Ve své práci „*Jurisprudence a právní filozofie*“ taky mluví o úkolu právní filozofie jako vědeckého poznání pozitivního práva.

Viz k tomu: Bergbohm, K.: *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*. Leipzig 1892, str. 102–104.

¹⁶ Kupříkladu významný český právní teoretik F. Weyr ve svém spise „*Základy filozofie právní*“ považuje filozofii práva za metodu poznávání, jež je součástí tzv. „obecné teorie právní“, ale na rozdíl od ní pojednává „o nejvyšších, tedy o nejobecnějších pojmech právních.“

Viz k tomu: Weyr, F.: *Základy filosofie právní*. Brno 1920, str. 7.

OBNOVA KRITICKÉ KOMPETENCE PRÁVNÍ FILOZOFIE

Konec 19. století a první polovinu 20. století bychom mohli nazvat obdobím obnovy kritického poznávání práva. Tato tendence „kritičnosti“ se projevila dvěma různými způsoby, i když má jednoho společného jmenovatele. Tím jmenovatelem je Kantova kritika praktického rozumu, přesněji její kritická recepce. První kritické zpracování této recepce vzniká na půdě samotné právní teorie a je spojeno s tzv. normativní teorií a hlavně s Kelsenovou Ryzí naukou právní.

Kelsen radikálně odmítá právní filozofii jako zdroj možného poznání práva, protože ji považuje za metafyziku, za učení o přirozeném právu, jež vůbec nepatří do systému právních věd.¹⁷

Jinými slovy, právo může být jen předmětem ryzí nauky právní, která jediná je zárukou správného (čistého) poznání práva. Kelsenova kritika tradičního právního pozitivismu je zde zaměřena na prohloubení teoreticko-právní argumentace a vybudování právní teorie jako uceleného systému kategorií a poznatků o právu. Proto Kelsen nemá zapotřebí mluvit o právní teorii jako filozofii pozitivního práva a jak jsme již naznačili, pro filozofii jako takovou nenachází místo na půdě právní vědy.

Druhá tendence, která se v tomto období objevuje, navazuje více na tzv. novokantovskou filozofii, kde se zvyrazňuje spíše axiologická, hodnotová dimenze praktického rozumu. Tato linie se kriticky staví vůči přepjatému právnímu normativismu a formalismu.

Právo, i když je normativním jevem, je přítomno v každodenním životě lidí a jeho funkcí není jen „vymáhání povinnosti pod hrozbou sankce“. Právo a právní fenomény, jak se pokouší ukázat již Kant zdůrazněním ideje svobody, mají i svůj obsah, jenž dává právu smysl a hodnotu. Požadavek zkoumat právo takové, jaké je, má svou hranici, která vytyčuje zároveň i hranici možností teoretického poznání práva. Takže v první polovině 20. století jsme taky svědky toho, že na půdě německé právní filozofie dochází k ožívování právní filozofie, přesněji ke zdůvodnění potřeby filozofického poznávání práva jako hodnoty. Tuto tendenci otevřeně zastávají hlavně němečtí právní filozofové jako R. Stammler, E. Lask, G. Radbruch. Tento pokus o renesanci právní filozofie je zajímavý tím, že jeho motivy vznikají na půdě samé právní teorie jako bezprostřední reakce na její neschopnost vyrovnat se s negativními důsledky právního formalismu. Kelsenovo striktní vymezení hranice právní teorie absolutizací pozitivního práva jako jejího objektu je v této souvislosti spíše její slabinou, než silnou stránkou. Vyobcováním právní filozofie

¹⁷ Kelsen, H.: *Reine Rechtslehre*. Wien 1992, str. 48.

z právní vědy totiž otupuje kritičnost právní teorie a paradoxně ji v tomto ohledu uzavírá do stejné pasti, do jaké byla uzavřena i tradiční právní filozofie, když se neuměla zbavit své funkce metafyziky práva.

S první zásadní kritikou formalismu právního pozitivismu vystoupil německý filozof **R. Stammler**, který otevřeně konstatuje, že pozitivistický pojem práva je nedostatečný a vytváří jen částečnou představu práva. Proto považuje za nutné doplnit tento pohled o poznání práva jako ideje.¹⁸ Ucelenější odpověď na tuto otázku však později nacházíme u německého právního filozofa a teoretika trestního práva **G. Radbrucha**.

Radbruch patří k těm filozofům, kteří si již explicitně uvědomují, že moderní právně filozofické myšlení se musí ubírat úplně novou, „třetí“ cestou, která neznamená nic jiného, než kritické přehodnocení absolutizace dualismu přirozeného a pozitivního práva. Pro Radbrucha je právo kulturní jev, který má svou hodnotu. (Radbruch na rozdíl od Stammlera již mluví o ideji práva jako hodnotě práva.) Jinými slovy, právo považuje za skutečnost, jejímž smyslem je sloužit spravedlnosti.¹⁹

Spravedlnost však nechápe jako nějakou absolutní hodnotu a aby neuvízl v jejím tradičním zdůvodňování jako jen nějaké morální ctnosti, podrobuje tuto kvalitu právních vztahů strukturální analýze. Na základě toho pak dospívá k zajímavému strukturálnímu vymezení základních elementů spravedlnosti. Tyto základní elementy: *spravedlnost ve smyslu rovnosti, účelnost a právní jistota*, „naplňují“ právo spravedlivým obsahem.²⁰

Důležité na Radbruchově přístupu je to, že nejen otvírá diskusi o potřebě zachování humanistické filozoficko-právní tradice, ale svým odkazem na hodnotovou dimenzi práva dává zásadní impuls k nové, moderní interpretaci existenciálního a kriticko-pragmatického rozměru právní filozofie.

¹⁸ Stammler považuje za hlavní úkol právní filozofie definovat jednak, co je pojem práva, a co je idea práva. Podle něj je to základní předpoklad pro pochopení jednoty práva.

Viz k tomu: Stammler, R.: *Rechtsphilosophie*. Leipzig 1928, str. 2–14.

¹⁹ Radbruch vystupuje s výraznou kritikou formalismu právního pozitivismu. Ostřejší je jeho kritika obsahové prázdnoty právního pozitivismu. Konflikt mezi spravedlností a formálně platným právem označuje za projev nepráva a bezprávi. Svou kritikou reagoval hlavně na zločiny nacionálního socialismu, kterých se dopustil ve druhé světové válce.

Viz k tomu: Radbruch, G.: *Rechtsphilosophie*. Stuttgart 1973, str. 339–350.

²⁰ Tamtéž, str. 345.

MODERNÍ PRÁVNÍ FILOZOFIE JAKO STAROST O ČLOVĚKA

Radbruchova právní filozofie silně ovlivnila celou poválečnou generaci německých právních filozofů. Po smrti Hegela nejenže se začala prudce rozvíjet právní teorie, ale právní filozofie začala mizet i z právnických fakult a akademického života. Proto Radbruchova renesance právní filozofie našla silnou odezvu u některých jeho žáků. Nejvýrazněji do diskuse o potřebě právní filozofie zasáhl a ještě dnes zasahuje **A. Kaufmann**.

Kaufmann svou známou statí „*K čemu je dnes právní filozofie?*“ rozpoutal v 70. letech novou vlnu diskuse o smyslu právní filozofie.²¹ V této statí reaguje na velmi zjednodušené pojetí tzv. krize filozofie, která je interpretována jako zánik filozofie vůbec a tedy i jako zánik právní filozofie. Kaufmann se snaží ukázat, že jde jen o „smrt“ metafyziky a její konec představuje podle něj zároveň začátek nové cesty filozoficko-právního myšlení. Vznik právní teorie považuje za výzvu k hledání této nové cesty právní filozofie jako cesty permanentního kritického apelu existujícího práva „*aby bylo ještě více spravedlivější a učinilo mezilidské vztahy ještě více lidštější*“.²²

Dnes Kaufmann již jasně vymezuje funkci moderní právní filozofie, která podle něj musí radikálně změnit nejen svůj jazyk, způsob tázání a argumentace, ale i témata. Domnívá se, že filozofická reflexe práva není motivována jen poznáním práva, avšak stává se hlavně starostí o zachování života nejen člověka, ale i všech ostatních forem života. Má to být starost, jejímž základním principem bude tolerance, odpovědnost, ochrana slabších před silnějšími, menšiny před většinou, nenarozených před žijícími apod.²³

²¹ Diskuse o významu právní filozofie se s různou intenzitou táhne jako červená nit celým dnešním německým právním myšlením. K výraznému oživení této vlny dochází opět začátkem 90. let, kdy německá právní věda stojí před nutností vypořádat se s tradicí tzv. marxisticko-leninské právní teorie rozvíjené v bývalé NDR.

Viz k tomu: *Rechts- und Sozialphilosophie in Deutschland heute*. ARSP. Beiheft Nr.44. Stuttgart 1991, nebo *Schöneburg, V. (Hrsg.): Philosophie des rechts und das Recht der Philosophie*. Frankfurt 1992.

²² Viz k tomu: Kaufmann, A.: *Rechtsphilosophie in der Nach-Neuzeit*. Heidelberg 1990, str. 42–43.

²³ Kaufmann, A.: *Grundprobleme der Rechtsphilosophie: eine Einführung in das rechtsphilosophische Denken*. München 1994, str. 167–168.

PRÁVNÍ FILOZOFIE JAKO INTERPRET PRÁVA

Kaufmann vymezením starosti o život a člověka jako hlavního úkolu právní filozofie dává zřetelně najevo, že existují otázky, které výsostně patří jen do kompetence právní filozofie. Zdůrazněním existenciálně antropologického rozměru práva tak vytváří prostor pro obhajobu specifické hermeneutické funkce právní filozofie. Jinými slovy, Kaufmann ukazuje, že jedině právní filozofie může a má plnit funkci zprostředkujícího interpreta a to díky nejen své schopnosti rozumět právu jako celku, ale schopnosti rozumět významu práva jako formy starosti o člověka. Touto svou schopností pak ve vztahu k právní teorii a právní vědě vůbec vystupuje jako „základní kontext“ porozumění a interpretace významů jednotlivých forem práva, jeho atributů, funkcí apod.

Ale vraťme se ještě jednou zpátky ke Kaufmannovu způsobu obhajoby existence právní filozofie. Při pozorném čtení uvedené statě totiž zjišťujeme, že Kaufmann jako by se ve své argumentaci zastavil v půli cesty. Podobně jako Radbruch, i on se ve své obhajobě právní filozofie dotýká jejího vztahu k právní teorii. Právní teorie již zde nechápe jako protiklad, který vede k rozporným vztahům. Tento přístup k právní teorii je významný, protože signalizuje moment aktu sebereflexe právní filozofie. Ale jde opravdu jen o moment. Vymezení vztahu právní filozofie a právní teorie má pro Kaufmanna totiž význam jen z hlediska vysvětlení krize a selhání tradičního právně filozofického diskursu zatíženého přirozeně právní argumentací. Obecně však odlišnost těchto dvou disciplín nepovažuje za zásadní otázku, protože obě disciplíny jsou pro něj jen různé části jednoho celku. Přesněji řečeno, právní teorie je podle něj závislá na právní filozofii jako forma na obsahu. Kaufmann se tak dopouští určité bagatelizace ve vztahu k právní teorii, tím, že ji považuje jen za formální poznání. Její existenci sice neodmítá, ale neustále i v novějších pracích uvádí, že formální objekt právní teorie se stále mění a nemá jasné kontury.²⁴ To pak považuje i za hlavní důvod, proč se nedají exaktně stanovit hranice právní teorie, což je předpokladem uznání její autonomie.

Kaufmann se v otázkách vymezení právní teorie dostává do velmi zvláštní polohy, protože na jedné straně existenci právní teorie považuje za podnět k proměně filozofického poznávání práva jako starosti o člověka, ale již samotný vztah právní filozofie a právní teorie nepovažuje za objekt hodný filozofické reflexe. Proto můžeme zde souhlasit s některými kritiky Kaufmanna, že na stanovenou otázku, k čemu je právní filozofie, vlastně neodpovídá, protože nedává ani úplnou odpověď na to, co je právní filozofie.²⁵ Tuto otázku totiž není možné zodpovědět z perspek-

²⁴ Kaufmann, A.: Wozu Rechtsphilosophie heute? Frankfurt 1971, str. 21.

²⁵ Viz k tomu: Roellecke, G.: Wende der deutschen Rechtsphilosophie?

tivy účelu, tázáním se, k čemu je právní filozofie. Účel je vždy vyjádřením určitých zájmů a cílů, které jsou různé a proměnlivé. Takže teleologické hledisko nedovoluje plně postihnout původnost jevu, řečeno jazykem fenomenologie, neumožňuje našemu tázání „návrat k věci samé“.

Vymezení právní filozofie je otázkou identifikace jejího předmětného pole (objektu) a způsobů jeho poznávání. Odkaz na obsahovou dimenzi nebo funkci práva je jen prvním krokem této identifikace. Předmětné pole právní filozofie získává však jasné kontury až z perspektivy zkoumání funkce práva jako společenského jevu. Tato perspektiva předpokládá již nejen vnitřní diferenciaci jednotlivých strukturálních prvků práva a právního systému, ale diferenciaci práva v rámci společnosti, ve vztahu k jeho vnějšímu okolí. Pokud tato diferenciacie není zřetelná, není zřetelný ani předmět a taky funkce právní filozofie.

Strukturální i funkční kvalita vztahu práva a společnosti má formu spravedlnosti. Tady je nutné zdůraznit, že spravedlnost určuje vztah práva a společnosti, ale ne ze strany společnosti, ale ze strany práva.²⁶ Filozoficky řečeno, spravedlnost je způsobem sebevyjádření práva, právního systému ve vztahu k vnějšímu světu. A až v tomto aktu sebevyjádření práva dochází k jasnému vymezení předmětného pole právní filozofie. Kaufmannova starost tak získává jasný objekt a můžeme říct, že smyslem právní filozofie je starost o spravedlnost.

Tento společenský rozměr práva není schopná postihnout žádná z právních disciplín. Právní teorie jako i ostatní právní disciplíny jsou jen partikulárními interprety významu práva. To znamená, že jsou schopny porozumět a interpretovat význam pouze určité strukturální části práva nebo jeho některé funkce.

PRÁVNÍ FILOZOFIE JAKO „STRÁŽKYNĚ“ RACIONALITY PRÁVNÍHO MYŠLENÍ

Vymezení předmětného pole právní filozofie jako starosti o spravedlnost nám zároveň odkrývá další její důležitou funkci. Poznání tohoto předmětu již vylučuje jednostranné přístupy a metody, od právní filozofie se tak vyžaduje, aby fungovala i jako garant racionality poznávání práva. Co to znamená?

Právní filozofie jako kritický způsob poznání práva vystupuje v roli „předkladaatele“ ucelené filozoficko – teoretické strategie poznávání. Jednotlivé právní disciplíny

In. Rechts- und Sozialphilosophie in Deutschland heute. ARSP. Beiheft Nr. 44. Stuttgart 1991, str. 294.

²⁶ Tamtéž, 297–298.

ny participují na této strategii a to bez toho, aby byla porušena jejich racionalita. Proces diferenciacie moderního vědeckého poznání, jehož důsledkem byl vznik nových vědních disciplín, (tzn. autonomie jednotlivých způsobů vědění) ukrývá však v sobě i nebezpečí izolace a redukce. Vůči tomuto nebezpečí nebylo a není imunní ani právní myšlení. Jak již jsme výše naznačili, k jednostrannosti a ztrátě schopnosti postihnout objektivně a racionálně různé právní problémy vedla kupříkladu kritika pozitivního práva, když byla vedena jen z hlediska přirozeného práva. Do podobné jednostrannosti se dostává i absolutizace pozitivně právního myšlení jako jediné správné formy poznání práva: Přirozeně právní myšlení je z tohoto hlediska považováno za cosi subjektivního (iracionálního) atd.

Právní filozofie svou kritičností má potenci vytvářet platformu pro zprostředkování vzájemné „komunikace“ různých přístupů a způsobů poznávání práva. Svou strategií „komunikace“ různých přístupů tak nachází prostředek účinné korekce jednostranných tendencí právního myšlení a tím i zachování specifiky jeho racionality.

Na pozadí tohoto stručného historického exkursu jsme chtěli ukázat, že moderní právní filozofie 20. století není ničím náhodným, ale že kontinuálně navazuje na tradici kritického poznání práva. V průběhu evoluce kritického poznávání práva tak plní různé funkce, díky kterým jí taky náleží jiné místo v systému právních disciplín. Dnešní moderní právní filozofie se zvýrazněním existenciálně antropologického rozměru práva ukazuje, že právo není nějakou abstraktní sociální silou, ale starostí o člověka, přesněji, starostí o spravedlnost.

SUMMARY

Is Czech legal science in need of philosophy of law?

The author of this article deals with the position of philosophy of law within the system of legal sciences. She defines the philosophy of law as the condition of identification of contemporary legal theory. She analyses the philosophy of law on the basis of a brief historic excursion. In the excursion she attempts to show the roles philosophy of law played in the history of legal thinking. The function of contemporary philosophy of law is defined as concern for people, or putting it more accurately, concern for justice.

PROBLÉMY FILOZOFIE ŠTÁTU A PRÁVA

REFLEXIE IDEY OBČIANSKEJ SPOLOČNOSTI V NÁZOROCH HOBBSA, LOCKA, ROUSSEAU A HEGELA.

RUDOLF DUPKALA

Po roku 1989 sa viaceré post-komunistické štáty transformujú do podoby modernej občianskej spoločnosti. Nadväzujú tak aj na tradície západoeurópskeho politického a filozofického myslenia, ktoré problematiku občianskej spoločnosti reflektuje už od polovice 17. storočia. Na ilustráciu uvediem aspoň základné reflexie ideí občianskej spoločnosti obsiahnuté v názoroch T. Hobbesa, J. Locka, J.J. Rousseau a G.W.F. Hegela.

Anglický filozof **Thomas Hobbes** (1588–1679) tvrdil, že občianska spoločnosť vznikla spolu so štátom ako osobitná pospolitosť s cieľom uniknúť pôvodnému (prirodzenému) stavu „vojny všetkých proti všetkým“. V občianskej spoločnosti sa ľudia navzájom zmluvne zaviazali, že všetci budú poslúchať jednotlivca, alebo skupinu, ktorú väčšina hlasovaním poverila zastupovať ich osobu, aby sa tak zabezpečil mier a spoločná ochrana. Po ustanovení štátnej moci prechádza všetka suverenita z človeka – občana na štát. Hobbes hovorí o troch druhoch štátneho zriadenia: monarchii, demokracii a aristokracii. Najmenej nevýhod (a súčasne najviac výhod) má podľa neho monarchia, v ktorej je „verejný a súkromný záujem to isté“. Deľba moci vedie vraj k oslabeniu štátu, resp. destabilizácii spoločnosti, a preto je nežiaduca. Občianska sloboda je garantovaná občianskymi zákonmi, ktorými sa – na základe vzájomných dohôd – spojili „na jednej strane ústa toho komu bola zverená zvrchovaná moc a na strane druhej uši tých, ktorí ho majú počúvať a poslúchať“.¹

S určitou revíziou Hobbesových názorov vystúpil **John Locke** (1632–1704). V *Druhom pojednaní o vláde* napísal, že „politickou, čiže občianskou spoločnosťou

¹ Hobbes, T.: *Leviathan*. In: *Antológia z diel filozofov. Novoveká racionalistická filozofia*. Bratislava 1970, str. 180–201.

je spoločnosť, v ktorej sa každý z jej členov vzdal svojej prirodzenej moci a odovzdal ju do rúk spoločnosti, aby sa súčasne mohol odvolať na ochranu vyplývajúcu zo zákona týmto spoločnosťou zavedeného".²

Locke sa na rozdiel od Hobbesa nazdáva, že občianska spoločnosť a absolútna monarchia sú nezlučiteľné. Tvrdí, že „žitie podľa vôle jedného človeka (t.j. absolutistického monarchu, ktorý má v rukách všetku zákonodarnú i výkonnú moc) stalo sa príčinou všetkej ľudskej biedy".³ Štátom pritom nerozumie formu vlády, ale „nezávislé spoločstvo", ktoré latiníci označovali slovom „civitas" a Angličani termínom „commonwealth". Sloboda človeka v občianskej spoločnosti je podľa Locka nevyhnutne obmedzovaná zákonodarnou mocou. Locke doslova poznamenáva, že „človek zbavujúci sa svojej prirodzenej slobody navlieka si putá občianskej spoločnosti".⁴ Náhradou za prirodzenú slobodu je politická sloboda, ktorá je možná len za predpokladu oddelenia zákonodarnej moci od moci výkonnej, pričom zákonodarná moc má byť nadradená nad moc výkonnú. „Moc a sloboda – píše Locke – ktorú každý jednotlivec odovzdal spoločnosti, keď do nej vstupoval, nemôže sa vrátiť späť k jednotlivcom pokiaľ spoločnosť trvá. Taktiež, keď spoločnosť zverila legislatívu (ako najvyššiu moc) nejakému zhromaždeniu ľudí (senátu, parlamentu), legislatíva sa nemôže vrátiť k ľudu dovedy, kým ľud nestanoví legislatívne hranice a kým neučiní najvyššiu moc v niektorej osobe, alebo zhromaždení, dočasnou. Keď chybami tých, ktorí sú pri moci legislatíva prepadla, vracia sa legislatíva (ako najvyššia moc) k spoločnosti a ľud má právo konať ako zvrchovaný a pokračovať v legislatíve sám. Ľud má právo zriadiť novú formu, alebo starú formu vložiť do nových rúk".⁵

Iný názor na problematiku štátu a občianskej spoločnosti vyslovil francúzsky osvieteny filozof Jean Jacques Rousseau (1712–1778). V rozprave *O pôvode a príčinách nerovnosti medzi ľuďmi* napísal: „Onen človek, ktorý si obsadil istý kus pozemku, prehlásil: Toto je moje! A našiel dosť prostoduchých ľudí, ktorí mu to uverili, bol skutočným zakladateľom občianskej spoločnosti".⁶ Občianska spoločnosť teda vznikla spolu so súkromným vlastníctvom. Základom tejto spoločnosti sú „slobodní jednotlivci", ktorí „sú občanmi len potiaľ, pokiaľ majú účasť na zvrchovanej moci".⁷ Zvrchovaná moc prináleží štátu.

Štát je výsledkom spoločenskej zmluvy, a tak zahŕňa, resp. predstavuje „vôľu všetkých" t.j. „volonté générale". Občania ako jednotlivci vstupujú do štátu ako

² Locke, J.: Dvě pojednání o vládě. Praha 1965, str. 179

² viz. pozn. 2, str. 179

² viz. pozn. 2, str. 185

² viz. pozn. 2, str. 256

³ Rousseau, J.J.: Rozprawy. Praha 1989, str. 115

³ viz. pozn. 3, str. 228

celku dobrovoľne. V nijakom prípade sa ale nevzdávajú svojich individuálnych občianskych práv a slobôd. „Vzdať sa slobody – tvrdí Rousseau – znamená vzdať sa svojej ľudskej hodnoty, svojich ľudských práv a dokonca i svojich povinností".⁸ Občianska spoločnosť teda predpokladá občianske slobody a práva. Suverenita občana sa nevyčerpáva procesom ustanovenia štátnej moci, ale naopak potvrdzuje sa až účasťou občana na jej uskutočňovaní.

Rousseau bol presvedčený, že človek, ktorý mal v prírodnom stave na zreteli len seba je v občianskej spoločnosti nútený konať predovšetkým s ohľadom na iných, lebo iba v tejto spoločnosti: „na miesto fyzického pudu nastupuje hlas povinnosti, na miesto žiadostivosti nastupuje zákon a právo". Keby nebolo možné aj občiansku spoločnosť „zneužívať" – píše Rousseau – „muselo by ľudstvo neprestajne žehnať okamih jej ustanovenia", pretože len vznikom tohto stavu sa človek stáva skutočným človekom, t.j. slobodne mysliacim a zodpovedne konajúcim občanom.

G.W.F. Hegel (1770–1831) sa problematikou občianskej spoločnosti zaoberal najmä v práci *Základy filozofie práva*. Tematicky relevantné myšlienky však nachádzame aj v jeho *Fenomenológii ducha a Filozofii dejín*.

Hegel – na rozdiel od Hobbesa, Locka i Rousseaua – vychádza z presvedčenia, že štát (a spolu s ním aj občianska spoločnosť) nemôžu byť výsledkom spoločenskej zmluvy, lebo v prirodzenom stave (kedy mala byť táto zmluva uzavretá) prevláda u človeka pud nad slobodou i rozumom a zmysluplnú spoločenskú zmluvu mohli (či môžu) uzavrieť len ľudia „naozaj" slobodní a rozumní. Občianska spoločnosť (bürgerliche Gesellschaft) je Hegelom prezentovaná ako „diferencia, ktorá vstupuje medzi rodinu a štát, aj keď jej utváranie prebieha neskôr než utváranie štátu, lebo ako diferencia predpokladá štát, ktorý jej musí predchádzať ako niečo samostatné, aby mohla existovať".⁹ Takto „definovaná" občianska spoločnosť bola podľa Hegela vytvorená až v modernom svete, pričom hneď sa stala „arénou boja individuálneho súkromného záujmu všetkých proti všetkým".¹⁰

V občianskej spoločnosti je každý sám sebe účelom, a tak občianska spoločnosť nevyhnutne implikuje viaceré protiklady, resp. protirečivé tendencie: V týchto protikladoch a ich prepletení „občianska spoločnosť poskytuje obraz tak rozmarnosti a prepychu ako aj biedy a mravnej skazy".¹¹ Občianska spoločnosť sa má „prekročiť" smerom k štátu, resp. štátom, lebo len on môže zabrániť jej „dezorganizácii".

Štát Hegel vnímal ako „duchovný a mravný organizmus" ba dokonca ako

³ viz. pozn. 3, str. 222

⁴ Hegel, G.W.F.: Základy filozofie práva. Praha 1992, str. 219

⁴ viz. pozn. 4, str. 324

⁴ viz. pozn. 4, str. 221

„božskou skutočnosť“. Jeho slávny výrok znie: „es ist Gang Gottes in der Welt, das der Staat ist“, čo sa najčastejšie – aj keď nie najpresnejšie – prekladá formuláciou: „štát je pôsobením boha vo svete“. ¹² Štát t.j. produkt vývoja absolútneho ducha, resp. nástroj objektivizácie absolútnej idey. Ako taký má byť pre človeka najvyššou autoritou, lebo „za všetko čím človek je, ďakuje štátu ... všetku hodnotu a celú skutočnosť má človek len skrze štát“. ¹³

Aj keď z vyššie uvedených citácií vyplýva, že „štát musí predchádzať občianskej spoločnosti“, lebo inak by táto spoločnosť nemohla existovať, žiada sa upozorniť, že celkovo je Hegelove vymedzenie vzťahu štátu a občianskej spoločnosti nejasné a nejednoznačné. Na jednom mieste sa totiž vyjadruje, že štát musí predchádzať občianskej spoločnosti ako čosi samostatné (ba až substanciálne), na inom mieste však občianskú spoločnosť vymedzuje ako „základňu“ štátu, pričom sa zdá, že štát je „završením občianskej spoločnosti“. Napriek tomu možno konštatovať, že štát Hegel explicitne povyšuje nad občiansku spoločnosť a to tak z dôvodu predchádzania sociálnym napätiam a konfliktom, ktoré môže spôsobiť „dezorganizácia“ občianskej spoločnosti, ako aj z dôvodu garantovania všeobecnej mravnosti. M. Znoj v tejto súvislosti upozorňuje, že „deštruktívnosť“ občianskej spoločnosti nespočíva – podľa Hegela – len v tom, že „plodí“ sociálne konflikty, ale najmä v tom, že „vytrháva jedinca z mravnej pospolitosti“. ¹⁴ Jednostranne politické fundovanie Hegelovej idey silného štátu, zdôrazňujúce len jeho „servilnosť“ voči vtedajšej pruskej monarchii považujeme preto za neadekvátne.

Ani Hegelovu tézu o úlohe (a význame) štátu pri „zmravňovaní“ spoločnosti však netreba chápať v duchu „etického“ absolutizovania štátu vo vzťahu k občianskej spoločnosti a osobitne jej občanom, resp. jednotlivcom. Štát musí práve v tomto prípade rešpektovať nielen občianskú spoločnosť, ale aj – rozumne zdôvodnené – individuálne slobody a práva jednotlivca. „Zmravňovanie“ spoločnosti v štáte (či pomocou štátu) predpokladá človeka ako rozumnú a mravne zodpovednú bytosť. Bez rešpektovania morálnej autonómie individuálneho svedomia a súčasne bez vedomia osobnej zodpovednosti za vlastné činy, nemožno očakávať nijaké „zmravenie“ spoločnosti. Aj keď Hegel štát filozoficky „povyšuje“ nad jednotlivca rozhodne tým jednotlivca „nedegraduje“ na neslobodnú bytosť. V Základoch filozofie práva napokon konštatuje, že „právo subjektívnej slobody tvorí medzník a jadro rozdielu medzi starovekom a modernou dobou“, pričom dodáva,

⁴ viz. pozn. 4, str. 280

⁵ Hegel, G.W.F.: *Filozofie umění a náboženství*. Praha 1943, str. 360

⁶ Znoj, M.: *Hegel a naše demokracie*. In: *Filozofický časopis*, roč. XLIII., 1995, č. 1, str. 123

že toto právo sa „vo svojej nekonečnosti“ stalo „skutočným všeobecným princípom novej formy sveta“. ¹⁵

Z uvedených filozofických reflexií – aj s odstupom času – vyplýva, že občianska spoločnosť je občianskou (de facto) preto, lebo jej dominantným subjektom (východiskom i cieľom) je občan. Ak sa už človek stal občanom, nadobudol občianske a ľudské práva, musí rešpektovať aj svoje občianske povinnosti a prejavovať svoju občiansku zodpovednosť. Musí dodržiavať zákony štátu, ale súčasne musí dbať o to, aby štát garantoval jeho bezpečnosť a vytváral tak objektívne podmienky nielen pre slobodný rozvoj jeho individuálnych schopností, ale tiež na primerané uspokojovanie jeho ľudských potrieb.

Občan nesmie byť pasívnym „divákom“ na scéna spoločenského diania. Nepatrí mu miesto v neosvetlenom (a nehluchom) hľadisku, lebo jeho občianske poslanie a určenie sa môže naplniť a realizovať len na politicky exponovanom javisku. Slobodný občan je predpokladom a zárukou slobodnej občianskej spoločnosti.

Občianska spoločnosť pritom nie je „rajom na zemi“. Môže byť a je – ako na to poukazuje Hegel – tiež „arénou boja individuálneho a súkromného záujmu“. Súčasne je to však jediná spoločnosť, ktorá môže prekonať, resp. odstrániť aj rozdiely medzi právami, ktoré občanom priznáva zákon a právami, ktoré občania reálne užívajú. Takto môže postupne „vyrovnávať“ aj rozdiely medzi rovnosťou občanov ako ju prezentujú politické inštitúcie a rovnosťou (či skôr „nerovnosťou“), ktorá jestvuje medzi jednotlivými ľuďmi v ich každodennom živote. V tomto zmysle je občianska spoločnosť spoločnosťou usilujúcou o „aequitas naturalis“, t.j. prirodzenú spravodlivosť a rovnosť.

Občianska spoločnosť nie je spoločnosťou neomylných a bezchybných ľudí. Je to však spoločnosť ľudí, ktorí nie sú ľahostajní k „veciam verejným“, ktorí o nich diskutujú, ktorí sa za „veci spoločného záujmu“ aktívne angažujú, atď. Občianska spoločnosť napokon nie je ani spoločnosťou *nevinných ľudí*. Je to však spoločnosť, ktorá „preukázateľných“, resp. „usvedčených“ vinníkov neskrýva, ale ich (verejne) berie na zodpovednosť a podľa všeobecne platného zákona aj tresce.

Občianska spoločnosť je spoločnosťou, ktorá sa od ostatného (demokratického) sveta neizoluje, ale sa s ním aktívne integruje. Je to spoločnosť, ktorú – povedané s Rousseauom – „netreba učiť, aby vedela, čo chce“, lebo jej spoločným programovým cieľom je „bonum publicum“, t.j. *všeobecné blaho* a my dnes vieme, že cesta k tomuto cieľu je *otvorená* len pre všetky (naozajstné, resp. skutočné) občianske spoločnosti.

⁴ viz. pozn. 4, str. 153

SUMMARY

Problems Concerning the Philosophy of State and Law

Since 1989 some of the post communistic countries have been subjected to process of transformation towards the contemporary civil society. These countries are establishing a link with the tradition of Western-European political thinking that has reflected the problems concerning civil society ever since the half of the 17th century.

This article contains basic reflections upon ideas of civil society as they can be found in the teachings of Th. Hobbes, J. Locke, J.J. Rousseau, and G.W.F. Hegel.

AKTUALITY PRO PRÁVNÍ PRAXI

**K OTÁZKÁM POTŘEBNOSTI
NOVÉHO SPRÁVNÍHO ŘÁDU
A VÝCHODISKŮM JEHO PŘÍPRAVY**

PETR PRŮCHA, SOŇA SKULOVÁ

První a zároveň doposud poslední zákonnou úpravou správního řízení u nás je zákon č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), když předchodí úpravy (1928, 1955, 1960) byly vydávány ve formě vládních nařízení. Z pohledu právního teoretika zajímavou, avšak pro uživatele problematickou a náročnou zůstává skutečnost, že správní řád nebyl nikdy přímo novelizován, i když předmětu jeho úpravy se dotklo již poměrně mnoho změn, z toho některé velmi významné, přinášející zásadní systémové změny ve struktuře a činnosti subjektů vykonávajících veřejnou správu, resp. návazně dalších orgánů veřejné moci.

Platný správní řád jako relativně ucelený, i když v některých ohledech až příliš stručný procesní předpis představuje tzv. obecnou úpravu správního řízení, která je přímo a bez dalšího aplikovatelná pro relativně nevelký okruh rozhodovaných záležitostí. V převážné většině případů má správní řád „pouze“ subsidiární působnost ve vztahu k mnohým úpravám tzv. zvláštních druhů správního řízení, obsaženým v různých zvláštních zákonech a někdy také prováděcích předpisech. Skutečnost, že ke správné aplikaci a interpretaci příslušných procesních norem je nutno využívat pro převážnou část rozhodovaných věcí jednak norem speciálních, které mají přednost, a k tomu podpůrně norem obecných ze správního řádu, naznačuje nutnost a náročnost širšího systémového přístupu v případě úvah o změnách správního řádu, resp. při přípravě jeho nové právní úpravy.

V takové situaci se v současné době nacházíme. Po dlouhotrvajícím období (70. a 80. léta) diskusí o nutnosti některých změn správního řádu, nepřinášejících zřetelný výsledek, se v posledních přibližně třech letech již konkrétněji a v zásadní rovině stala nová úprava správního řízení předmětem soustavnějšího odborného zájmu¹ a určitých přípravných prací, a to i v návaznosti na širší otázky reformy veřejné správy u nás.

Tímto svým příspěvkem míníme přispět k probíhající diskusi. Určitým impulsem a zároveň východiskem se pro nás stal zejména článek J. Staši „Potřeba nového správního řádu a východiska jeho přípravy“, publikovaný v časopise *Správní právo* č. 3–4/1997, který byl autorem pojat jako příspěvek diskusní, na který chceme navázat a do určité míry reagovat.

Názory a náměty J. Staši v článku formulované vnímáme jako koncentrované, a v jistém smyslu i shrnující, vyjádření v úvahu přicházejících, a také povětšinou i diskutovaných, případně i v nejrůznějších formách prezentovaných, otázek k předmětné problematice. V tomto smyslu obsah článku, podle našeho názoru, také konvenuje převládajícímu odbornému mínění v uvedeném směru, a v podstatě obdobně lze konstatovat o stanoviscích autorů tohoto příspěvku.

Návazný text nebudeme proto pojímat jako polemiku s článkem J. Staši, nýbrž spíše jako paralelní rekapitulaci dané problematiky, která je nadále velmi aktuální. Přitom nehodláme důsledně opakovat jednotlivé dílčí otázky či příliš rozvádět ty názory, kde se s autorem předmětného článku naprosto shodujeme, na druhé straně si však dovolíme uvést některé odlišné pohledy, a současně poukázat i na některé další možné aspekty a prvky, které nebyly do předmětného článku zahrnuty.

1. POTŘEBA NOVÉHO SPRÁVNÍHO ŘÁDU

Objektivní požadavek „potřeby“ nového správního řádu (dále „SŘ“) je dán jeho „předběhnutím“ řadou právních režimů (reflektujících společenské potřeby), jimž již zdaleka dnešní znění i celkové pojetí správního řádu nevyhovuje. Nutno znovu podtrhnout, že správní řád od svého přijetí v r. 1967 nebyl dodnes přímo novelizován. Dnešnímu „okolnímu“ právnímu prostředí, v němž je správní řád aplikován,

¹ Srov. např. Němec V.: *Novela správního řádu, nebo nový správní řád?*, in *Správní právo* 5/1994, též autor: *Je možné sjednocení zvláštních právních předpisů o novém správním řízení se správním řádem?*, in *Správní právo* 2/1995, rozhovor s V. Hencychem v časopise *Státní správa a samospráva* č. 22/97: *Co chybí ve správním řádu?*, a obecněji Hendrych D. a kol.: *Správní právo, Obecná část*, C.H.Beck, Praha 1996, str. 165 a n., Průcha P., Skulová S.: *Správní právo – procesní část*, Brno MU, 1997, zejména str. 139 a n.

tak nevyhovuje v řadě případů nejen po „textové“ stránce, ale současně ani uvažovanými řešeními. Tzn., že při zohlednění stávající „okolní“ právní úpravy (počínaje Ústavou ČR, Listinou základních práv a svobod, přes zákonnou úpravu organizace veřejné, zejména místní, správy – ve své době byl SŘ doslova „šit na míru národním výborům“ – až po „novou“ zákonnou úpravu výkonu veřejné správy na jejich jednotlivých úsecích), nelze v řadě případů či situacích předmětný nevyhovující stav ani překlenout výkladem (nehledě k tomu, že tam, kde není situace tak dramatická, dochází k výkladům rozdílným). V zájmu objektivnosti je však třeba uvést, že platný správní řád je, vzdor jeho právě uvedené kritice, co do podstaty svého poslání prozatím „únosně“ průchodný, resp. životaschopný. Ovšem s vědomím, že by jeho nahrazení koncepčně i obsahově dokonalejší úpravou nemělo být příliš oddalováno.

Platná právní úprava správního řízení je výrazem či projevem především teorií vnímaného tzv. správního práva procesního v užším slova smyslu. Tím je dán nejen stávajícím způsobem vymezený předmět úpravy správního řízení, ale návazně do jisté míry je tím dáno také i členění aktuální právní úpravy správního řízení na úpravu tzv. správního řízení **obecného** a úpravu správního řízení **zvláštního**, s vymezenými pravidly jejich vzájemného vztahu. Mimo to naše platná právní úprava zná i zcela specifický režim správního řízení, svébytný, ucelený a nezávislý na úpravě obecné (jmenovitě v případě úpravy správy daní a poplatků).

Nicméně nesporně základem právní úpravy správního řízení je, a také do budoucna musí být, tzv. obecná úprava správního řízení, s povahou kodexu. Nesporné je dále i to, že jeho postavení v systému správně procesní úpravy musí odpovídat jeho obsah, což nepochybně platí i naopak (k tomu by bylo mj. žádoucí i terminologické sjednocení ve správním řádu a zvláštních předpisech, s určující rolí „terminologie“ právě správního řádu). Navíc logicky musí správní řád reflektovat i právní okolnosti správně neprocesní, tedy normy hmotněprávní a organizační.

Z toho dovozujeme tyto závěry:

1. *Potřeba nového správního řádu je objektivní, jeho příprava a přijetí by neměly být příliš oddalovány.*
2. *Správní řád by měl i nadále být pojímán jako kodexová úprava obecného režimu správního řízení, s funkcí subsidiarity k úpravám zvláštním, včetně postižení příslušných systémově právních požadavků a charakteristik.*

2. CO VŠECHNO POD KODIFIKACI SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ ZAHRNOUT

Přístup ke kodifikaci správního procesu se přirozeně odráží především v systematicce a vlastním obsahu správního řádu.

Pokud jde o systematiku dnešního správního řádu, ta podle našeho názoru v zásadě vyhovuje.

Pro obsahovou stránku úpravy správního řízení v obecné rovině by potom mělo platit, že bude respektovat a vyjadřovat podstatné rysy obecného správního práva, a zpřůchodňovat kvalifikovanou proceduru autoritativní aplikace správního práva všude tam, kde bude takováto procedura potřebná. V uvedených souvislostech je třeba zdůraznit, že za současného stavu je právní úprava správního řízení orientována výlučně do sféry externích jednostranných individuálních správních aktů. Uvedený problém je spjat s pojetím tzv. rozsahu působnosti správního řádu. Za dnešního stavu jsou z rozsahu této úpravy vyloučeny režimy takových procedur, v činnosti veřejné správy, jako zejména procesy vydávání nařízení, vydávání tzv. vnitřních příkazů a pokynů, přípravy a uzavírání správních dohod, provádění tzv. faktických úkonů, apod.

Za tohoto stavu se nutně nabízí otázka, zda v dnešním pojetí neabsentuje zohlednění, z pohledu teorie nesporně širšího, okruhu výstupů autoritativní aplikace správního práva, než jak činí právě platná právní úprava (a to mj. i s ohledem na požadavek posílení právní jistoty adresátů předmětných aktů). Patrně by ve správním řádu byla žádoucí i výslovná legální definice pojmu „správní řízení“, a to včetně výslovného vyjádření principu „subsidiarity“ správního řádu.

Proto jsme toho názoru, že by bylo žádoucí výslovně rozšířit subsidiaritu správního řádu i na ty případy, kdy se nesporně jedná o rozhodování o právech, právech chráněných zájmech nebo povinnostech adresátů působení veřejné správy, a přesto zvláštní zákony na použití správního řádu neodkazují. Tak by současně bylo naopak možné, a podle našeho názoru i žádoucí, dosáhnout právního stavu, kdy by zvláštní zákony nemohly vyloučit z režimu správního řádu takové rozhodovací procesy, které naplňují znaky řízení upravovaných správním řádem, pokud by tyto zvláštní zákony samy neobsahovaly vlastní procesní pravidla. Event. by bylo žádoucí možnost vylučujícího legislativního řešení vyloučit, a současně tuto skutečnost promítnout do příslušných stávajících předpisů, jež tomuto požadavku neodpovídají – tzn. patrně výslovně enumerativně taková dnešní ustanovení zvláštních zákonů změnit či zrušit.²

² K problému absence procesních pravidel pro rozhodování o právu fyzické osoby v oblasti

Plně se dále přikláníme k názoru, že by napříště režimu správního řízení mělo být podřazeno i uzavírání „správních dohod“, s povahou externích aktů aplikace práva.

Současně jsme toho mínění, že by správnímu řízení měly být podřazeny, vedle dnešních správních rozhodnutí, i všechny další externí jednostranné individuální výstupy ze strany orgánů veřejné správy, které mají relevantní dopad na právní postavení těch, vůči nimž směřují. Tj. zejména „rozhodnutí“ o stížnostech, faktická opatření s přímým dopadem na právní postavení adresátů (byť s možností vyloučení odkladného účinku opravného prostředku), a stejně tak i příslušné „souhlasy“. V posledně uvedeném případě by pak, podle našeho názoru, bylo však žádoucí diferencovat mezi „souhlasy“, jež směřují do dispoziční adresátů (byť s možností vyloučení odkladného účinku opravného prostředku), a „souhlasy“, „stanoviska“ a pod., jež jsou „pouze podkladem“ pro další správní řízení (u kterých by s ohledem na ne-žádoucí „řetězení“ správních rozhodnutí, až na vážně odůvodněné výjimky zvláštní úpravou, o správní řízení a rozhodnutí jít nemělo).

Dále je rovněž třeba přisvědčit názoru, že předmětem správního řízení by (tady však patrně jako výjimky podle zvláštních úprav) měly, či mohly, být takové případy aplikace práva, které by při věcné a systémové odůvodněnosti volit formu správního řízení směřovaly vůči blíže neindividualizovatelnému okruhu účastníků – pojmově by bylo možné použít výraz „hromadné projekty“. Prakticky si lze takové situace představit zejména ve spojení s výkonem veřejné správy na úseku územního řízení, resp. územního plánování, vodoprávního řízení, ochrany a tvorby životního prostředí, apod..

S předmětem právní úpravy správního řízení přirozeně souvisí i zohlednění strukturování veřejné správy na správu státní a nestátní, resp. na veřejnou správu s povahou státní správy a veřejnou správu s povahou samosprávy. Za situace, kdy samospráva plní úkoly, které „dosahují“ na právní postavení externích nositelů subjektivních veřejných práv, a jejich dopady do nich často také výrazně zasahují, je nezbytné, aby se správní řád výslovně vztahoval i na samosprávu. V tomto směru je tedy také nutno přisvědčit dosud prezentovaným požadavkům, v jejichž smyslu by mělo jít v příslušných souvislostech jak o samosprávu územní, tak ve v úvahu přicházejících případech i o samosprávu zájmovou, resp. profesní.

Právní úprava správního řízení by, s ohledem na ústavně právní skutečnost zřízení vyšších územních samosprávních celků s účinností k 1.1.2000, současně patrně již měla výslovně počítat se zapracováním příslušnosti orgánů těchto

veřejné správy, v návaznosti na čl. 36 odst. 1 Listiny, srov. nález Ústavního soudu ČR III. ÚS 226/95, Sběrka nálezů a usnesení – svazek 5., Praha, C.H.Beck 1997, str. 467 a n.

tzv. vyšších územních samosprávných celků, a to přinejmenším pro tzv. opravné řízení.

Z uvedeného lze formulovat závěr, že:

1. Při připravované kodifikaci lze v zásadě převzít dnešní systematiku správního řádu, výraznější pozornost je třeba věnovat změnám v obsahu.
2. Zvláštní pozornost bude třeba věnovat komplexnějšímu vymezení předmětu úpravy správního řízení, a to mj. s tím, že by jako předmět správního řízení mohly a měly přicházet v úvahu:
 - výstupy s povahou dnešních správních rozhodnutí,
 - ostatní externí jednostranné výstupy ze strany orgánů veřejné správy, které mají relevantní dopad na právní postavení těch, vůči nimž směřují,
 - uzavírání „správních dohod“, s povahou externích aktů aplikace práva,
 - odůvodněné případy aplikace práva, které by směřovaly vůči blíže neindividualizovatelnému okruhu účastníků.
3. Úpravě správního řízení by měly být výslovně podřazeny i příslušné postupy veřejné správy v režimu samosprávy.

3. CO SPRÁVNÍ ŘÍZENÍ SLEDUJE, A NAKOLIK TOMU ODPOVÍDÁ ÚPRAVA REŽIMU, VČETNĚ ZÁKLADNÍCH ZÁSAD, SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

Z povahy správního řízení ve smyslu dnes platné právní úpravy je dovoditelné, že jeho úprava, jakož i řízení samotné, směřuje k vydávání, svým primárním posláním rozdílných, správních rozhodnutí. Jmenovitě se jedná o tři odlišitelné skupiny rozhodnutí, a to:

- rozhodnutí „oprávněnostní“ (rozhodování o právech),
- rozhodnutí „ochranná“ (rozhodování o právech chráněných zájmech),
- rozhodnutí „povinnostní“.

Nutno tedy souhlasit s tím, že platná právní úprava sice existenci potenciálních rozdílů mezi těmito povahou odlišnými rozhodnutími vnímá, ale již ji nevyjadřuje vymezením příslušných rozdílů ve vlastním režimu správního řízení.

Tento rozdíl se patrně nejvýrazněji týká možné diference, vyjádřitelné rozdílů

v předepsání a uplatnění zásad správního řízení, a to jmenovitě (shodně jak je dosud navrhováno) zejména stran zjišťování skutkového stavu věci.

Sámostatně považujeme za nutné, v rovině tzv. základních zásad správního řízení, připomenout problém v současné právní úpravě zakotvené zásady neveřejnosti ve správním řízení.³

Při vědomí skutečnosti, že uplatnění zásady veřejnosti je objektivně možné jen tam, kde probíhá ústní jednání, jsme toho názoru, že by zásada veřejnosti měla být do úpravy správního řízení zavedena přinejmenším pro tzv. „povinnostní řízení“.

Relativně souvisejícím problémem je dnes absentující výslovná úprava poskytování informací o správním řízení veřejnosti (zpravidla prostřednictvím médií – a to jak co do stránky věcné, tak co do stránky způsobilostní, a stejně tak i časové, tzn. „co“, „kdo“ a „kdy“).⁴

Promítnutí zásady veřejnosti v „informační rovině“ si v návaznosti na dnešní institut „nahlížení do spisů“ dovedeme dále představit i v podobě event. nového institutu, pracovně označitelého jako „rejstřík pravomocných rozhodnutí“. V jeho smyslu by bylo povinností každého správního orgánu (správního úřadu), věcně příslušného ke správnímu řízení, vést (příslušně katalogizovaný) rejstřík jím vydaných pravomocných správních rozhodnutí, umožňující každému (s podloženými, zákonem přesně specifikovanými výjimkami) nejen existenci příslušného rozhodnutí zjistit, ale také do něj nahlédnout. Minimálně by se tento institut mohl a měl vztahovat k těm agendám, resp. rozhodnutím, majícím širší společenský či veřejný dopad, než jen ve vztahu k příslušným účastníkům řízení – správní řízení v režimu stavebního zákona, vodoprávních předpisů, v báňských věcech, na úseku ochrany a tvorby životního prostředí, apod..

Můžeme tedy shrnout:

1. Úprava správního řízení by měla diferencovat v předepsaném postupu při zjišťování skutkového stavu věci podle toho, zda jde o řízení směřující k založení oprávnění na straně jedné, nebo k poskytnutí ochrany či uložení povinnosti na straně druhé.
2. Zřejmě bude třeba přehodnotit dnešní zásadu neveřejnosti ve správním

³ Srov. ust. § 21 a § 23 odst. 1 a 2 SR se zněním čl. 38 odst. 2 Listiny a čl. 6 odst. 1. Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.).

⁴ K tomu srov. čl. 17 odst. 5 Listiny, a dále Doporučení Výboru ministrů Rady Evropy (81) 19, upravující přístup k informacím, jež mají k dispozici veřejné orgány. Dosud jediným podstatným krokem je v tomto směru přijetí zákona č. 123/1998 Sb., o právu na informace o životním prostředí, který se však vztahuje za stanovených podmínek pouze na vymezené druhy správních řízení v těchto otázkách vedených.

řízení, a s ní i relativně související problém absence úpravy poskytování informací.

3. Přínejmenším za zvážení by v uvedených souvislostech stálo zavedení nového institutu – „rejstříku pravomocných rozhodnutí“.

4. PROCESNÍ STRANY

V postavení procesních stran správního řízení objektivně vystupují na jedné straně procesních správně právních vztahů **správní orgány**, kterým přísluší ve správním řízení rozhodovat, a na druhé straně fyzické či právnické osoby (občané nebo organizace), příp. i od správního orgánu, jenž ve věci rozhoduje, odlišné subjekty veřejné správy, jichž se mají týkat účinky správního rozhodnutí, jako **účastníci správního řízení**.

V případě správních orgánů bude zamýšlenou právní úpravou nepochybně třeba reflektovat nejen věcné změny v organizaci veřejné správy (zejména s přihlédnutím k systému „státní správa a samospráva“) a terminologické změny v označení v úvahu přicházejících subjektů veřejné správy, ale bude patrně třeba řešit i některé návazné otázky.

V tomto směru je nutno především souhlasit s tím, že by bylo žádoucí výslovně řešit „kompetenční konflikty“ pro případy sporu o věcnou příslušnost (a to patrně nejen samostatně ve sféře státní správy a samostatně ve sféře samosprávy, ale stejně tak – v souladu se záměrem ústavně právní úpravy – mezi státní správou a samosprávou). Mimo to jsme toho názoru, že by správní řád měl vyčerpávajícím způsobem řešit i otázky tzv. podjatosti, resp. vyloučení členů či pracovníků správních orgánů (úřadů) pro podjatost.

Dále jsme toho názoru, že by při výslovném specifikování funkční příslušnosti správních orgánů stálo za úvahu i zakotvení modelu „senátního“ rozhodování (patrně tříčlenné senáty) pro případy, kde by tuto potřebu dále výslovně stanovily zvláštní právní předpisy. To by patrně přicházelo v úvahu především pro správní trestání, a proto i eventuální zohlednění tohoto názoru tedy závisí zejména na tom, jaká bude přijata jeho koncepce (ve smyslu vztahu úpravy správního trestání k obecné úpravě správního řízení).

Pokud jde o účastníky řízení, lze patrně také souhlasit s tím, aby již obecná právní úprava správního řízení modelově diferencovala mezi účastníky řízení, podle jejich hmotně právní zainteresovanosti („hlavní“, „vedlejší“) – (jak to ostatně dnes činí některé zvláštní předpisy), s příslušným průmětem do jejich „povinnostního“

a méně potom již do jejich „oprávněnostního“, procesního postavení (s ohledem na požadavek procesní rovnosti). Stejně tak je třeba souhlasit s požadavky na precizaci institutů souvisejících s postavením účastníků (jako zejména specifikace tzv. procesní způsobilosti, zastupování, institut opatrovníka, postavení osoby oprávněné přebírat písemnosti za účastníka, jmenovitě u právnické osoby, ale obdobně i např. u fyzické osoby – podnikatele, apod.).

Zcela samostatným problémem, na který považujeme v souvislosti s „procesními stranami“ výslovně poukázat, je podle našeho názoru dnešní absence ustanovení, upravujících alespoň v základním rozměru postavení tzv. dotčených orgánů. Tuto záležitost řeší toliko speciální úpravy, a to navíc i v rámci jedné a téže úpravy výrazně diferencovaně. Společný základ takové úpravy tedy chybí.

Shrnutí:

1. Při úpravě postavení správních orgánů bude třeba věnovat pozornost i kompetenčním konfliktům v rovině tzv. věcné příslušnosti, jakož i uceleným způsobem řešit institut podjatosti.
2. Při úpravě tzv. funkční příslušnosti správních orgánů zvážit možnost předpisu „senátního“ rozhodování pro specifické situace či případy.
3. V případě účastníků řízení bude třeba zvážit možnost diferenciaci mezi účastníky „hlavními“ a účastníky „vedlejšími“.
4. Samostatnou pozornost by bylo žádoucí věnovat vymezení společného základu pro postavení tzv. dotčených orgánů.

5. ZVLÁŠTNOSTI PŘI SPRÁVNÍM ŘÍZENÍ

Základním modelem správního řízení nepochybně zůstane řízení konkretizované co do předmětu a individualizované co do účastníků řízení.

Povaha výkonu veřejné správy s sebou však nutně nese i takové situace, kde předmětem řízení jsou a budou „hromadné projekty“ a „společná řízení“, jakož i situace, kdy ani jedna z dosud uvedených forem nebude vyhovovat.

O problému spjatém s nyní avizovanými „hromadnými projekty“ jsme se zmiňovali již výše, v souvislosti s možností uvažovat správní řízení i tam, kde by šlo o blíže neindividualizovatelný okruh adresátů rozhodnutí. Dnešní reflexe takovýchto situací ve zvláštních předpisech se omezuje jen na určité aspekty tohoto problému, a přirozeně platí jen v příslušných případech. Otázkou tedy je, zda by

„kompletněji“ neměla být takováto možnost předjímana přímo správním řádem (přirozeně s příslušnou specifikací podmínek, za nichž by přicházelo využití tohoto institutu v úvahu).⁵

Případy tzv. společného řízení mají poněkud jiný rozměr, a naše právní úprava s tímto řešením počítá jen ve zvláštním režimu (jmenovitě dle přestupkového zákona). Osobně jsme toho názoru, že jde o natolik významný institut (s představitelnou využitelností i mimo přestupkový režim), že by bylo nanejvýš žádoucí jej upravit obecně.

Spojitosť s dnešním řešením, obsaženým v přestupkové právní úpravě, mají i další, dnes v obecné právní úpravě absentující, formy správního řízení, za jejichž obecné zakotvení se hodláme přimluvit. Jmenovitě máme na mysli tzv. zkrácená řízení, o nichž podle našeho názoru platí obdobně to, co jsme uvedli bezprostředně výše – tj. potřebnost a představitelná využitelnost i mimo přestupkový režim, jakož i žádoucnost jejich obecné úpravy.

Z uvedeného vyplývá:

1. *Správní řád by měl zahrnovat úpravu podmínek pro tzv. společná řízení.*
2. *Obecná úprava správního řízení by kromě tzv. „nezkráceného“ řízení měla počítat i se „zkrácenými“ formami řízení.*

6. K PRŮBĚHU SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ A K ROZHODNUTÍ

V tomto směru je třeba v plném rozsahu dát za pravdu názorům J. Stašou formulovaným. Přesto si osobně dovolíme, a to jen heslovitě, některé momenty výslovně podtrhnout a současně i něco málo doplnit.

Nesporně bude třeba výslovně „doladit“ úpravu zahájení řízení. A to nejen ve vztahu k řízení zahajovanému ex offio, ale i ve vztahu k řízení zahajovanému na návrh. Jmenovitě jsme toho názoru, že by správní řád měl počítat s tím (tak, jako za éry národních výborů), že pokud bude řízení probíhat v soustavě orgánů veřejné správy s všeobecnou působností, stačí (s účinky zahájení řízení) návrh na zahájení řízení doručit obecnímu úřadu v místě bydliště (v sídle) či pracoviště navrhovatele. Dnes je toto řešení převážně výkladem odmítáno, nicméně pro praxi by takové řešení bylo, myslíme, žádoucí.

⁵ K tomu srov. Doporučení Výboru ministrů Rady Evropy (87) 16, upravující správní řízení, dotýkající se velkého počtu osob.

Přirozeně se kloníme i k tomu, aby byla úprava rozšířena o ustanovení o jednacím jazyku, doručování do ciziny, jakož i rozšíření možností pro ukládání pořádkových pokut ve správním řízení.

Další naše poznámka směřuje k institutu „protokolu“. Dáváme ke zvažení, zda by úprava neměla počítat s možností tzv. námitkového řízení, tak jak je tomu v zákoně ČNR č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, v platném znění. Praxe ukazuje, že zejména tam, kde účastník odmítá protokol podepsat, mívá výhrady, jimiž by bylo patrně třeba (v zájmu právní jistoty) se přece jen kvalifikovaněji zabývat.

Upřesnění nepochybně zasluhuje i institut doručování. A to ať již jde o tzv. náhradní doručení (tady jde spíše o problém od správního řádu odlišného řešení v řádu poštovním), tak o doručování veřejnou vyhláškou (stálo by za to, výslovně operovat nejprve s úřední deskou, a teprve následně se „způsobem v místě obvyklým“). Problémem v uvedených souvislostech v současné době dále mj. je např. i „přebírání písemností“ určených do vlastních rukou podnikateli – fyzické osobě, jak již bylo zmíněno výše u účastníků řízení.

Rovněž se přimlouváme za precizaci institutu přerušení řízení (jmenovitě ve spojení s nedoplněním požadovaných podkladů ze strany účastníka – v praxi se věc jen tzv. „odkládá“), jakož i institutu zastavení řízení. Dnešní právní úprava zastavení řízení zvoleným řešením některé situace (např. při úmrtí účastníka) prakticky zneprůchodňuje.

Pokud jde o rozhodnutí ve věci, i tady je třeba se ztotožnit s návrhem, aby přímo správní řád avizoval situace, při nichž (patrně za podmínek stanovených zvláštní právní úpravou) se v tzv. kladném případě rozhodnutí nevyhotovuje, a jeho výsledek se vyjádří jiným způsobem (doložkou, průkazním dokladem apod.). To by přirozeně vyžadovalo systémovou provázanost s možností a příp. zvláštní procedurou uplatnění opravných prostředků (včetně výslovného ošetření v textu právní úpravy).

Dalšími otázkami, které je třeba na tomto místě patrně připomenout, jsou otázky spjaté s vázaností subjektů obsahem pravomocných rozhodnutí, jakož i otázky, týkající se případné nicotnosti aktů, jež „vyšly“ ze správního řízení. I těmto otázkám bude třeba věnovat při koncipování nového správního řádu nepochybně výraznější pozornost.

Samostatně považujeme za nutné zmínit na tomto místě i jistou nestandardnost, či přinejmenším formulační nejednoznačnost, dnešního řešení tzv. institutu vykonatelnosti. Ten je v praxi vnímán jako „exequovatelnost“, nicméně důsledný jazykový a systematický výklad této představě neodpovídá.

Tedy stručně vyjádřeno:

1. Správní řád by měl pregnatněji řešit problematiku zahájení řízení; stejně jako by měl obsahovat ustanovení o jednacím jazyku, doručování do ciziny, apod.
2. Měl by být precizován institut protokolu, se zavedením možnosti uplatnit vůči němu námitky.
3. Dopracování vyžadují i instituty přerušení a zastavení řízení.
4. Správní řád by měl umožňovat, v případech, kde by to bylo dáno povahou věci, nevyhotovovat kladná rozhodnutí, nýbrž takový závěr vyjadřovat jiným (prakticky užitečnějším) průkazným způsobem.
5. Pozornost by bylo třeba věnovat i dnes existujícímu řešení institutu vykonatelnosti rozhodnutí.

7. OPRAVNÉ PROSTŘEDKY

Především jsme toho názoru, že v dnešní úpravě poměrně výrazně absentuje tzv. dozorový prostředek, což, jak předpokládáme, bude řešeno režimem správního soudnictví.

I při uvažovaném koncipování správního soudnictví v uvedeném směru jsme v zásadě pro zachování dnešního modelu řádných a mimořádných opravných prostředků ve správním řízení.

Patrně lze souhlasit s tím, aby právní úprava umožnila dispozičně diferencovat při uplatnění opravného prostředku pokud jde o „příslušné výroky“, obsahovalo-li by rozhodnutí jejich větší počet, či byl-li by výrok jinak obsahově strukturovatelný (pracovně označeno by šlo o jakýsi „díličí opravný prostředek“). Jinou otázkou je ovšem případně uvažovaná vázanost přezkumného orgánu obsahem podání ve vztahu k „zákonosti“ přezkoumávaného rozhodnutí. Tady jsme toho názoru (v podstatě jde o možný dopad zásady *reformatio in peius*), že by přezkumný orgán měl vždy sledovat odstranění jím zjištěné nezákonnosti.

K jednotlivým opravným prostředkům dodáváme, že za nejaktuálnější považujeme precizaci úpravy rozkladu, kde, jak se zdá, nepostupují příslušné ústřední orgány vždy zcela adekvátně zákonem zmíněné „přiměřenosti“ použití ustanovení o odvolacím řízení.

Podobně, podle našeho názoru, se ne zcela odpovídajícím způsobem v některých případech aplikují rovněž ustanovení o rozhodování orgánů, přezkoumáva-

jících rozhodnutí mimo odvolací řízení. V těchto případech, však nejde ani tak o nedostatečnost vyjádření zákona, jako spíše o „příliš extenzivní“ výklad.

V krátkém souhrnu:

1. Právní úprava by měla zavést (patrně v rámci úpravy správního soudnictví) dozorový prostředek.
2. Z dnešní úpravy by bylo třeba zejména zvážit „možnosti a meze“ zavedení tzv. díličích opravných prostředků
3. Precizovat by bylo třeba dnešní řešení rozkladu.

8. VÝKON ROZHODNUTÍ

Plně souhlasíme s tím, že za stávající situace jde o nejproblematičtější pasáž platné právní úpravy správního řízení.

Osobně se přitom řadíme k té názorové skupině, která nepovažuje úpravu obsaženou v zákoně o správě daní a poplatků za úpravu nahrazující úpravu obsaženou ve správním řádu (z výkladových důvodů).⁶ To potom podle našeho názoru umocňuje požadavek na naléhavost adekvátní úpravy správní exekuce.

Pokud jde o příp. uvažované varianty výlučné úpravy výkonu rozhodnutí ve správním řádu, dále kombinace takové úpravy s úpravou v OSŘ, či převzetí úpravy z OSŘ do správního řádu, jeví se nám nejčistší a nejfunkčnější v podstatě dnešní modelové řešení, tzn. vlastní úprava ve správním řádu (přirozeně s podrobným a účinným řešením) s možností volby soudní exekuce dle OSŘ.

Nicméně současně považujeme za nutné zmínit ještě jednu možnou variantu, která je tu a tam také diskutována, resp. uvažována, a sice takovou, podle níž by byl přijat samostatný správní exekuční kodex, který by zahrnoval i veškeré „ostatní“ v úvahu přicházející správní exekuční režimy či subrežimy, včetně exekuce na úseku správy daní a poplatků, správního trestání, apod. Vzhledem k tomu, že by tato varianta byla patrně nejnáročnější na její zavedení, za dané situace ji nepreferujeme (jen ji zmiňujeme pro ucelenost možných úvah a pohledů).

⁶ K tomu blíže: Průcha, P.: Správní řízení v praxi místní správy, MU Brno, 1996, str. 79, Průcha, P., Skulová, S.: Správní právo, procesní část, MU Brno, 1997, str. 94 a n..

Zdůrazňujeme tedy:

1. Požadavek úpravy adekvátního režimu výkonu správního rozhodnutí se řadí k nejnáléhavějším.
2. Při úpravě by patrně bylo možné vyjít z dnešního modelu, kdy by vedle úpravy, obsažené ve správním řádu, bylo možné zvolit cestu soudní exekuce dle OSŘ.

ZÁVĚREM

Stávající právní úprava správního řízení v České republice stojí, v souvislosti s postupující reformou veřejné správy, před podstatnou novelizací, na jejímž pojetí se také již několikátý rok pracuje. Záměry novelizace správního řádu logicky souvisí s objektivní potřebou adekvátního právního řešení postupů, v nichž správní orgány rozhodují o právech, právech chráněných zájmech a povinnostech, či jinak vyjádřeno o právních poměrech, fyzických a právnických osob v oblasti jak **současné**, tak zejména **perspektivně uvažované** veřejné správy.

Skutečnost, že správní řád nebyl celých 30 let své dosavadní platnosti přímo novelizován, nepochybně svědčí o tom, že jde o právní předpis jisté kvality a že díky svému pojetí v jistém smyslu působí jako „nadčasový“. Stejně tak nepochybně na druhé straně však je, že právní „okolí“, do jehož rámce je správní řád zasazen postupně, a to stále výrazněji, správní řád „předbíhá“, což má logicky za následek, že správní řád svým režimem nově upravovaným otázkám veřejné správy přestává vyhovovat, a stále naléhavěji se projevuje potřeba jej měnit.

Tím, že správní řád je právním předpisem „prostředkující povahy“, který „slouží“ k nejméně frekventovanější formě realizace hmotného správního práva, je zřejmé, že jeho nové pojetí by mělo být vyjádřením systémového zohlednění a řešení změn v právní úpravě veřejné správy.

Nově koncipovaný správní řád by měl ze zásadnějších otázek v režimu již z části reformované a postupně se dále reformující veřejné správy zohlednit zejména změny v organizační soustavě veřejné správy, ve spojení se změnami kompetenčními, jakož i adekvátní relací systému veřejné správy a ostatních subsystémů veřejné moci, což platí především pro soudnictví. To přirozeně platí nejen pro dnes aktuálně platný stav, ale ještě významněji pro uvažované dobudování vyšší územní samosprávy, jakož i připravované vybudování organizačního systému správního soudnictví.

Z koncepčních otázek bude zřejmě třeba dále řešit dnešní absenci obecné úpravy zkrácené, resp. zkrácených forem správního řízení, jakož i důslednější či podrobnější úpravu správního řízení předběžné povahy a stejně tak i obdobnou úpravu dalších četných tzv. procesních, resp. mezitimních řízení a rozhodování (tedy zejména přerušování řízení a zastavení řízení). Zásadní změnu dále vyžaduje i stávající režim správní exekuce.

Pokud jde o otázky, které by v uvedených souvislostech bylo možné označit jako dílčí, mezi nimi si změny oproti dnešnímu právnímu řešení nepochybně vyžádá úprava postavení účastníků řízení a jejich diferenciací, úprava tzv. zjišťovacích a tzv. zajišťovacích prostředků ve správním řízení s cílem dosažení jejich vyšší efektivity, úprava otázek spjatých s vlastním rozhodováním, obsahem a formou rozhodnutí, jakož i otázkou tzv. právní vázanosti pravomocným rozhodnutím (včetně problému překážky věci pravomocně rozhodnuté, problému vázanosti právních nástupců pravomocným rozhodnutím, apod.). Stejně jako bude žádoucí řešit otázku vadných aktů, nezpůsobitelných založit právní účinky, jakož i formulačně precizovat vymezení dnešních opravných prostředků tam, kde při výkladu právní úpravy vznikají pochybnosti a v důsledku toho praxe nepostupuje vždy jednotně (to se týká zejména dnešní úpravy institutů rozkladu a přezkoumání rozhodnutí mimo odvolací řízení), apod.

I nadále bude zřejmě třeba počítat s tím, že vedle **obecné úpravy správního řízení**, obsažené ve správním řádu, budou v právní úpravě správního řízení vystupovat a současně sehrávat významnou roli i tzv. **zvláštní druhy** či režimy **správního řízení**, upravené ve zvláštních právních předpisech. V tomto směru bude potom třeba věnovat pozornost zejména systémovosti propojení takto pojatých úprav, s čímž zřejmě bude souviset i potřeba některých návazných změn právě v příslušných zvláštních právních předpisech.

Společným jmenovatelem a pevným základem nového pojetí a obsahu právní úpravy správního řízení přitom musí být platný ústavně právní režim a v jeho smyslu i příslušné mezinárodně právní závazky, samozřejmě zejména v rovině ochrany a garancí základních práv a svobod. S ohledem na dosažený stav a stejně tak i dynamiku postupující reformy veřejné správy je zřejmé, že zpracování nového správního řádu lze zařadit v oblasti české veřejné správy k nejnámennějším legislativním úkolům nejbližšího období.

SUMMARY

On questions of necessity of new administrative regulations and the basis of their preparation

The article deals with the problems concerning the necessity of accepting new legal regulations concerning administrative procedure that would serve as a general procedural norm for decision-taking of those subjects that perform public service. The law of administrative procedure was adopted in 1967 in different social and political circumstances and in different legal context. It has not been subjected to direct amendment till this day. The authors attempt to provide a comprehensive articulation of arguments for adopting new administrative regulations, and provide a formulation of the necessary extent of its operation. They also formulate principles according to which it should be constructed, and particular substantial questions, concepts, and institutions included in the administrative regulations, in the perspective of *de lege ferenda* (the course of procedure, decision, means of correction, decision execution). They put a great emphasis on the necessity of systemic link between the legal regulations of administrative procedure and the legal regulations concerning organization and execution of both the current public service and the one that is planned to result from the process of its reform.

SMĚNKA JAKO ZAJIŠŤOVACÍ A PLATEBNÍ PROSTŘEDEK U TZV. SPOTŘEBITELSKÝCH ÚVĚRŮ

JOSEF KOTÁSEK

Naše současná směnečná praxe bývá někdy hodnocena jako „inflační“. Domnívám se, že po právu. A nejde přitom jen o prostou četnost výskytu směnky. Ta se totiž objevuje i v těch oblastech, pro které je typické nerovné postavení subjektů a kde mohou být některé vlastnosti směnek spíše zneužity. V tomto ohledu někdy vzbuzují pochybnosti ty směnky, na kterých figuruje spotřebitel jako dlužník podnikatele, jehož výrobky či služby si kupuje nebo užívá za jiným účelem než pro podnikání. Množí se názory, že spotřebitel by měl mít u tak náročného institutu, jakým bezesporu směnka je, odpovídající „právo na neznalost“.

Obecně přitom můžeme vysledovat následující přístupy: V prvé řadě jde o postoj liberální, který nevidí jakoukoliv potřebu chránit spotřebitele před směnkou. I když odhlédneme od subjektivního hodnocení i současné praxe, tento přístup v budoucnu nemůže obstát. A to nejméně v dlouhodobém horizontu v bouřlivě se rozvíjející oblasti tzv. spotřebitelských úvěrů. (Jejich právní úprava se v České republice teprve připravuje¹). Pravděpodobně nepůjde o skupinu vztahů, ve kterých by regulace směnky byla nejaktuálnější. (Autor tohoto článku se zatím v praxi setkal jen se třemi navzájem nesouvisejícími případy, kdy podnikatelé z důvodů zajištění prodeje na splátky pravidelně vyžadují od spotřebitelů podpis směnky.) Ovšem jde o oblast, ve které budou mít zastánci restrikce podstatně pevnější záklád pro svou argumentaci. Přiměřenou ochranu spotřebitele, který používá směnku v souvislosti se spotřebitelským úvěrem, předpokládá totiž evropská směrnice o spotřebitelských úvěrech.

¹ O připravované úpravě spotřebitelských úvěrů v ČR rámcově viz blíže Rybová, J.: Zkušenosti České republiky s promítnutím některých směrnic ES vztahujících se k ochraně spotřebitele do národního právního řádu, EMP, zvláštní vydání, září 1998, s. 46–51. O směnce zde není zmínka.

Druhou možnost, jako protipól liberálního přístupu, představuje úplný zákaz „spotřebitelské“ směnky. Ten se však rovněž jeví jako nevhodný a to nejenom z důvodů porušení Ženevských úmluv (z pohledu ČR to koneckonců nehraje roli, neboť k ratifikaci této dohody z naší strany nikdy nedošlo). Důvody můžeme nalézt v samotném směnečném právu, na jehož základní principy bychom tím nutně museli rezignovat. Navíc – větší právní ochrana spotřebitele přece ještě nemusí znamenat také jeho větší prospěch. Není jisté, zda by se unáhlený zákaz směnky jako zajišťovacích a platebních nástrojů neprojevil na snížené ochotě podnikatelů poskytovat žádoucí spotřebitelské úvěry². Řečeno s R. Musilem – ideály mají totiž tu podivnou vlastnost, že jsou-li uskutečněny, mění se ve svůj vlastní opak.

Pokud dojde k všeobecné shodě o nutnosti regulovat „spotřebitelské směnky“, bude žádoucí najít kompromis mezi účelnou ochranou spotřebitele a potřebami hospodářské praxe, mezi které se počítá především snadná obíhatelnost směnky a kvalitní zajištění pohledávek. Stejně, jak to vyjadřuje směrnice, jde o *přiměřené* opatření, jež nemá spotřebitele komplexně chránit před všemi nástrahami směnečného práva. Cílem nemůže být vymýcení směnky z určité oblasti absolutním zákazem, ale spíše jen usměrnění směnečné praxe do vymezených mantinelů. Uvidíme, že jakkoli to naznačují rubriky příslušných zákonných úprav z oblasti ochrany spotřebitele v Rakousku a SRN (Orderwechselverbot, Wechselverbot), nedošlo zde ani k takovému zákazu směnky, jehož následkem by byla její neplatnost, ani snad k novelizaci směnečného zákona a byla zvolena právě tato cesta.

SMĚRNICE O SPOTŘEBITELSKÉM ÚVĚRU

Směrnice EU (87/102/EEC) o sblížení zákonů a dalších právních a správních předpisů týkajících se spotřebitelského úvěru³ stanoví rámcové podmínky pro poskytování spotřebitelského úvěru. Směrnice byla přijata 22. prosince 1986 a byla doplněna a novelizována směrníci 90/88/EEC ze dne 22. února 1990. Zavádí se jí

² Pro spotřebitele znamenají spotřebitelské úvěry možnost okamžité spotřeby, i když pro ni nemají v době nákupu příslušnou hotovost. Atraktivita úvěru přitom stoupá s rostoucí inflací. Nikoliv nevýznamné jsou i psychologické aspekty, neboť spotřebitel by – pokud by měl na kupovanou věc spořit předem a na dobrovolném základě – celou částku možná nikdy neušetřil. Jde tak o jakési „vynucené následné spoření“. Pro výrobce představují spotřebitelské úvěry důležitý nástroj stimulace odbytu. A to i finančně náročnějšího zboží, jež se zpřístupňuje pro široké vrstvy. Na to navazující masová produkce snižuje výrobní náklady.

³ Směrnice o sblížení zákonů a dalších právních a správních předpisů členských států týkajících se spotřebitelského úvěru (87/102/EHS) dle změn podle směrnice 90/88/EHS.

jakýsi minimální standard ochrany spotřebitele v této oblasti; členskými státy je totiž umožněno, aby si ponechaly přísnější ochranu spotřebitelů, příp. aby takovou úpravu přijaly (čl. 15).

Smlouva o spotřebitelském úvěru je zde vymezena jako dohoda, kterou věřitel poskytne nebo přislíbí poskytnout spotřebiteli úvěr v podobě odložené platby, půjčky či jiné podobné finanční výpomoci.

Spotřebitelským úvěrem nejsou podle směrnice smlouvy o průběžném poskytování služeb (soukromých či veřejných), kde má spotřebitel právo platit cenu poskytovaných služeb ve splátkách. Směrnice se dále v zásadě nevztahuje na úvěrové smlouvy vyjmenované v článku 2. Namátkou jde o smlouvy o poskytnutí úvěru na částky nižší 200 a vyšší 20 000 ECU. Stanovením dolní hranice se má zabránit zbytečnému administrativnímu přetěžování spotřebitelů i poskytovatelů úvěru (členské státy však musí zajistit, aby ustanovení, jež přijmou v rámci zavádění této směrnice, nebyla obcházena v důsledku způsobu formulace smluv, především rozdělením částky úvěru na několik smluv)⁴. Směrnice se netýká ani úvěrů, které má spotřebitel splatit do tří měsíců popř. v maximálně čtyřech splátkách v období nepřesahujícím 12 měsíců. Vyděleny jsou rovněž úvěry poskytované spotřebiteli bez platby úroku nebo jakéhokoli jiného poplatku (viz blíže čl. 2 směrnice).

Okruh subjektů je směrnici určen takto: Spotřebitelem se rozumí fyzická osoba, která v transakcích, na něž se tato směrnice vztahuje, jedná se záměry, které nelze považovat za podnikatelské či profesionální. Poskytovatelem úvěru se rozumí fyzická či právnická osoba či sdružení těchto osob, jež poskytují úvěr v rámci svého podniku či profese.

Podle předmluvy směrnice by ty členské státy, které dovolují spotřebitelům používat směnky a šeky v souvislosti s dohodou o poskytnutí spotřebitelského úvěru, měly zajistit, aby byl spotřebitel přiměřeným způsobem chráněn při používání těchto nástrojů. V čl. 10 se pak k tomu uvádí, že „**ty členské státy, které v souvislosti se smlouvou o poskytnutí úvěru umožňují spotřebiteli: (a) provádět platby směnkami včetně vlastních směnek; (b) poskytovat záruky pomocí směnek včetně vlastních směnek a šeků, musí zajistit, aby spotřebitel byl přiměřeně chráněn, když k těmto účelům používá uvedené nástroje.**“

⁴ Naproti tomu horní hranice znamená, že nepředpokládá ochrana těch spotřebitelů, kteří to zjevně nepotřebují; slovy autorů směrnice se „smlouvy o poskytnutí úvěru na velké finanční částky zpravidla liší od běžných smluv o poskytnutí spotřebitelských úvěrů“.

RAKOUSKÁ ÚPRAVA

Nejprve však něco málo ze směnečného práva obecně: Z § 11 ZSŠ⁵ vyplývá, že směnka může existovat ve dvou formách. Směnka je ze zákona **cenným papírem na řad** (ordrepapírem ipso iure) a převádí se tedy rubopisem. Přitom nový majitel nabývá práva ze směnky originárně; indosatář (nabyvatel) není právním nástupcem indosanta (převodce).

To má závažný dopad na eventuální námitky dlužníka vůči původnímu majiteli. Kdo je žalován ze směnky, nemůže podle § 17 ZSŠ činit majiteli námitky, které se zakládají na jeho vlastních vztazích k dřívějším majitelům, ledaže by majitel při nabývání směnky jednal vědomě na škodu dlužníka. Směnka (a „spotřebitelská“ nebude výjimkou) se většinou vyskytuje ve formě ordresměnky.

Nevýhodu si můžeme dokumentovat i příkladem z praxe. Jistá obchodní společnost – prodávající domácí elektrospotřebiče – umožňuje svým zákazníkům nákup na splátky. Pro zajištění těchto pohledávek je zákazníkům se smlouvou a řadou dalších tiskopisů a se slovy „tak, a tady se nám ještě podepíšete na formulář a bude to všechno“, předkládána k podpisu směnka. Směnečná suma je dvojnásobkem součtu všech splátek a jde samozřejmě o ordresměnku. Pokud dojde k indosaci a uplatnění směnky před soudem, potom i objektivně pravdivé kauzální námitky (zde přichází v úvahu námitka nedostatku kauzy, neboť směnečná suma zdaleka neodpovídá tomu, co může věřitel po právu ze smlouvy požadovat), může spotřebitel účinně vznášet jen vůči majitelům, kterým doloží, že jednali vědomě na jeho škodu, tedy v rámci § 17 ZSŠ. Toto důkazní břemeno nebude dlužník zpravidla schopen unést.

Zákon ovšem dává výstavci směnky možnost opatřit směnku rektadoložkou, tedy doložkou „nikoliv na řad“ popř. obdobného významu (§ 11 odst 2 ZSŠ) a učinit tak z ordresměnky tzv. **rektasměnku**. Rektasměnce se neodnímá oběžnost zcela, tato žádoucí vlastnost zůstává u ní zachována v odlišné podobě. Práva z ní totiž nelze převést indosamentem, nýbrž toliko cessí (§ 524 až 530 obč. zák.).

Zde jde o derivativní nabývání práv a nabyvatel směnky pouze vstupuje do práv předchozího věřitele. Veškeré námitky, které měl dlužník vůči původnímu věřiteli, jsou tak zachovány vůči všem pozdějším věřitelům bez ohledu na jejich eventuální poctivost. Přinejmenším na první pohled je zřejmé, že pro dlužníka bude výhodnější, když bude dlužníkem právě z rektasměnky. Rektasměnka se obecně

⁵ Zákon směnečný a šekový č. 191/1950 Sb. ze dne 20. prosince 1950 (dále jen ZSŠ) s tím, že všechny citace se týkají čl. I.

hůře převádí, neboť věřitel je – z jeho pohledu v podstatě zbytečně – vystavován eventuálními námitkami z kauzy směnky. Vraťme se však k tématu článku.

Rakouskou úpravu spotřebitelské směnky nalezneme v § 11 zákona na ochranu spotřebitele⁶ (Konsumentenschutzgesetz, dále KSchG). KSchG se vztahuje na právní vztahy mezi podnikateli a spotřebiteli. Podnikatel je v § 1 vymezen pozitivně – osoba, která vstupuje do právních vztahů v rámci své podnikatelské činnosti, zatímco pro kvalifikaci spotřebitele postačí pouze to, že nejde o osobu podnikatele. Spotřebitelem nemusí být nutně fyzická osoba.

„Spotřebitelská směnka“ není tedy v Rakousku regulována v rámci úpravy spotřebitelských úvěrů, nýbrž s širší působností. Jelikož jde o úpravu, která je daleko starší než evropská směrnice, má vlastní a na této směrnici zcela nezávislou genezi. Kombinuje metodu soukromoprávní i veřejnoprávní regulace. Historicky přitom vychází z § § 13 a 14 zákona o prodeji na splátky (Ratengesetz, BGBl. Nr. 279/1961, dále jen RatenG)⁷ a odstraňuje některé jeho zjevné nedostatky, jež byly námětem mnoha kritických komentářů.

Z ustanovení⁸ § 11 KSchG vyplývá, že je možno použít „spotřebitelskou směnku“ pouze omezeně – za současného splnění dvou podmínek:

Za prvé – směnka bude obsahovat doložku „nikoliv na řad“ či doložku obdobného významu, tedy bude rektasměnkou. Za druhé – osobou, které má být placeno (remitentem), bude právě jen podnikatel, na jehož pohledávku se směnka vystavuje. Předpis o identitě remitenta a podnikatele zachycuje samozřejmě jak směnku vlastní, tak směnku cizí.

Pokud bude přesto vystavena směnka v jiné formě a s jiným remitentem, nebude směnka neplatná, jak by se dalo usuzovat podle již výše zmíněné zavádějící rubriky § 11 KSchG, kde se hovoří o „zákazu ordresměnky“. Takovým ustanovením by Rakousko porušilo své závazky plynoucí z Ženevské úmluvy ze 7. června 1930.

⁶ Zákon ze dne 8. března 1979

⁷ Text zákona s komentářem viz např. Kapfer, H.: Handkommentar zum Wechselgesetz, Vídeň 1969, s. 74

⁸ Příslušná ustanovení zákona znějí (v pracovním překladu autora) takto:

§ 11 Zákaz ordresměnky

Podnikatel smí pro své pohledávky vůči spotřebiteli zavázat spotřebitele jen tehdy, pokud je podnikatel remitentem (č. 1 bod 6, čl. 75 bod 5 směnečného zákona 1955) a směnka obsahuje slova „nikoliv na řad“ či doložku obdobného významu. Porušení těchto ustanovení nemá vliv na platnost směnky.

(2) Pokud byl porušen předchozí odstavec, má každý spotřebitel, jenž zaplatil směnku, vůči podnikateli nárok na zaplacení částky ve výši postižní sumy, ledaže podnikatel prokáže, že se spotřebitel převzetím nebo splněním směnečného závazku vyvázal ze závazku existujícího i beze směnky a znějící na tuto částku.

Zákon proto výslovně stanoví, že směnka vystavená v rozporu s § 11 KSchG zůstává platná.

Vystavování směnek v předepsanými náležitostmi je ale vynucováno veřejno-právní sankcí. Podnikatel, který jedná v rozporu s § 11 odst. 1, se podle § 32 KSchG dopouští správního deliktu. Sankcí je pokuta, její výše činí až 20.000,- ATS; eventuálně může dosáhnout – v případě, že třetí osoba uplatní vůči spotřebiteli či jeho avalovi práva ze směnky – až směnečné sumy, přitom max. dvojnásobku první sazby.

Vadou dřívější úpravy v RatenG bylo, že za porušení analogického příkazu o náležitostech směnky sice také stanovila pokutu (popř. odnětí svobody až na tři týdny), ovšem vázala ji na podmínku, že dojde k soudnímu vymáhání dotčené směnky. Což – jak se uvádí – nebývalo běžné. Aby si ušetřil náklady řízení zaplatil rozumně uvažující konzument již při mimosoudní prezentaci směnky⁹. Z pohledu spotřebitele, který musel zaplatit v každém případě, se sice jednalo o racionální a ekonomické rozhodnutí, ve svém důsledku ale znamenalo, že příslušné ustanovení se zcela minulo se svým účelem. Nyní lze podnikateli pokutu uložit již za pouhé převzetí směnky, jež je v rozporu s požadavky zákona, a nikoliv až při soudním uplatňování směnečných práv z ní.

Ani tím ovšem věc pro podnikatele nekončí. Zkušenost se starší úpravou v RatenG dále ukázala, že veřejnoprávní sankce nemusí být pro podnikatele dostatečně odstrašující. Nehledě na to, že pokuta samozřejmě spotřebiteli přímo nic nepřináší. Ten má proto ze zákona regresní nárok vůči podnikateli ve výši postízní sumy. Této povinnosti se může podnikatel zprostit, jestliže prokáže, že spotřebitel zaplacením směnky splnil svůj závazek z kauzálního vztahu. Nejde však ani tak o samotný nárok, který rakouská judikatura (OGH) konstruuje i bez toho podle ustanovení občanského práva o náhradě škody¹⁰; daleko významnější je právě ustanovení o převrácení důkazního břemene, které efektivně chrání spotřebitele.

Jenom pro zajímavost dodejme, že zákon zde nijak neřeší otázku blankosměnky. Jde zpravidla o zárodky směnky, úmyslně vydávané v nehotové podobě s tím, že budou později – dle dohody o vyplňovacím právu – doplněny. Protože zde zásadně vzniká dluh teprve vyplněním listiny, není samotné převzetí listiny, jež obsahuje „blankopodpis“ spotřebitele jedním, které by zákon jakkoli sankcionoval. Situace se ovšem mění vyplněním blankosměnky.

⁹ Schilcher, B. in Krejčí, H.: Handbuch zum Konsumentenschutzgesetz, Vídeň, Orac 1981, s. 447

¹⁰ Viz např. Schilcher, B. op. cit. v pozn. 9, s. 450

NĚMECKÁ ÚPRAVA

V SRN najdeme odpovídající „zákaz směnky“ v § 10 zákona o spotřebitelském úvěru¹¹ (Verbraucherkreditgesetz – dále „VerbrKrG“)¹². Působnost zákona je podstatně užší, než-li je tomu v Rakousku a v zásadě odpovídá prezentované evropské směrnicí, která se tímto zákonem naplňuje. To se týká s menšími odchylkami i vymezení spotřebitelského úvěru i dalších pojmů.

Zákon omezuje použití směnky; podle zmíněného ustanovení nemůže být spotřebitel zavázán k tomu, aby v souvislosti s nároky věřitele ze spotřebitelského úvěru vstupoval do směnečných obligací (totéž se týká i šeku, který je přebírán za účelem zajištění). Nehraje roli, zda tak spotřebitel činí v roli výstavce, příjemce, avala, indosanta či čestného příjemce, popř. za účelem placení nebo zajištění. Takový závazek (nikoliv ovšem směnka!) by byl neplatný. Nejenže spotřebitel může tedy kdykoliv požadovat vydání takové směnky, podle převládajících názorů se strany dokonce nemohou ani dohodnout, že směnka bude sloužit jako prostředek zajištění jiného závazku poskytovatele úvěru¹³. Převažující část autorů zastává dále stanovisko, že zákaz obsažený v § 10 odst. 2 VerbrKrG nelze obejít ani tím, že spotřebitel poskytovateli úvěru směnku sám nabídne. Opačný výklad by byl v rozporu s účelem zákona.

Dokud nedojde k převodu, přiznávají renomovaní němečtí autoři Baumbach a Hefermehl¹⁴ spotřebiteli vůči poskytovateli úvěru (relativní) námitku z důvodů neplatnosti dohody o účelu vydání směnky („Nichtigkeit der Sicherungs- oder Erfüllungsabrede“). V případě indosace se však dlužník může bránit jen v rámci čl. 17 směnečného zákona¹⁵, tedy musí nabyvatelům prokazovat, že jednali vědomě na jeho škodu. Jako příklad indosatáře, jenž jedná vědomě na škodu dlužníka, autoři

¹¹ Příslušná ustanovení zákona znějí (v pracovním překladu autora) takto:

§ 10 Vzdání se námitek; zákaz směnky a šeku

(1)... (autorem vynecháno)

(2) Spotřebitel nesmí být uložena povinnost, aby se v souvislosti s věřitelovými nároky z úvěrové smlouvy směnečně zavázal. Věřitel nesmí od spotřebitele k zajištění svých nároků z úvěrové smlouvy převzít šek. Spotřebitel může od věřitele kdykoliv požadovat vydání směnky či šeku, jež byly vydány v rozporu s první a druhou větou. Věřitel odpovídá za škodu, která spotřebiteli z vydání takových směnek a šeků vznikne.

¹² Zákon o spotřebitelských úvěrech ze dne 17. prosince 1990 (BGBl I 2840), změněn zákonem ze dne 27.4.1993 (BGBl I 5109).

¹³ Baumbach, Hefermehl: Wechselgesetz und Scheckgesetz mit Nebengesetzen und einer Einführung in das Wertpapierrecht, C.H.Beck, Mnichov, 1997, s. 255

¹⁴ op. cit. v pozn. 13, s. 92

¹⁵ Wechselgesetz, RGBI I 399; text čl. 17 je totožný s § 17 našeho ZSŠ (ženevské směnečné právo).

uvádí bankovní ústav, který dlouhodobě eskontuje směnky prodejce, zná tedy provoz podniku a ví, že jde o směnky související se spotřebitelským úvěrem a zatížené proto námitkami spotřebitele. Kdo financuje prostřednictvím směnečného eskontu spotřebitelské úvěry prodávajícího, nese rizika celé operace. I kdyby se však spotřebitel námitkami dalším nabyvatelům neubráníl a musel zaplatit, zůstává mu vůči věřiteli nárok na náhradu škody vzniklé z dotčené směnky (šeku), což stanoví VerbrKrG výslovně.

Jak podotýkají titíž autoři, nemá zákaz obsažený v § 10 VerbrKrG větší praktický význam, neboť směnka se jako zajišťovací a platební prostředek u spotřebitelských úvěrů používala v minimální míře.

ZÁVĚR

Prezentované úpravy jsou jen lidským dílem a jistě nejsou dokonalé; poukázat na jejich nedostatky a příslušné interpretační obtíže ovšem nebylo cílem autora. Úpravy nám prozatím totiž mohou posloužit jako opora úvah o potřebnosti a způsobu případné regulace směnečné praxe v České republice.

Naše záměry se přitom zdaleka nemusí týkat pouze směnek používaných u spotřebitelských úvěrů (o tom, že potřebu úpravy snad spíše než praxe navozuje evropská směrnice, zde již byla řeč). A i v této – relativně úzké oblasti – se **s ohledem na vlastnosti směnky jeví jako úplně nesmyslné vydělení smluv přesně podle předpokladů (čl. 2) směrnice o spotřebitelských úvěrech** (namátkou jde např. o dobu trvání spotřebitelského úvěru, nutný minimální počet splátek, úvěrová částka nižší než 200 ECU atd.). Svou ochrannou úlohu sehrává široce koncipovaná a přísnější úprava v rakouském KSchG daleko efektivněji.

Mělo by být rovněž zváženo, zda příslušnou normu stanovit jen v rámci soukromého nebo i veřejného práva. Ve svém výsledku by úprava měla garantovat přiměřenou ochranu spotřebitele před směnkou (a to i blankosměnkou) vydávanou ať už za účelem placení či zajištění. A konečně, jako u všech návrhů souvisejících s ochranou spotřebitele, je potřebné zabývat se nikoliv nepodstatnou otázkou¹⁶: **V jakém rozsahu by měly právní úpravy chránící spotřebitele zastoupit jeho vlastní uvážlivé a odpovědné chování?** Domnívám se, že vzorovou odpověď na tyto otázky nalezneme v rakouském zákoně na ochranu spotřebitele.

¹⁶ Autor zde parafrázuje závěr in Braun, A.: *Insolvenz cestovních kanceláří v německém a českém právu*, EMP, zvláštní vydání, září 1998, s. 87.

Celá záležitost by se měla stát předmětem široké diskuse, do které budiž tento článek prvním příspěvkem¹⁷.

Úplně na závěr bych chtěl upozornit na skutečnost, že pokud by se opravdu zákonodárce rozhodl pro omezení směnky podobně jako je tomu v rakouském KSchG (rektadoložka, remitentem je podnikatel, atd.), musí být nejprve uspokojivě vyřešena otázka přípustnosti rektadoložky u směnek vystavených na vlastní řad, jinak řečeno možnost „jednoty výstavce a remitenta u rektasměnek“¹⁸.

SUMMARY

Consumer credit allows the consumer to finance a purchase without having to pay the full price of the goods at the time of the transaction. An important EC-directive for consumer protection is the directive for the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning consumer credit (87/102/EEC).

Consumer credit means an agreement whereby a creditor grants or promises to grant to a consumer a credit in the form of deferred payment, a loan or other similar financial accommodation. The Member States which permit consumers to use bills of exchange, promissory notes or cheques in connection with credit agreements should ensure that the consumer is suitably protected when so using such instruments (Article 10).

The Czech Republic, for the intended accession to the European Union, has to adopt this directive. My contribution concerns the future regulations on consumer credit and the implementation of these provisions (especially Article 10) into the Czech legislation. I doubt whether complicated consequences of signing on a bill of exchange can be understood by an average consumer. The law shall also resolve the problems that arise when creditors use their superior power against the consumer in an unfair way. Practical consumer protection requires the „new approach“ to the bill of exchange and promissory note. Two solutions are described: the German and Austrian provisions. Whatever point of view we may take, it still remains to be discussed how far consumer protection in the Czech Republic should go in the case of using bill of exchange and to what degree consumer law should substitute responsible behavior of consumers.

¹⁷ Autor tímto děkuje za případné připomínky /kotasek@law.muni.cz/

¹⁸ U nás publikoval záporné stanovisko Kovařík, Z.: *Směnka a šek v České republice*, 2. vydání, Praha, C.H. Beck 1997, s. 86.

INFORMAČNÍ TECHNOLOGIE A VÝUKA PRÁVA

DANUŠE SPÁČILOVÁ

I když jsme zatím na počátku rozvoje informační společnosti,¹ výrazně ubývá studentů, pro něž je překvapením, že ani při studiu práva neuniknou před počítači, jak bylo ještě nedávno u humanitních oborů možné. Většina se ale při zápisu do studia na Právnické fakultě v Brně poprvé setkává v seznamu přednášek – a to hned několikrát – s pojmem „Právní informatika“. Předmět si klade za cíl ve třech po sobě následujících etapách přiblížit studentům základy využití počítačů při tvorbě dokumentů, seznámit je s právními informačními systémy, s vyhledáváním právních informací na internetu a v neposlední řadě s informačním a počítačovým právem.

1. PRÁVNÍ INFORMATIKA – ORGANIZAČNÍ A PERSONÁLNÍ PŘEDPOKLADY VÝUKY

1.1. Nedávná minulost

Tak jako na ostatních fakultách a vysokých školách v této republice, došlo i na PrF v posledních 10 letech s postupným rozvojem informačních technologií k integraci počítačů do výukového procesu. Původně se studenti seznamovali s technikou ovládání PC na počátku studia v povinně volitelném předmětu „Úvod do počítačové praxe“ (později přejmenovaném na „Informační management“). S očekávaným

¹ Text byl zpracován jako příspěvek na mezinárodní konferenci RUFIS'98 – Úloha univerzit v budoucí informační společnosti ve dnech 9.–11. září 1998 v Liberci. Účastníky konference byli zejména učitelé ostatních vysokých škol bez právního vzdělání. Do příspěvku je možno nahlédnout na adrese <http://www.vslib.cz/asc/tul/confer/rufis98/>.

nárůstem počítačových dovedností u nových posluchačů byl předmět v roce 1997 zrušen. Počítačové informační systémy pro právnické studenty byly nabídnuty v 7. – 9. semestru. Součástí tohoto jednosemestrového povinně volitelného předmětu byly i vybrané problémy počítačového a informačního práva. (Naposled v tomto pojetí v letním semestru 1998).

Postupně se ukazovalo, že samotné zvládnutí právních informačních systémů a internetu vyžaduje zvláštní pozornost již v počátcích studia, zatímco počítačová problematika byla přirozeně zařazována do výuky např. práva duševního vlastnictví, obchodního nebo trestního práva. Ve školním roce 1997/98 byly proto vytvořeny organizační i personální předpoklady existence samostatného povinného předmětu, pro který byl zvolen název „Právní informatika“² a byla stanovena možnost jeho absolvování mezi 4. a 9. semestrem. Jenže již v zimním semestru 1997 se ukázalo, že jsou tu stále ještě desítky studentů, kteří nemají dostatečné počítačové dovednosti k absolvování tohoto předmětu.

S rozšířením povinné výuky došlo k omezení volného využití počítačové učebny. To se samozřejmě nelíbilo těm studentům, kteří zde byli zvyklí pravidelně – mimo jiné i s právními informacemi – pracovat. Další argumentovali proti povinnosti absolvovat tento předmět zejména tím, že je věcí každého z nich, zda chce nebo nechce umět s počítači pracovat. Tuto argumentaci vedení fakulty odmítlo s poukazem na komplexní vzdělání právníka, za které je za státem poskytnuté prostředky odpovědné. Škola připravuje absolventy i pro nelukrativní právnícká místa například ve státní správě, připravuje budoucí uživatele státního informačního systému. Absolventi se mohou ocitnout i na seznamu nezaměstnaných. Jejich adaptabilita na jiná funkční místa, než jsou čistě právnícká, může souviset i s tím, jak si dobře porozumí s počítačem.

1.2. Současnost

K doplnění základních počítačových znalostí byl v letním semestru 1998 pro studenty připraven výběrový předmět, který se pro školní rok 1998/99 objevuje v nabídce 3. semestru jako povinně volitelný s názvem „Právní informatika I – Úvod od počítačové praxe“. Jako reakce na výše uvedenou diskusi byla v současném prvním ročníku zorganizována anketa, která měla pomoci zodpovědět některé otázky spojené s učebním programem na další léta.

² Teoretickým základem právní informatiky jsou v současné době díla zejména Viktora Knappa, Františka Nováka, Františka Cvrčka, Jiřího Cejka, Jaroslava Krechta.

ANKETA

Odevzdáno bylo celkem 448 anketních lístků, což odpovídá cca 95 % posluchačů zapsaných k 1.9.1998 do I. ročníku magisterského studia. Ne všichni odpověděli na všechny položené otázky a dále uvedená procenta jsou vztažena k celkovému počtu odevzdaných lístků.

Několik zajímavých údajů

Mezi posluchači je 85,3 % absolventů gymnasií, 10,9 % středních odborných škol, 1,6 % vyšších odborných škol a 2,2 % vysokých škol.

S počítačem již pracovalo 66,3 %, pravidelně pracuje 29,2 % a velmi potěšitelný je počet těch, kteří s počítačem nikdy nepracovali – 4 %.

V povinném nebo volitelném předmětu se s ním setkalo 88,6 % (někteří uvádí obě varianty), ale na druhé straně je zarážející, že řada z nich neovládá žádný textový editor (procesor) – 20,3 %, případně se neorientuje v pojmech jako je databáze, počítačová prezentace apod.

Zajímavé je i číslo 285, tj. 63,6 % posluchačů pracovalo s počítačem doma, což je jistě číslo přesahující republikový průměr ve vybavení domácností PC.

Mezi způsoby užití počítače vede „psací stroj“ u 73,2 %, následuje prostředek zábavy u 58,7 %, zdroj informací u 50,9 % a nástroj pro tvorbu databází a prezentací u 41,5 % dotazovaných posluchačů.

Velmi dobře se na internetu orientuje 3,8 %, slušně pak 14,5 %, jen trochu 32,8 % a vůbec se neorientuje 46 % dotazovaných.

Elektronickou poštu využívá běžně 7,8 %, příležitostně 11,9 %, umí užívat, ale nemá příležitost 11,6 % a na druhé straně s ní vůbec pracovat neumí 66,5 % posluchačů I. ročníku.

S právními informačními systémy se v praxi setkalo pouze 10,5 % dotazovaných.

Práci s počítačem drtivá většina posluchačů I. ročníku považuje pro právníka za nezbytnou – 40,6 % nebo velmi užitečnou – 37,9 %, asi potřebnou pak 9,2 %, nepřemýšlelo o tom 2,7 % a 2 posluchači (0,4 %) ji považují za nepřilíš důležitou.

Celkem 117 studentů tj. 26 % očekává, že se na fakultě ve výuce naučí základy práce s PC, 37,9 % se chce zdokonalovat samostatně, 51,3 % se chce seznámit se speciálními programy pro právníky a 58,7 % s internetem a jeho možnostmi.

Posledním dotazem pak bylo zjišťováno, kolik hodin by chtěli u počítačů týdně strávit. Nejvíce se vyjádřilo pro 2 hodiny – 28,6 %, dále pak pro 3, 4 a více. První ročník by tak byl schopen obsadit téměř celou stávající kapacitu počítačů určených pro studenty celé fakulty.

Počítačová učebna má v současné době 14 PC v plném síťovém provozu a studentům je k dispozici ještě několik dalších PC jen s textovým editorem T602 nebo jako terminál elektronické pošty. Počítači je vybaveno i několik pracovišť ve fakultní studovně. Rekonstruovaná posluchárna je doplňována novou prezentační technikou. Základní předpoklady pro výuku jsou tedy vytvořeny, i když je zřejmé, že další počítačová učebna je s ohledem na růst počtu uživatelů nezbytná.

1.3. Blízká budoucnost

Výsledky ankety ukazují, že i v nejbližší budoucnosti bude potřebné zařazovat povinně volitelný předmět uvádějící studenty do počítačové praxe („Právní informatika I“ ve 3. semestru). V rámci povinné „Právní informatiky II – Právní informační systémy“ mezi 4. a 9. semestrem bude třeba posílit hodiny věnované internetu. V následujícím školním roce 1999/2000 je navržen pro 8. semestr povinně volitelný předmět „Právní informatika III – Aktuální otázky počítačového a informačního práva“. Celý komplex předmětů bude garantován katedrou právní teorie se zapojením odborníků z dalších fakultních pracovišť. Předpokládané tematické okruhy jako bezpapírová kancelář, elektronický obchod, softwarové pirátství, ochrana osobních údajů v informačních systémech, počítačová kriminalita, státní informační systém, právní aspekty internetu, spamming apod. nebude určitě těžké naplnit zajímavým a aktuálním obsahem.

2. PRÁVNÍ INFORMATIKA II – OBSAHOVÁ NÁPLŇ.

Máme tedy představu koho, kdy a kde budeme učit. Další otázkou je pak CO studentům nabídneme. Právo je velmi složitý systém vytvořený sice podle určitých pevných pravidel, ale v měnících se politických a ekonomických podmínkách a navíc vytvořený lidmi omylnými. Na počátku studia seznamují učitelé právní teorie studenty především se základními pojmy, se systémem, s principy interpretace a aplikace práva. A na ně by mělo navázat osvojení si metod a nástrojů, které

pro potřeby této interpretace a aplikace poskytnou dostatek podkladů. Jsou jimi zejména právní dokumenty (normy, akty aplikace, právní literatura) a další potřebné informace (adresy, termíny, úrokové sazby apod.). V jednotlivých oborech se studenti seznámí s obsahem základních pramenů práva a se vztahy mezi nimi. Aby si je osvojili, musí zaměřit buď mezi regály knihovny, zvolit metodu výpisků z knih a časopisů nebo si sednout k počítači. Ten jim zprostředkuje pohled na právo pomocí některého z informačních systémů.

F. Novák z Ústavu státu a práva AV uvádí, že odhadovaný počet právních předpisů působících od roku 1918 na území bývalého Československa je na 60 000 jen na centrální úrovni³. I v největších systémech, které máme nyní k dispozici, se nabídka pohybuje řádově okolo 20 000–30 000 předpisů a mezinárodních smluv, ve většině jich je mnohem méně. Počet platných a účinných předpisů je v každém systému jiný v závislosti na metodě interpretace derogačních klausulí, zvoleném období, pramenech. Takže jedním z prvních úkolů při zahájení výuky je přesvědčit studenta, že právní informační systém může být skvělý pomocník, ale špatný pán v případě, že se dostatečně neseznámí s jeho rozsahem a filosofií. Na druhé straně miliony vazeb mezi jednotlivými ustanoveními právních předpisů (případně vazby na další prameny) umožní podívat se na konkrétní problém způsobem, který je bez počítače téměř nerealizovatelný nebo jen velmi obtížný a časově náročný. Práce s právem pomocí počítače by měla tříbit právní logiku a prohlubovat formulační přesnost.

Podrobný popis více než 15 systémů a elektronických knihoven, jejich rozsah, vlastnosti, přednosti i nedostatky budou předmětem recenzí v časopisu CHIP v roce 1999. Proto následuje jen stručná charakteristika a několik příkladů.

Právník většinou hodnotí systémy nejprve podle jejich uživatelské přítulnosti a pak se teprve ptá, jestli mu nabídnou vše, co potřebuje ke své práci. Dále uvedené dělení systémů podle rozsahu dat i způsobu jejich prezentace je jen orientační, systémy se neustále vyvíjejí a rozšiřují. Podpůrným kritériem může být i zvolené médium.

2.1. Právní informační systémy a databáze právních předpisů na CD určené k instalaci na PC nebo do sítě.

2.1.1. Velké, komplexní obsahují zpravidla

- rejstříkové informace o všech právních předpisech publikovaných ve Sbírce zákonů od roku 1918
- plné texty právních předpisů od roku 1945 – alespoň těch stále platných a účinných
- mezinárodní smlouvy, vybrané dokumenty evropského práva
- rekonstruované texty nejdůležitějších předpisů, jejich historická znění
- judikáty soudů od roku 1960, rozhodnutí Ústavního soudu
- Finanční zpravodaj případně další resortní věstníky
- odkazy na další dokumenty, literaturu

Systémy jsou pak vybaveny různými fulltextovými nástroji případně hypertextovými vazbami. Patří mezi ně např. ASPI, LEGSYS®, JURISYS, EPIS, JurixMax, PRÁVNÍ InfoDISK, JUSTIS.

O komplexní přehled alespoň v rejstříkové podobě od roku 1945 s malým množstvím textů se pokouší Zákony na PC nebo České zákony PLUS Beckova nakladatelství. Evropské právo je nám k dispozici v podobě systému CELEX.

2.1.2. *Modulární systémy*, jsou vytvářeny podle jednotlivých oblastí práva. Moduly se vzájemně doplňují, jsou provázané, ale mohou být použity i samostatně. Sem patří např. PROFIDATA®.

2.1.3. *Systémy a databáze určené pro vybrané skupiny uživatelů* – daňové poradce, podnikatele, účetní, auditory. Často jsou budovány také modulárním způsobem se zařazením resortních norem, judikátů, vzorů smluv a komentářů – např. Konzultant, Winlex, Legislativa školy, Účetní poradce apod. V menším měřítku takového produktu se dá optimálně užít hypertextových vazeb.

³ Novák, F.: Právní informatika a právní informační systémy, Právní rádce č. 2/1998, str. 27

2.2. Informace získávané on-line

- informační systémy z první skupiny umístěné většinou na firemním serveru jejich tvůrců
- informace o právu získané z www stránek státních orgánů, institucí i soukromých osob a firem
- informace o právu ostatních zemí ze serverů cizích státních orgánů, vysokých škol apod.

2.3. Další zdroje informací a pomůcky pro právnickou praxi

2.4. Znalostní (expertní) systémy

S příklady všech těchto zdrojů informací by měli být studenti seznámeni a pokud to kapacita techniky i čas dovolí, měli by ve výuce zkusit s nimi pracovat. A to na zcela konkrétních zadáních a úkolech z oborů, které v příslušném semestru již mají nastudovány nebo se s nimi právě seznamují.

Ad 2.1

První informační systémy

Vytvoření kvalitního právního informačního systému je práce velmi náročná a vyžaduje odbornost a důslednost. Existuje určité množství dokumentů, které zasluhují naši pozornost a na druhé straně množství inforatických nástrojů, které jsou odborníkům k dispozici. A záleží na nich, jakou kombinaci obojího zvolí. Čím čistší inforatický přístup a méně zásahů a interpretačních vysvětlivek ze strany tvůrců systému, tím větší soustředění uživatele vyžaduje práce se systémem. Čím více autorských poznámek či textových rekonstrukcí, tím větší je pravděpodobnost lidského omylu.

V žádném systému se zatím nepodařilo spojit všechny možnosti a nápady, které jsou na tomto poli lidské činnosti k dispozici, v nějaký ideální a jedině dokonalý produkt. Brání tomu rozdílná softwarová základna, rozdílná koncepce a cíl. Pravidelně se tak u všech systémů střídají slabší i silnější místa. Některý má více plných textů, lepší fulltextový nástroj, více aktualizovaných a rekonstruovaných předpisů, bohatší rejstřík, širší historický záběr, více doplňujících údajů z právnické literatury, propracovanější hypertext, lepší tiskové výstupy apod. Jedni volí nabídku v podobě menu, jiní pak zápis zadání do různých připravených masek a oken.

Jednoduchý systém nám klidně v judikatuře při zadání „vysoká škola“ najde i „vysoký tlak“, při zadání slova „rektorát“ si přečte jen kmen a nabídne nám všechny „rektory“. Jiný se nás na druhé straně zeptá, jestli máme pod pojmem „strana“ na mysli v knize, politická, světová či ve sporu. Slova v určitém výrazu jsou vyhledávána v jisté předem nastavené nebo zvolené vzdálenosti od sebe nebo v přesných gramatických a právních strukturách. Lze hledat i všechny související paragrafy všech předpisů, které obsahují v nadpisu nějaké slovo z právě pročítaného textu např. pojištění.

Pro výuku na právnické fakultě musí být k dispozici takové systémy, které si poradí i s velmi složitými problémy v historickém kontextu od roku 1811. Při pátrání po platném zákoně o obecních kronikách je třeba mít k dispozici plnotextový systém se zákony z první republiky. Námi hledaný dokument má číslo 80, je z roku 1920 a nazývá se „O pamětních knihách obecních“. Při pátrání po obsahu pojmu „hřbitovní poplatky“ – běžně mezi lidmi používaného – nám pak zase pomůže systém, který nabídne metodické pokyny pro obecní úřady nebo články o historii hřbitovního práva. Jinak totiž i při plnotextovém vyhledávání v našem platném právu zjistíme jedině – že jsou to podle pracovněprávních předpisů náklady pohřbu.

Systémy umí zobrazit na jedné obrazovce v řadě oken spoustu údajů a souvislostí. Jednodušší systémy pak mohou studenty vést k podcenění těchto souvislostí. Přímočará cesta spočívající v neustálém potvrzování a „odklepávání“ nabízeného textu při hledání odpovědi na otázku, zda má advokát nárok na náhradu za promeškaný čas, zcela ukolébá studenta a ten již není schopen najít odpověď na otázku následující, a sice které další profese mají nárok obdobný. Právě **promyšlení a neustálé sledování souvislostí** je největším přínosem práce s právními informačními systémy při třibení znalostí posluchačů.

Cílem výuky je, aby si studenti osvojili základní principy tvorby a ovládání informačních systémů, protože poznat jich dokonale několik nebudou mít čas. Měli by je ovládnout jako nástroj poznání práva ve všech jeho zákonitostech, vazbách i nedokonalosti tvůrců. Každý uživatel systému k němu přistupuje s jinou mírou dosavadních znalostí a životních zkušeností. To je pak důvodem k vyjádření rozdílu mezi nejlepšími a nejslabšími studenty ve skupině cca půl hodinou – dobou nutnou v případě těch druhých k řešení nějakého zadání.

Pro výuku je také velmi důležité, aby systém správně nakládá s pojmy, které si studenti osvojují v právní teorii i v jednotlivých právních disciplínách. Jedná se například o platnost, účinnost, vztahy nadřazenosti a podřazenosti (nikoliv podřízenosti, jak je užíváno v jednom z nich) atd. Především nakládání s pojmy **platnost a účinnost** považují v našich systémech za velmi problematické. Souvisí to s urči-

tou snahou přizpůsobit se obecnému povědomí živenému i sdělovacími prostředky, kdy se naprosto běžně oba pojmy považují za jeden.⁴ Rozdíl obou pojmů se nejlépe ukazuje na příkladu zákoníku práce č. 65/1965 Sb. Tento zákon byl celého půl roku součástí našeho platného právního řádu, byl závazným pro státní orgány při tvorbě prováděcích předpisů a teprve 1.1.1966 nabyl účinnosti, tj. stal se závazným pro ostatní orgány a občany tohoto státu.

Ve snaze používat co nejméně pojmů, dochází často k jejich zkreslování. Pod pojmem „novelizace“ čeká uživatel změnu a najde i derogaci tj. zrušení, pod pojmem „právní předpis“ by neměl najít judikáty, pod pojmem „prováděcí“ předpisy by neměl najít rozhodnutí ústavního soudu. Jenže co s ním, když se nějak předpisu dotýká a systém na to nemá vytvořenou kolonku nebo vazbu. Také věcný rejstřík je třeba neustále aktualizovat a neměli bychom se setkávat s pojmy SNB či prokuratura aniž by byly doplněny policií a státním zastupitelstvem. Co asi napadne studenta I. ročníku když v nabídce „zdroj“ (myšleno právního předpisu) se mu dostane nabídky „implicitní“? Čím jsou užívané pojmy bližší jeho dosavadní znalosti a zkušenosti, tím rychleji se student se systémem sžije.

NOVELA VYSOKOŠKOLSKÉHO ZÁKONA (STAV K 8.9.1998)

Jako příklad nedokonalosti právních informačních systémů i našeho práva jsem vybrala problém, který se dotýká většiny účastníků konference – vysokoškolské zákony. Chuťovka, kterou tvůrci informačních systémů proklínají.

Zákon o vysokých školách č. 172/1990 Sb. nabyl platnosti dne 18.5.1990 tj. dnem rozeslání částky Sbírky zákonů a účinný je od 1.7.1990. Byl několikrát novelizován a zvláště významná byla novela č. 216/1993 Sb. týkající se konkursních komisí (§ 15, odst. 1 písmeno g) a již byl do § 27, odst. 8 mimo jiné doplněn pracovní poměr na dobu určitou 2–5 let. Tento VŠ zákon byl nyní zrušen zákonem č. 111/1998 Sb. a to k datu 31.12.1998. Nový zákon je platný od 29.5.1998 a nabývá účinnosti ve třech etapách. K 1.7.1998 jsou to § 83, § 100 a § 108 odst. 1, tj. část zrušovacích ustanovení. A k tomuto datu se zrušují právě ty části novely č. 216/1993 Sb., které se týkají konkursních komisí a pracovního poměru. Podstatná část zákona – až na jeden odstavec zrušovacích ustanovení – nabývá účinnosti 1.1.1999 a poslední zrušovací ustanovení tj. § 108 odst. 3 pak 31.12.2001. K tomuto datu se definitivně ruší předpisy týkající se kvalifikace vědeckých pracovníků.

⁴ Viz například Právo dne 1.9.1998 pod titulkem „Loterijní zákon začal platit“ uvádí, že dneškem nabývá účinnosti zákon č. 149/1998 Sb.

Zkusila jsem se podívat namátkou na 6 systémů, ale žádný si s tímto problémem neporadil stoprocentně. Někteří tvůrci systémů jsou vedeni myšlenkou sdělit uživateli výjimečnost situace avizem již při prvním načtení čísla předpisu. Ten to samozřejmě vítá, ale musí mít možnost si sdělení ověřit.

První ze systémů mě přinutil k důslednému studiu a poctivému čtení všech zrušovacích ustanovení, neboť z rejstříku se dne 8. 9. 1998 dozvídám pouze, že zákon č. 172 /1990 Sb. je zrušen. Když odhalím, že zákonem č. 111/1998 Sb., dozvím se mimo jiné, že „účinnost různých částí je stanovena různě, uvedená účinnost je účinnost převažující části“ načež následuje datum k 1.7.1998. To jak víme při počtu 2 a kousku paragrafu není pravda.

Druhý systém mi přesně nabídně informaci o časových horizontech změn, ale v rámci rekonstrukce k 8. 9. 1998 najdu i text § 27 s pracovním poměrem na dobu určitou.

Další systém mi pak sice u č. 111/1998 Sb. hezky oddělí jednotlivé části podle data, ale hrdě mi sdělí, že § § 1–82 nabývají platnosti 1.1.1999. Což také není pravda.

Čtvrtý systém, který zvládl dobře rekonstrukci, má chybně uvedeno datum, kdy zákon č. 172/1990 Sb. nabyl účinnosti – místo 1.7 má 1.6. 1990.

Pátý systém se vůbec o nějakých více termínech účinnosti nezmiňuje a zákon č. 172/1990 Sb. nezařazuje mezi rekonstruované.

Poslední sledovaný systém nemá oba zákony vůbec, protože je určen daňovým poradcům.

Úmyslně neuvádím, o které systémy se jedná, aby tento příklad do jisté míry vytržený z kontextu, zbytečně nepoškodil jejich dobré jméno. A pokud bych se chtěla ještě podívat, co by mi měl dále systém nabídnout k těmto dvěma zákonům, tak by to měly být vedle novelizačních a derogačních vazeb ještě prováděcí předpisy k č. 172/1992 Sb., resortní pokyny z věstníku MŠMT, další možné souvislosti – například vztah ke správnímu řádu nebo k zákonu o Policejní akademii. Mohl by nám také ukázat nálezy Ústavního soudu o zrušení rozhodnutí rektora v přijímacím řízení, dva judikáty k problematice VŠ a také něco z právní literatury a komentářů, například k tomu, jestli se může stát advokátem absolvent VŠ SNB nebo zda se může právník vzdát titulu. Nemusím zdůrazňovat, že tohle všechno neuměl jeden systém.

Ad 2.2.*Informace získávané on-line*

Internet a jeho nástroje umožňují získávat právní informace v dosud netušeném množství a především aktuálně. Zprostředkují nám zapojení do diskusních konferencí k právní problematice i putování po právních řádech, o kterých se nám zatím dostávalo jen velmi kusých informací. Téma „**právo na internetu**“ by si zasloužilo zvláštní příspěvek. Takže jen stručně.

O českém právu jsou v současné době placené informace z právních systémů nebo porady podnikatelům například na stránkách www.byll.cz (ASPI), www.cabria.cz (případně www.weboffice.cz) nebo business.center.cz. Zdarma je pak přístup k aktuálním textům Sbírky zákonů na www.sbirka.cz. Na adrese <http://web.telecom.cz/inzag> najdeme část systému EPIS a sice Maják orientovaný na novinky v legislativě. Zajímavá nabídka adres právních institucí a státních orgánů je na www.iuridica.cz.

Velkou a v současné době nejzajímavější skupinu informací o právu a pro právníky poskytují data na serverech státních orgánů. Zde na prvním místě třeba jmenovat Parlament České republiky (www.psp.cz), který kromě aktuálních informací o navrhovaných zákonech, průběhu jednání a například i kontaktů na zahraniční parlamenty, nabízí rozsáhlý archiv přijatých dokumentů a těsnopiseckých zpráv od roku 1918. Obchodní rejstřík je na serveru ministerstva spravedlnosti www.justice.cz, podklady pro koncepci státní informační politiky, státního informačního systému a ochrany osobních údajů včetně návrhů příslušných zákonů najdeme na serveru Úřadu pro státní informační systém www.usiscr.cz.

Existuje i řada osobních stránek, které nás mohou zavést na zajímavé adresy. Na serverech pražské i brněnské právnícké fakulty jsou i povedené studentské stránky.

Nejčastější způsob seznamování se s informacemi o právu na internetu je u většiny začátečníků český server SEZNAM, jeho rubrika Společnost a v ní obsažená podsekcce Zákon a právo. Pokud bychom se chtěli vydat do zahraničí, pak nejlépe přes některé právnícké fakulty podle jazykových znalostí nebo pomocí vyhledávacích nástrojů jako Yahoo Law, Find Law apod.

Ad 3*Další zdroje informací.*

Hranice mezi malými informačními systémy nebo moduly na jedné straně (viz 2.1.3.) a různými pomůckami pro podnikatele a právní kanceláře není zcela ostrá.

Dalo by se soudit např. z pořadí nabízených produktů – tj. základní předpisy se vzory smluv nebo vzory smluv s odkazy na základní pojmy a předpisy. Důležitá je i četnost aktualizace, možnost editace textu.

Mezi takoveto pomocníky patří v poslední době nabízený software Formuláře na PC – editor pro vyplňování předtištěných formulářů (www.magicware.cz), Firemní právník od nakladatelství Dashöfer obsahující vzory smluv s odkazy na právní předpisy a jejich výklad, PROFInfoDISK s Obchodním věstníkem a řadou marketingových informací. Existují i programy pro vedení právních kanceláří, programy pro výpočet daňových příznání atd.

Ad 4*Znalostní systémy*

Věřím, že seznamování studentů s právními informačními systémy je příprava na další etapu, která zatím nesměle klepe na dveře. Nebudu se pouštět do přesných definic či rozlišování pojmů. Pro potřeby tohoto příspěvku máme na mysli takové systémy, které by dokázaly vyhodnotit i velmi složité dotazy a předložit řešení. Systémy, které mi na základě dat do počítače vložených „napoví“, jaký další krok mám učinit nebo přímo zvolí určitý postup, připraví smlouvu, rozhodnutí. Takovéto znalostní systémy mají i v právu svoji budoucnost a určitě se někde mezi počítačovými nadšenci i u nás rodí jejich základy.

Známe první pokusy z USA s rozvodovými automaty a s programy, které dokáží zhodnotit úspěšnost soudního sporu a tento buď doporučit nebo ne. V Rakousku se zase vybavují obecní úřady programem, který jim pomáhá vydávat rozhodnutí ve stavebním řízení. U nás jsou první pokusy s vyhodnocováním výpovědí při vyšetřování trestných činů. Na jedné straně umělá inteligence, na druhé nezbytnost posouzení každého jedinečného případu s ohledem na spoustu okolností a subjektivních faktorů. Právníci se pravděpodobně nebudou iniciativně snažit zbavit se vlastní výlučnosti. Rozhodně se nemusíme obávat „elektronických soudců“. Vždyt u nás jsme teprve ve stádiu, kdy si zvláštní pozornost vysloužila zpráva, že JU-Dr.B. Filemon z krajského obchodního soudu v Brně dokázal spojit do jednoho jednání 10 jednoduchých případů a rozhodnutí si strany mohly odnést vytištěné z PC rovnou ze soudní síně.

ZÁVĚRY A DOPORUČENÍ PRO VÝUKU

JUDr. B. Filemon určitě není sám, kdo se o něco podobného snaží a my se zase na fakultě budeme snažit o to, abychom nabídli soudům tak kvalitně připravené absolventy, pro které to bude samozřejmostí. Vždyť jen na KOS v Brně je čeká na 40.000 případů. A i ve všech dalších právnických profesích – jak již studenti v 1. ročníku správně chápou – se bez výpočetní techniky těžko obejdu. Dokonce se objevily první dotazy, kdy se bude moci na zkoušky chodit místo s tištěnými zákony s notebookem.

Dosavadní zkušenosti z výuky práva pomocí počítačových informačních systémů můžeme předat i dalším vyučujícím práva na jiných vysokých školách neprávnického zaměření.

Při výuce právní informatiky je třeba studentům zdůrazňovat neustále tyto zásady

- platným právem v této republice je jen psaná podoba ze Sbírky zákonů nebo z dalších oficiálních publikačních platform
- k dokonalému seznámení se s problémem většinou nestačí informace podané jedním systémem, nejlépe je kombinovat dva až tři a žádný není dokonalý a bezchybný
- systém za tebe nic nevyřeší, ale čím máš lepší znalosti a orientaci v právu, tím lepším pomocníkem ti bude.

Při výběru systému k výuce práva je rozhodující cílová úroveň znalostí. Zatímco pro studenty právnické fakulty považují za nezbytné ovládat LEGSYS v kombinaci s ASPI, EPiSem, InfoDISKEM nebo JURIXMAXem, pro studenty techniky bude dostačující kombinace jednoho velkého systému – pravděpodobně ASPI – s jedním, který bude obsahovat například vzory smluv a další praktické informace určené spíše podnikatelům.

SUMMARY

Informational Technologies And Teaching Law

In the syllabus of the Faculty of Law, MU Brno there has appeared a subject entitled „Legal information technologies“. The aim of this subject is to present the students with the bases of using PCs for the purposes of creating documents, present them with legal informational systems, teach them how to look up legal information on internet, and finally, present them with law concerning computers and information. More than three fourth of the students in the first year consider managing work on PC as essential or extremely useful for a lawyer. This faculty provides them with opportunity to inquire into law using legal informational systems, their philosophy and their possibilities. In the same time they will get to know that none of the systems is perfect and error-free. The students can use both the huge and complex systems with a wide range of historic sources, and a lot of judicature, or other applications (ASPI, LEGSYS); and also the simple systems containing detailed annotation of legal and economic magazines (EPiS) or model contracts (Konzultant). They will be enabled to adopt a complex view of the given problems by hyper-textual links. In the course of the study they will also use actual information drawn on-line from e.g. servers of public service or The Parliament of Czech Republic. Information concerning various requisites that make the legal office work easier, and information concerning first experiments in the knowledge of the systems carried out both in this country and abroad will be at the end completed with some interesting questions of computer law – electronic legal contact, software piracy, computer crime, protection of personal data in informational systems, legal aspects of internet.

OHLASY, POLEMIKA

AD: O DIDAKTICE
ČESKÉHO OBČANSKÉHO PRÁVA

JAN HURDÍK

Motto:

„Scire leges non hoc est verba earum tenere,
sed vim ac potestatem“

(Celsus libro XXVI digestorum. D.1.3.17.)

Každý z nás se čas od času zamýšlí, pravda ne každý stejně často a intenzivně, nad otázkou, zda svou práci dělá dobře a s výsledkem, který je od něj očekáván. Najít odpověď je u některých oborů lidské činnosti relativně snadné, u jiných méně. K druhé skupině nepochybně patří učitelé i právníci. Spojí-li se tyto dvě profese v jedné osobě, která je navíc vybavena alespoň špetkou svědomí (*dnes méně známá lidská vlastnost, skrývající schopnost kritické sebereflexe lidského jedince – pozn. autor*), má dotyčný učitel práva postaráno o celoživotní trauma pochybností sám o sobě a o své kvalifikaci.

Ivo Telec patří evidentně k učitelům práva, kteří se nad svou prací zamýšlejí s vysokou erudicí a s poctivou snahou o kvalitní výsledek. Jeho příspěvek nazvaný „O didaktice českého občanského práva“ (*Časopis pro právní vědu a praxi*, 1998, č. 1, ss. 136–142) včas a vhodně připomněl, že i ve společenské atmosféře, jaká je (či lépe *právě v ní*) by měla být pro učitele práva alfou i omegou jejich působení kvalitní výchova nové právní generace.

Autor – jako civilista – činí těžištěm svého zamýšlení otázku, která má ovšem ve výuce práva význam přesahující jeho vyučovaný obor: *co má být obsahem výuky občanského práva jako vysokoškolské pedagogické disciplíny, tedy co rozumět pod kvalitní výukou občanského práva. Jeho závěry jsou pozoruhodné a v řadě souvislostí inspirující. Přesto však (připouštím, že možná i z pozice potrefené husy) cítím nutkavou potřebu vyjádřit se k (autorem akcentovanému) problému *priorit a proporcionality* pojetí výuky občanského práva a k autorově stanovisku k němu, jak je v příspěvku podáno.*

* * *

Ivo Telec připouští, že občanské právo je vědní disciplína, avšak jeho didaktiku koncentruje – do značné míry nekompromisně – na *právní dogmatiku*. Předmětem studia českého občanského práva je pro něj tedy text českého občanského zákoníku a dalších předpisů občanského práva. Historické, teoretické, komparatistické a další metody a související obsahový výklad připouští pouze okrajově. Argumentuje přitom napohled správným závěrem, že právní dogmatika umožňuje mnohem více než právní teorie či historie rozvoj věcného myšlení vůbec a právního myšlení zvláště.

Lze jen souhlasit, že základním pracovním nástrojem pro právníka – civilistu je text občanskoprávních předpisů a že jejich znalost (ve smyslu schopnosti s tímto nástrojem pracovat, tedy text interpretovat a aplikovat) je jedním z hlavních kritérií připravenosti právníka na jeho povolání. Dosáhnout tohoto cíle, tedy připravit budoucího právníka na jeho povolání, však představuje složitější proces než studium právní dogmatiky.

Jako argument lze užít stejného příkladu, který I. Telec uvádí na podporu preference studia civilistické dogmatiky, tedy jím popisované počáteční problémy studentů s vědomostními testy: Autor se nezabývá otázkou, *co je příčinou těchto potíží a co předpokladem jejich zvládnutí?* Formulace testových otázek, jak je znám, není záležitostí vědomostní ve smyslu nalezení textu normy k zadanému příkladu. Odpověď na ni předpokládá uplatnit obecně logické i specifické právnícké metody a teoretické, systematické atd. znalosti. Teprve potom může porovnání zadání s textem normy dát adekvátní odpověď.

* * *

Pedagogický proces není jednoduchý; právnícké vzdělávání svým charakterem tyto složitosti dále násobí. Skutečně vzdělaný právník je mnohohrstevnatá osob-

nost s přesahem do dalších disciplín, schopný výběru škály metod při identifikaci, systemizaci a řešení nejrůznějších (nejen ryze právních) situací. Tím, že vstupuje jako řídící či alespoň konzultační činitel do společenských vztahů nejrůznější povahy, v nejrůznějších oborech lidské činnosti a nejrůznějších životních situacích, je pro právníka charakteristicky určitý – na současnou dobu s její tendencí k odborné specializaci vysoký – stupeň univerzalizmu ve vzdělání i ve schopnosti svého vzdělání užívat, alespoň v intencích Celsova „*Ius est ars boni et aequi.*“ Tážeme se tedy: stačí k tomu všemu studium dogmatiky?

* * *

Jsou tu však i další otázky studia občanského práva, které dogmatická metoda sama o sobě nemůže zodpovědět, a jejichž zvládnutí činí právníka hodným své profese. K nim patří:

1) Problém, *co je realita v právu* a co tedy učinit předmětem poznání. Právo není zdaleka jen právní předpis – studium práva se dnes nemůže (po vzoru hrdinů Nerudových Malostranských povídek – ostatně studujících v období vrcholícího právního pozitivismu) vyčerpávat louskáním textu zákoníku. Právo pracuje s řadou fenoménů, které se z určitého pohledu stávají pro právníka realitou, neboť s nimi jako s realitou nakládá. Realitou jsou pro právníka skutečné společenské vztahy regulované právem, jsou jí právní předpisy jako model žádoucího společenského chování, je jí právní vědomí společnosti, jsou jí hodnoty, které občanské právo vyjadřuje v základních principech a prosazuje celým svým působením...

2) S předcházející otázkou souvisí problém *mnohosti pojmů práva*. Jde o jednu z kardinálních otázek poznání práva vůbec, který se v otevřené podobě, nevyřešen na úrovni obecné teorie, promítá plně do občanského práva. Lze za této situace usilovat při studiu občanského práva o zvládnutí jen jednoho z nich – studia občanského práva ve smyslu souboru zákonů a podzákoných předpisů a abstrahovat od souběžného poznání složitých a mnohvrstevnatých dalších projevů občanského práva?

3) Dosazený stupeň vývoje (zejména občanského) práva je charakteristický vysokou *abstraktností pojmů*, s nimiž právník pracuje. Jsou to především tyto abstraktní pojmy, které dnes tvoří páteř systému občanského práva. Pojem občanskoprávního vztahu a jeho struktury, zejména pak subjektivní právo a nárok či odpovědnost jsou pojmy, které mají svůj teoretický obsah, a které vznikly pozoruhodným vývojem z původně prakticky orientované římskoprávní kazuistiky. Poznat občanské právo znamená pochopit smysl těchto pojmů v jejich systematických,

logických a historických souvislostech, a to postupně, krok za krokem, při studiu jednotlivých skupin občanskoprávních vztahů, tedy při studiu jednotlivých partií občanskoprávních předpisů. Abstraktnost právní terminologie a právního myšlení není výplodem fantazie některých učitelů práva, je to realita, se kterou je při studiu občanského práva nutno jako s realitou počítat a nakládat.

4) Problém (dosud mezi civilisty nevyřešený s dostatečnou přesvědčivostí), zda občanské právo má svou vlastní *odvĕtovou teorii*, řeší autor článku kladně, když se o odvĕtové teorii občanského práva zmiňuje jako o faktu. Jestliže však konstatujeme vlastní teorii civilistiky, a současně nedoporučujeme její metody, otevřené otázky a závěry učinit důležitou součástí výuky, tedy inspirovat nové právnícké generace k hledání cest dalšího rozvoje civilistického myšlení, k čemu pak teorie civilistiky je?

5) Troufám si tvrdit, že jednu z největších potíží pro absolventy právnícké fakulty v praxi představuje *orientace v systému práva* a v jeho funkčních vazbách. Ve výuce na právnícké fakultě MU je tento problém řešen od roku 1990 postupnou reorganizací programu studia, zejména odlišením a soustředěním teoreticko-historického, soukromoprávního a veřejnoprávního studia do tří navazujících studijních bloků. V soukromém právu byl k prohloubení studia jeho vnitřních i vnějších systémových vazeb, diferencujících a současně integrujících *genera a species* v právu a umožňujících lepší orientaci v celém systému práva, zaveden od školního roku 1997/98 předmět „Úvod do soukromého práva“, poskytující výklad obecných otázek, společných disciplínám soukromého práva (tedy *genera*), včetně systematických vazeb soukromého práva. Jde o otázky do značné míry zobecňující, avšak přímo konfrontovatelné s konkrétním textem právních předpisů soukromého práva. Jde o předmět nový, který nemohl být dosud ani poměřen výsledky studentů u blokových zkoušek. Závěry I. Telce jsou tedy možným podkladem k diskusi o korekcích v zaměření tohoto obecného předmětu.

6) Občanské právo má své nepominutelné historické kořeny, které určují jeho historickou determinovanost. Kořeny občanského práva nepochybně představují instituce římského práva, současné občanské právo je však výsledkem změn, kterými římské právo prošlo ve víru historických událostí. Občanské právo však na tyto události reagovalo pouze zčásti, zčásti je nadále poplatné kořenům, v nichž dosud tkví. Respektování tohoto kontrapunktu *tradice a inovace* v občanském právu přispívá k pochopení skutečné funkce občanského práva jako historicky determinovaného systému řízení společenských vztahů, jeho skutečných možností a zejména limitů jeho působení.

7) Nelze pominout ani recentní i zcela současné *vývojové tendence pramenů*

občanského práva, které jsou charakterizovány stavem, kdy za jediné století jsme vystřídali ve zrychlujícím se tempu realizaci tří (včetně zákoníku mezinárodního obchodu z roku 1963) kodifikací občanského práva, dvou dalších připravených a z politických důvodů nerealizovaných kodifikací, rozsáhlých i závažných nepřímých novelizací zejména posledních desíti let; a kdy je v přípravě další rekodifikace občanského práva, včetně závažných systémových změn týkajících se dosavadních samostatných odvětví soukromého práva. Lze za této situace studium občanského práva vyčerpat studiem občanskoprávních předpisů ve stavu účinném k okamžiku studia (či zkoušky)? Lze za tohoto stavu, bez teoretických a historických souvislostí a tendencí, pochopit smysl a funkci občanského práva studiem aktuálního znění jeho předpisů?

* * *

Jsem přesvědčen, že i ve výuce občanského práva platí pravidlo murphologie: Snažíme-li se porozumět něčemu izolovaně, zjistíme, že je to propojeno se vším na světě. (*Muirův zákon. Bloch, A., Murphyho zákon, Svoboda, Praha, 1993, s. 182*). Zdá se, že ani v koncepci výuky občanského práva není jednoduchých řešení. I z tohoto důvodu si tento příspěvek nekladi za cíl zformulovat konečnou podobu zaměření výuky občanského práva. Jeho cíl je podstatně skromnější: upozornit (s výhradami k některým podstatným závěrům) na podnětný Telcův počín, který jsem pochopil jako impuls k diskusi, kterou – jsem přesvědčen – pojetí výuky soukromoprávních disciplín potřebuje.

SUMMARY

This article reacts polemically on contribution of Ivo Telc viewing to the conception of czech civil law didactics, published in magazine Časopis pro právní vědu a praxi in 1998, nr. 1, pages 136–142.

The author, which is Ivo Telc colleague in profession, emphasizes the necessity of permanent surveying of civil law education efectivity at faculties of law.

However, he refuses to built the cognition of law (civil law included) only on knowledge of actual version of civil law precepts. He proposes to recognise civil law not only through the mediation of dogmatic method, but also in it's historical relation (and continuity) and theoretical and systematic context, which facilitate to put law problem's solutions in terms of social relations and international context, which is important mainly due to harmonisation of czech law to the European Union law.

The autor is convicted that czech law didactics questions are going to be discussed more, as well as in other european countries.

HISTORIE A SOUČASNOST

ZRUŠENÍ TRESTU SMRTI KROMĚŘÍŽSKÝM SNĚMEM

IN MEMORIAM REVOLUCE A ŘÍŠSKÉHO ÚSTAVODÁRNÉHO
SHROMÁŽDĚNÍ Z LET 1848–1849

LADISLAV VOJÁČEK

V letošním roce jsme si u nás, na Slovensku, v Rakousku, Maďarsku, Polsku, Itálii, Chorvatsku, Slovinsku, ale i jinde ve světě připomenuli řadou vzpomínkových a odborných akcí, publikací a článků průběh a význam revoluce z let 1848–1849 v habsburské monarchii.¹ Byť byla zdánlivě jen epizodou, po níž následovalo ještě celé desetiletí neoabsolutistického bachovského režimu, tradičně s ní spojujeme počátek konstituční éry v tehdejší Rakousku. U nás v souvislosti s ní proto zpravidla připomínáme schůzi ve Svatováclavských lázních, první pokusy o vydání ústavy, tragické svatodušní bouře a události spojené s jednáním říšského ústavodárného shromáždění (Konstituanty, říšského sněmu) ve Vídni a později v Kroměříži – zrušení roboty a dalších přežívajících pozemkově vrchnostenských vztahů, projednaný katalog občanských práv, Palackého návrh říšské ústavy a konečně rozehnaní Kroměřížského sněmu, které symbolizuje prohru revolučních sil a nástup neoabsolutismu.

V tomto článku bych chtěl připomenutím vpodstatě dílčí, ale z historického

¹ Největší vědeckou akcí u nás byla mezinárodní historická konference, konaná v září 1998 v Kroměříži. Její jednání přibližuje sborník *Kroměřížský sněm 1848–1849 a tradice parlamentarismu ve střední Evropě* (Kroměříž, 1998, 490 s.).

pohledu významné záležitosti – debat o zrušení trestu smrti – projevit úctu říšským poslancům všech politických směrů a národností a s nimi i celé protifeudální a demokratické revoluci.

Diskuse pléna sněmu o trestu smrti probíhaly na konci ledna roku 1849 při jednání o katalogu občanských práv. Většina členů ústavního výboru poslancům navrhovala, aby zrušili trest smrti pro politické delikty. Někteří poslanci o tomto návrhu diskutovali emocionálně, jiní na základě zkušeností z právní, vychovatelské nebo jiné praxe, další s využitím právního, filosofického nebo teologického vzdělání, logických konstrukcí či znalostí historie. Mnohá jejich zdůvodnění nebyla původní, objevila se už ve starších pracech o tomto problému nebo při dřívějších diskusích ve stavovských shromážděních a parlamentech jiných států. Ve svém souhrnu jsou však vystoupení tehdejších poslanců i dnes pozoruhodná. Vždyť před 150 lety ve sněmovním sále kroměřížského zámku zazněly snad všechny relevantní argumenty, objevující se v diskusích o trestu smrti až do současné doby.

I. TREST SMRTI V DOBOVÝCH SOUVISLOSTECH

I.1. CAESARE BECCARIA

Uvažování o trestání vůbec a také o trestu smrti na konci 18. a v 19. století pozitivně ovlivnily především názory Caesare Beccarii (1737–1794), shrnuté v jeho práci *O zločincích a trestech*.² Beccaria se zásadě stavěl proti trestu smrti. V kapitole věnované tomuto problému (kap. 16.)³ mimo jiné dovedl, že člověk nemá za normálních okolností právo usmrtit jiného člověka. K tomu jej opravňují jen dva důvody: případ, kdy některá osoba má za mimořádných okolností (boj za svobodu národa, doba anarchie) i při uvěznění takové kontakty a takovou moc, že samotnou svou existencí ohrožuje veřejnou bezpečnost, tedy i žádoucí společenské uspořádání, a situace, v níž je usmrcení jediným možným způsobem, jak ochránit jiné před spácháním určitého těžkého zločinu. Podle Beccarii trest neovlivňuje chování člověka v první řadě svou intenzitou, ale především bezprostředností a trvalostí pohrůžky, která je s ním spojena. Ne hrozná, avšak pomíjivě divadlo poprav, ne myšlenky na smrt, kterou člověk vidí jen jakoby ve velké dálce, ale stále přítomný příklad uvězněného člověka, zbaveného svobody, poniženého

² Srovnej Beccaria, C.: *Dei delitti e della pene*. 1764 (v německém překladu *Verbrechen und Strafen*. Wien, 1876)

³ Beccaria, C.: *Verbrechen und Strafen*, s. 66–74

jako tažné zvíře a povinného poskytnout satisfakci uražené společnosti, důsledně odstrašují od páchaní zločinů. Trest smrti považoval nejen za zbytečný (alespoň za normálních okolností), ale i za škodlivý příklad brutality. Co si mají prostí lidé myslet, když vidí vzdělaného soudce, velekněze spravedlnosti, jak po zdoluhavém představení s lhostejným klidem pošle člověka na smrt? Námitku, že všechny národy vždycky ukládaly za některá jednání trest smrti, se Beccaria pokusil obrátit ve svůj prospěch, když tvrdil, že „je osudem všech velkých pravd svítit jako lampa v dlouhé temné noci, která nás halí“⁴ a že šťastná doba, kdy tato pravda osvítí vědomí většiny lidí, ještě nenastala.

Caesare Beccaria svou prací oslovil řadu vzdělavců tehdejší doby a přiměl je uvažovat o smyslu trestání i o smyslu trestu smrti. Prostřednictvím vlivných tehdejšího světa se jeho názory přetavily někde ve zmírnění trestní represe, jinde jimi ovlivnění panovníci dokonce trest smrti aspoň na čas zrušili (nejdříve velkovévoda Leopold I. v Toskánsku, pak v roce 1787 jeho bratr Josef II. v habsburské monarchii).

I.2. ZRUŠENÍ TRESTU SMRTI JOSEFEM II.

Josef II. a s ním i někteří lidé z jeho okolí, za něž bych chtěl jmenovat významného právníka a spisovatele Josefa Sonnenfelse (1732–1817, významně se zasadil už za odstranění tortury a v roce 1803 se jako jediný s panovníkových radů postavil proti obnovení trestu smrti v novém zákoníku), byli zcela zřetelně ovlivnění Beccariiovými názory. Zdůrazňovali výchovné působení trestu, zároveň však ještě věřili i v jeho odstrašující vliv. Svědčí o tom skutečnost, že panovník učinil svůj první krok na cestě k odstranění trestu smrti – vydání rezolucí z let 1781 a 1783, jimiž si vyhradil osobní přezkoumání všech rozsudků odsuzujících k nejvyššímu trestu, a tak prakticky vyloučil vykonávání trestu smrti – jako interní záležitost a veřejnost o něm nedal informovat. Už v souvislosti s tímto opatřením císař požadoval v domněnku, že se tím posílí výchovné působení, aby trest smrti nahradily tresty, které by byly „strašnější a citelnější než samotná smrt“.⁵

Jen pro pořádek připomínám, že v době Josefova nástupu na trůn platil v českých a rakouských zemích pověstný tereziánský trestní zákoník (Constitutio criminalis Theresiana), ovšem s tím, že v lednu roku 1776 Marie Terezie pod vlivem

⁴ Tamtéž, s. 73

⁵ Rezoluce z 1. prosince 1781, citováno podle Prušák, J.: Rakouské právo trestní. Díl všeobecný, Praha, 1912, s. 187

Václava Antonína Kounice (1711–1794) výrazně zúžila okruh deliktů, za něž se ukládal trest smrti.

Snaha prosadit nový pohled na ukládání trestů v praxi narážela především na tristní stav rakouského vězeňství. Někteří jinak osvícensky uvažující císařovi úředníci se proto stavěli k úplnému zrušení trestu smrti zdrženlivě. Doporučovali ponechat jej u nejzávažnějších deliktů a zamezit jeho nepřiměřenému používání (tak například odpověděl v roce 1781 na císařův dotaz dvorní rada, spolutvůrce všeobecného občanského zákoníku z roku 1811 Carl A. Martini).

V nové, Josefově komplexní úpravě trestního práva, považované, jak ostatně ví každý student prvních semestrů právnické fakulty, za zlomový moment ve vývoji trestního práva, protože poprvé vycházela z moderní zásady zákonnosti („nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege“), se prosadila myšlenka zrušení trestu smrti v řádném řízení. Nadále se tedy mohl ukládat jen za mimořádné situace při vyhlášení stanného práva. Vychovávat pachatele i ostatní veřejnost měly nepřiměřeně kruté tresty jako galeje (nucené práce v podobě vlečení válečných lodí po Dunaji), žalář s příkváním, bítí holí, vystavování na pranýři nebo vypalování cejchu. Pachatele, odsouzené za stanného práva k trestu smrti, čekala veřejná poprava. K trestu vlečení lodí, zavedenému už v roce 1783 a zrušenému v roce 1790, bylo odsouzeno kolem 11 000 pachatelů, z nichž 721 zemřelo,⁶ což znamená, že si tento nelidský trest ročně vyžádal dvakrát více životů, než do té doby vykonávané popravy!

Po smrti Josefa II. císař Leopold II. (už o něm víme, že jako toskánský velkovévoda zrušil trest smrti) zmírnil trestní represii odstraněním nejkrutějších trestů, jako např. právě vlečení lodí. Jeho nástupce František I. však zavelel k obratu. Dvorským dekretem z 2. ledna 1795 zavedl v souvislosti s novou úpravou zločinu velezrady pro tento politický delikt znovu trest smrti. A když v následujícím roce spatřil světlo světa nový trestní zákoník, který panovník vydal pro nedávno získané území Západní Haliče (polští kolegové jej zpravidla označují jako Františkánu),⁷ rozšířil se okruh deliktů postihovaných tímto trestem o úkladnou vraždu otce, matky, manžela nebo manželky (§ 119) a o loupežnou vraždu (§ 120).

Nastoupený trend potvrdil i zákoník o zločinech a těžkých přestupcích policejních z roku 1803, česky vydaný v následujícím roce pod názvem *Kniha práv nad přečiněními hrdelními a těžkými řádu městského (totiž policie) přestupky*, který okruh deliktů trestaných smrtí dále rozšířil. Jak uvedl v Kroměříži ve sněmovní dis-

⁶ Srovnej Malý, K.: České právo v minulosti. Praha, 1995, s. 158

⁷ Prušák, J.: Rakouské právo trestní. Díl všeobecný, Praha, 1912, s. 190

kusi poslanec Wildner, v letech 1804–1848 se na základě jeho ustanovení vykonalo kolem 450 poprav, tedy průměrně deset ročně.⁸

I.3. SITUACE VE SVĚTĚ

V polovině 19. století se trest smrti ukládal v naprosté většině států. O jeho přípustnosti a účelnosti se přeli filosofové, teologové, lékaři a pochopitelně i právníci. O trestu smrti se důkladně diskutovalo na jednání stavovských shromáždění v některých německých státech – v roce 1837 v Hannoveru a Sasku, v roce 1838 ve Württembersku, v roce 1839 v Brunšvicku a v roce 1840 v Bádensku a Hessensku–Darmstadtsku. Přetřásal se také v anglickém parlamentu (1840).⁹ Všude zazněly i pádné argumenty pro zrušení trestu smrti, avšak prozatím se jen postupně zužoval okruh deliktů, za něž jej bylo možno uložit. Ve Finsku se od roku 1826 trest smrti vůbec neukládal, byť to zákon umožňoval, a k významnému omezení možnosti ukládat trest smrti došlo ve Francii v roce 1832. V americkém státě Michigan v roce 1847 trest smrti zrušili.¹⁰

Revoluce roku 1848 podnítila další vlnu abolicismu a o zrušení trestu smrti jednalo vedle rakouské Konstituanty také francouzské ústavodárné shromáždění v Paříži, Frankfurtský sněm, pruský sněm v Berlíně a další zastupitelské sbory. Francouzské ústavodárné shromáždění rozhodlo zrušit trest smrti za politické delikty, ve Frankfurtu a v Berlíně chtěli odstranit trest smrti za normálních okolností úplně. Trvalý výsledek však přineslo pouze zrušení trestu smrti v maličkém San Marinu.

I.4. RAKOUSKÁ PRÁVNÍ ÚPRAVA V ROCE 1848

V roce 1848 v českých zemích stále platil zákoník o zločinech a těžkých přestupcích policejních z roku 1803. Podle vyhlášovacího patentu předepisoval trest smrti pouze při spáchání nejzávažnějších zločinů, které mohou být spáchány jen s úplnou rozvahou a pro svůj zvlášť nebezpečný dopad na veřejnou bezpečnost nebo bezpečnost osob vyžadují náležitou přísnost. Zákonodárce za ně považoval vele-

⁸ Verhandlungen des österreichischen Reichstages nach stenographischer Aufnahme. Bd. 4, Wien, s. 578

⁹ Tamtéž, s. 571

¹⁰ Prušák, J.: cit. dílo, s. 186

zradu (§ 52 a 53), padělání bankocetlí (tj. bankovek, § 94), jejich rozšiřování po dohodě s padělatelem nebo jiným spoluviníkem (§ 95), vraždu (§ 119), loupežnou vraždu (§ 124) a žhářství spáchané za přitěžujících okolností (§ 148). V případě vyhlášení stanného práva se smrtí trestaly také zločiny vzpoury (§ 66, 67, 504 a 508) a žhářství (§ 505). Pozdější předpisy umožnily trestat smrtí civilní osoby, které spáchaly vojenské trestné činy špionáže a neoprávněného najímání vojska (tento od roku 1821 jen tehdy, byl-li spáchán za války), a také ty, kdo porušili za stanného práva ustanovení protimorového patentu z roku 1805.

V červnu roku 1848 nechal císař otisknout ve Wiener Zeitung vyhlášku ministerstva spravedlnosti, kterou pak převzaly i další oficiální tiskoviny. Na základě ní se prakticky přestal trest smrti vykonávat.

II. O TRESTU SMRTI PŘED STOPADESÁTI LETY

Jak jsem už uvedl, jednání o zrušení trestu smrti byla součástí diskuse o návrhu základních práv rakouských občanů, která měla tvořit součást ústavy. K přípravě ústavního textu poslanci ustavili už na konci července 1848 třicetičlenný ústavní výbor, v němž deset zemí a správních obvodů reprezentovali vždy tři poslanci (z Čech silná sestava F. Palacký, kterého po jeho odchodu z jednání sněmu nahradil právník A. Strobach, A. M. Pinkas a F. L. Rieger, z Moravy a Slezska poslanec za Šternberk J. Feifalík, působící v Brně jako úředník, a advokáti F. Hein z Opavy a K. Mayer z Brna). Ústavní výbor si pak na začátku srpna zvolil ze svého středu dvě užší komise, jednu k přípravě textu základních práv a druhou k vypracování zbylých částí ústavy.

V tříčlenné komisi, která ještě v srpnu připravila návrh úpravy základních práv, hrál rozhodující úlohu František Ladislav Rieger (vedle něj v ní působili F. Hein a levicový vídeňský advokát E. Violand). Její původní radikální návrh „uhladil“ ještě ve Vídni ústavní výbor, který zejména zmírnil formulace o suverenitě lidu. Ještě jednou jej projednal v prosinci v Kroměříži. Toto jednání je z našeho pohledu obzvláště významné, neboť ústavní výbor při něm změnil původní znění druhého odstavce § 6. V něm obsažený návrh na úplné zrušení trestu smrti nahradil větou: „Trest smrti pro politické zločiny je zrušen“. Požadavek úplného zrušení trestu smrti zůstal spolu s formulací: „Trest smrti dopouští se jen na mimovšední vraždu“ (rozuměj vraždu spáchanou za přitěžujících okolností) pouze minoritním větou ústavního výboru.

II.1. DISKUSE A DISKUTUJÍCÍ

Druhé čtení základních práv v plénu říšského sněmu, tedy diskuse o jednotlivých ustanoveních, začala se začátkem roku 1849. O šestém paragrafu, jehož součástí bylo i ustanovení o trestu smrti, se rokovalo od 24. ledna. Zájem o diskusi byl mimořádný, zapsalo se do ní 48 poslanců, někteří se však slova vzdali a nakonec, když se argumenty začaly opakovat, byla na návrh poslance Paula diskuse předčasně ukončena s tím, že každá strana si na závěr zvolila generálního řečníka, který jejím jménem vystoupil před závěrečným vystoupením zpravodaje ústavního výboru. K meritu věci se tedy – včetně zpravodaje ústavního výboru F. L. Riegra – nakonec vyslovilo 15 řečníků.

Z předem avizovaných vystoupení se 26 řečníků přihlásilo s tím, že bude obhajovat navržené znění, 22 chtělo vznášet argumenty proti. Nakonec však bylo těžké odlišit, kdo chce hovořit pro a kdo proti navrženému znění paragrafu, neboť v podstatě nikdo zachování trestu smrti z principu nehájil. Příznačné bylo v tomto ohledu vystoupení poslance Mannheimera, kterého ostatní zastánci návrhu ústavního výboru – tedy návrhu na zrušení trestu smrti pouze pro politické delikty – zmocnili, aby hovořil na závěr diskuse. Hned v úvodu totiž prohlásil, že je pro návrh proto, že navrhuje zrušit trest smrti pro politické delikty, ale zároveň proti němu, protože se omezuje jen na tento případ!

V následujících oddílech budu parafrázovat různé modifikace jednotlivých argumentů a protiargumentů, které zazněly v diskusi. Vystoupení poslanců se nám tak rozpadnou na fragmenty a nově seskládají do škály důvodů pro zrušení nebo pro zachování trestu smrti. Aspoň některé nejpozoruhodnější projevy si však zaslouží připomenout jako celek (bez nároku na úplnost, zejména nebudu připomínat argumenty uvedené v dalších oddílech).

Ráz diskuse významně ovlivnilo emotivní a působivé vystoupení českého poslance Jana Marii Sidona, kněze z Jičína, zapsaného jako řečník proti návrhu. Podivil se v něm, proč ústavní výbor na poslední chvíli změnil původní návrh, předpokládající úplné zrušení trestu smrti, a zdůvodňoval, proč považuje trest smrti za neúčelný, nespravedlivý, nelidský a příčící se křesťanským zásadám. Zpochybil pojem politického zločinu a upozornil, že stát tzv. politické zločince sám fabrikuje. Ostatní poslance trpce rozesmál, když je upozornil, že například pro knížete Metternicha jsou jistě zločinci všichni vůdcové březnové revoluce a že mnozí lidé jistě i je – poslance – pokládají za veřejné škůdce a kdyby měli moc, požadovali by pro ně trest smrti. Skončil plamennou výzvou: „... vyzývám Vás co nejslavnostněji ve jménu humanity, spravedlnosti a křesťanství, ba prosím Vás, zapřísáhám Vás ve

jménu Božím, při všem, co je Vám svaté, co je Vám drahé, prosím, prosím Vás, zrušte trest smrti úplně!“¹¹

Řadu argumentů vznesených proti trestu smrti přesvědčivě odmítal dolnorakouský poslanec Josef Kudler, přestože samotné zrušení trestu smrti plně podporoval. Snažil se však dívat na celý problém střízlivě, s nadhledem a bez předpojatosti. Jak je uvedeno níže, vyvracel argument, že trest smrti překračuje meze nutné obrany, k níž je stát oprávněn, a že stát porušuje slovo dané občanům, i argumenty vznesené pro to, že je nekřesťanský, protiprávní a neúčelný a že neodstrašuje. Pro zrušení trestu smrti se zasazoval proto, že se hlásil k humanímu státu, který pečuje o blaho občanů a s nímž je trestání smrti neslučitelné, a také proto, že považoval zavedení porotních soudů za jisté omezení právní jistoty a že viděl velké nebezpečí justiční vraždy.

Zajímavě hovořil mladý levicový vídeňský lékař Adolf Fischhof, který se snažil zchladit nadšení svých kolegů a upozornit je na nepříznivou politickou situaci, kterou jakoby vůbec nevnímali. Své obavy vyjádřil tím, že neví, zda paragrafy základních práv budou náhrobními kameny s nápisem „Zde odpočívají tužby rakouských národů“, nebo základními kameny budoucí svobody. Upozorňoval, že když na sněmu zruší trest smrti, mohou to podpořit jen silou svých vyslovených a vytištěných slov, zatímco venku se – podpořena tisíci bajonetů – prosazuje Windischgrtzovo úprava, odsuzující politické „zločince“ k oběšení a omilostňující je prachem a olovem. Působivě, i když napadnutelně, pak argumentoval pro zrušení trestu smrti za normální situace mimo jiné tím, že v „oceňování“ jednotlivých deliktů tresty vláda a vládne libověle, a tak se v různých právních řádech a v různých dobách trest smrti ukládá a ukládá za velmi rozdílné delikty. Ptal se, kdo má pravdu, zda zákonodárce včerejška nebo dneška, zda zákonodárce ve Francii, Anglii nebo Rakousku. Právníků, kteří chtějí trest smrti zachovat, se tázal, jestli vidí mezi jednotlivými zločiny tak hlubokou propast, jaká zeje mezi životem a smrtí. Využil také své profese a připomenul, že nikdo ještě nezná průběh duševních procesů a neví, kde se rodí pocity a co způsobuje, že někdy vyústí do zhoubných činů. „Kymácející se lodička naší ctnosti se často neklidně zhoupne na vlně krve, a když se ta vlna vzedme více, může ztroskotat ctnost samotného Katona“.¹² Řekl, že i kdyby byl nejbystřejším právníkem a největším lékařem a psychologem, netroufal by si rozhodnout, kde končí vnitřní neovladatelné nutkání a kde začíná morální svoboda člověka. V reakci na povzdech Františka Josefa o odcházejících radostech mladého panovníka. V reakci na povzdech Františka Josefa o odcházejících radostech mladosti řekl, že mu poslanci mohou dopřát – rozhodnou-li se pro zrušení

¹¹ Verhandlungen, s. 574

¹² Verhandlungen, s. 639

trestu smrti – vyšší a čistší radost než byly radosti bezstarostného mládí, s nimiž se musel předčasně rozloučit, radost z toho, že obšťastnil milióny svých spoluobčanů.

Z řady ostatních vystoupení se vyčlenila řeč českého poslance Aloise P. Trojana, který se nejvehementněji snažil obhajovat zachování trestu smrti v duchu návrhu ústavního výboru. Hned v úvodu upozornil, že i když bude hovořit proti úplnému zrušení trestu smrti, ohrazuje se proti tomu, aby mu bylo přičítáno, že by chtěl u toho nebo onoho zločinu trest smrti nezbytně uchovat. Proti úplnému zrušení trestu smrti v ústavě především namítal, že v budoucnu může nastat situace, kdy bude přísná represe nezbytná k plnění základního účelu státu – udržení veřejné bezpečnosti. Mnohé výhrady k trestu smrti odmítl s tím, že se dají vztáhnout i na jiné tresty a že nikdo určitě nebude chtít popírat samotné právo státu trestat. Upozornil, že universální recept proti zločinnosti neexistuje – historie zná různé trestní systémy, ale žádný z nich se plně neosvědčil. Zrušení trestu smrti pro čistě politické delikty (tedy ty, které nejsou spojeny s těžkým kriminálním zločinem) zdůvodnil tím, že politický zločinec hájí myšlenku bez ohledu na osobní zájmy, proto u něj trest smrti ztrácí svůj účel, je zbytečnou krutostí a stává se pouze nástrojem msty.

Mistrně promluvil na závěr diskuse zpravodaj ústavního výboru k tomuto paragrafu František Ladislav Rieger. Ač se sám stavěl za úplné zrušení trestu smrti, musel obhajovat návrh ústavního výboru, tedy návrh na zrušení trestu smrti pouze pro politické delikty. Zhostil se svého úkolu se ctí a dokázal při tom – když uváděl důvody, proč zrušit trest smrti pro politické zločiny – uplatnit i svůj názor. Vysvětlil také, že ústavní výbor změnil původní návrh na úplné zrušení trestu smrti prostě proto, že se původní těsná většina při posledním projednávání návrhu základních práv v prosinci 1848 vinou absencí poslanců změnila v menšinu, a tak převážil jiný názor.¹³

II.2. ARGUMENTACE POSLANCŮ

II.2.1. HISTORIE JAKO AMBIVALENTNÍ ARGUMENT

Velmi zajímavá a svým způsobem příznačná byla argumentace opřená o historickou zkušenost. Nejčastěji se vzpomínalo krátké období za vlády Josefa II., kdy byl trest smrti zrušen, ale také zrušení trestu smrti v Toskánsku nebo naopak přísný postih

¹³ Část jeho vystoupení cituje Otto Urban in: 1848–1849. Kroměřížský sněm. Praha, 1998, s. 71–72.

majetkových trestných činů v Anglii, případně doba Velké francouzské revoluce – ta především jako doklad tvrzení, že násilí plodí další násilí. Staré židovské právo použil jako argument proti trestu smrti poslanec Mannheimer. Odpůrci trestu smrti při odvolávání se na zrušení trestu smrti v Rakousku a Toskánsku zdůrazňovali, že se nepromítlo do zvýšení kriminality, jeho zastánci zase na to, že musel být nakonec zase obnoven.

Například poslanec Wildner, profesí advokát, velice oceňoval Josefa II., který zrušil trest smrti přes odpor řady právníků, jak řekl, domnívajících se, že palečnice, skřípec a popravčí meč znamenají pro lidstvo dobro. Zrušení trestu smrti viděl jako zkoušku, ve které Rakousko čestně obstálo, narozdíl od revoluční Francie, která dospěla až k popravě krále. Obnovení trestu smrti považoval za vynucený krok, vyvolaný právě děním ve Francii. Upozornil také na to, že i pak se ukládalo relativně málo trestů smrti a že císař Ferdinand V. v červnu 1848 přikázal trest smrti nevykonávat. Poslanec Fischhof upozornil na argumentaci dvorního rady Josefa Sonnenfelse, který se jako jediný z panovníkových rádců před půl stoletím postavil proti znovuzavedení trestu smrti. Naopak český poslanec Trojan, který hovořil, jak už víme, proti úplnému zrušení trestu smrti, viděl situaci na konci 18. století jinak: akcentoval skutečnost, že císař František I. velice brzy trest smrti obnovil, protože to bylo potřebné.

II.2.2. ÚČEL TRESTU SMRTI

Kroměřížským sněmovním sálem nejčastěji zněly argumenty, dotýkající se účelu trestání, tedy toho, co s hrozbou trestem a s vykonáním trestu spojujeme. Mnozí poslanci prokázali, že jim nejsou cizí dobové teorie o důvodu a účelu trestu.

Odstrašení

Zejména starší trestní teorie preferovaly odstrašení, chápané jako účinná forma generální i individuální prevence. Za nástroj odstrašení považovaly jednak výkon trestu (tradiční teorie zastrášení¹⁴), jednak pohružku trestem (Feuerbachova teorie psychologického donucení¹⁵). Některé trestní teorie sledovaly generální prevenci, tedy chtěly od páchání zločinů odrazovat všechny budoucí potencionální pachatele,

¹⁴ Srovnej např. Gmelin: Grundsätze der Gesetzgebung über Verbrechen und Strafen. 1785

¹⁵ Srovnej např. Feuerbach, L.: Anti-Hobbes, oder über die Grenzen der höchsten Gewalt. 1798
týž: Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des peinlichen Rechts. 1799, 1800

jiné chtěly do budoucna odstranit především trestaného pachatele (Grolman¹⁶). Ústavní výbor nebyl zastáncem žádné z těchto teorií, přesto ale opíral svůj návrh o přesvědčení, že v určitých případech je trest smrti jediným prostředkem schopným odvrátit od páčání zločinů.

Absenci odstrašujícího účinku trestu smrti vzpomínala řada jeho odpůrců. Poslanec Borrosch uváděl, že v Toskánsku se trest smrti třicet let nevykonával a přesto tu zločinů nepřibýlo a naopak že v Anglii se krádeže postihovaly smrtí a přesto se kradlo. Také zrušení trestu smrti Josefem II. a nevykonávání trestu smrti od poloviny roku 1848 nevedlo k nárůstu kriminality. Podle jeho názoru – ale třeba i podle názoru poslance Wildnera – funkci odstrašení daleko lépe plní dlouholeť žalář. To uznával také poslanec Trojan, který však upozorňoval, že výsledky zkvalitnění vězeňství (a také lepšího školství) se nedostaví okamžitě.

Střízlivě uvažující J. Kudler proti tomuto argumentu namítal, že příliš zjednodušuje. Na růst či pokles kriminality působí řada různorodých faktorů a prakticky nelze kvantifikovat, nakolik právě jeden z nich ovlivňuje budoucí vývoj. Podobně poslanec Umlaut konstatoval, že důsledky zrušení trestu smrti ještě nelze prověřit.

Ve sněmovním sále také často zněla slova proti jednomu z hlavních argumentů zastánců trestu smrti, podle něž jsou některé vrstvy obyvatelstva, provincie či celé národy stále na takovém stupni vývoje, že na ně vězení nepůsobí jako dostatečně účinný trest, takže trest smrti je dočasně – než dotyční občané vyspějí – nezbytný. Rieger v závěrečném slově připomínal situaci v Uhrách a existenci krevní msty v Dalmácii. Upozorňoval, že nepoužívání trestu smrti povede jen k tomu, že tu budou lidé ještě více brát spravedlnost do svých rukou. Pochybovač Kudler označil argumentaci o zaostalosti obyvatelstva za pohyb v kruhu: chceme surový a nevzdělaný národ povznést, ale volíme pro to surové prostředky, které však nemohou vést k povznesení, ale zase jen k surovosti a barbarství. Obyvatelstvo se může humanizovat, jen když s ním budeme lidsky zacházet. V tom mu přizvukoval poslanec Hein, který upozornil i na jinou nelogičnost této argumentace: dochází-li u primitivních národů ke zločinům, jsou zpravidla surové a jednoduché, vzešlé z vášnivého impulsu, zatímco u kultivovaných národů jsou častější rafinované, promyšlené zločiny. Které si zaslouží více potrestat? Jistě ty rafinované! A. Fischhof zase dokazoval na statistických datech, že údajně zaostalá Halič, jejímuž nevyspělému obyvatelstvu by se mělo hrozit trestem smrti, nevykazuje větší míru zločinnosti než jiné provincie, ba naopak – výsledky jsou tu velmi příznivé.

Několik poslanců sáhlo i ke starému (Beccariovu) argumentu o známých případech, kdy se účastníci popravky vzápětí po jejím skončení dopustili zločinu. Vyožovali z něj kontraproduktivnost trestu smrti: nejen že neodrazuje, ale působí

¹⁶ Srovnej např. Grolman: Ueber Begründung des Strafrechtes und der Strafgesetzgebung. 1799

jako špatný příklad a má za následek zhrubnutí mravů. Je to násilí, revoluční prostředek, který vede jen k dalším neštěstím a dalším revolucím (Krainski).

Mnozí také upozorňovali, že na potencionální pachatele působí spíše než přislost trestu jeho neodvratnost a rychlost uložení. Páchá-li zločinec delikt, není to proto, že trest je malý, ale proto, že hrozí jen vzdáleně a nejistě. (Hauschild)

Svaté zanícení pro správnou věc někdy může vést až na zcestí, jak to dokázal právě poslanec Hauschild. V horlení proti odstrašujícímu účinku trestání smrtí se nechal svést ke značně demagogickým úvahám: Protože stále dochází k páčání závažných deliktů, trest smrti neostrašuje a je tedy neúčinný. Kdyby trest smrti odstrašoval, bylo by nejučelnější hrozit smrtí pachatelům všech trestných činů a samotná tato hrozba by musela docílit úplné vymýcení kriminality. Tato zjednodušená, černobílá logika, vyvozující, že hrozba trestem smrti buď odradí od trestné činnosti každého nebo neodstrašuje vůbec, si vysloužila ironickou reakci poslance Trojana. S Hauschildovou logikou dovozoval: Tresty jsou buď účelné nebo ne. Pokud jsou účelné, už hrozba jimi odradí od páčání protiprávných činů. Pak ale nemůžeme mít žádné zločince. Protože však zločinci existují, musíme dojít k závěru, že tresty neodrazují, jsou neúčinné a tedy zbytečné a můžeme je všechny zrušit.

Podobně uvažoval poslanec Kudler, když poukazoval na ostatní tresty, které také nejsou s to plně zabránit porušování zákona, přesto samotné právo státu trestat nikdo nezpochybňuje.

Spravedlivá a nutná odplata

Tradiční argument pro zachování trestu smrti – biblické tvrzení, že smrt lze vyvážit jen smrtí, přičemž takováto spravedlivá odplata smývá zločincovu vinu a je nutná ke kultivování právního cítění obyvatelstva – ve sněmovně vůbec nezazněl. Přesto s názory o vyrovnávacím působení trestu smrti, s touto modernější variantou Chamurappiho „oko za oko, zub za zub“, polemizovala řada poslanců (Sidon, Borrosch, Mannheimer). J. M. Sidon v tom viděl podsouvání pocitu mstivosti státní moci, což považoval za nedůstojné.

Náprava pachatele

Poslanci Sidon, Wildner a Hein v duchu novějších trestních teorií poukazovali na to, že každý trest musí jednak plnit funkci ochrany práv celku a a jednak přispívat

k nápravě jednotlivce. Nabízela se jim proto logicky otázka: jak může zločince napravit poprava?

Generální prevence

Mnohé trestní teorie se opírají o tvrzení, že trest smrti odrazuje potenciální pachatele od páchaní zločinů, tedy působí jako nástroj generální prevence. Poslanci (Hauschild, Pitteri) se v této souvislosti ptali: Co dává státu právo používat člověka, který je sám sobě účelem, jako nástroj k odstrašení jiných? Proč má trpět, snášet krutý, nepřiměřený trest jen proto, že stát neumí jinak zajistit plnění svých úkolů? Možná měl totéž na mysli i poslanec Fischhof, když hovořil o tom, že stát používá své občany jako hnojivo pro pole jiných (srovnej níže).

Nutná obrana

Zastánci trestu smrti obhajovali jeho zachování v omezené míře vedle (dílčí) schopnosti zastrašovat především právem státu na ochranu svých základních zájmů, tedy na jeho použití v mimořádné situaci, kdy jsou tyto zájmy ohroženy, zejména v situaci, opravňující k vyhlášení stanného práva (poslanec Wildner se obával že občané za takových okolností začnou brát právo do svých rukou) nebo při povstání na lodi na širém moři. Chápali jej tedy ne jako trest, ale jako nutnou obranu.

Proti tomu se namítalo, že v případě trestu smrti stát meze nutné obrany překročil, neboť sáhl na nezcizitelné právo člověka. To však zpochybnil J. Kudler tvrzením, že právo na život není nezcizitelným právem. Trestní zákon i mravní zákon umožňují člověku, aby v mezní situaci bránil nejvyšší zájmy i za cenu života útočníka. Kdybychom to neuznali, nemohli bychom nikomu nařídít, aby sloužil ve vojsku, nebo dovolit, aby se přihlásil jako dobrovolník do domobrany.

II.2.3. PROTIPRÁVNOST A NESPRAVEDLNOST TRESTU SMRTI

a) Tvrzení o protiprávnosti trestu smrti se opíralo především o skutečnost, že může postihnout nevinného a nedává možnost nápravy, tedy o problém justiční vraždy. Tento známý a pádný argument vzpomínala řada řečníků. Už první z nich, poslanec Hauschild, vzrušeně prohlásil: „Raději ať zůstanou stovky pachatelů nepotrestány, než abych se stal nevinnou obětí či nabídl svou ruku k tomu, aby byl

můj spoluobčan nevinně odsouzen. Vražda sama o sobě je strašná, avšak nejstrašnější ze všech vražd je vražda justiční“.¹⁷ Poslanec Mannheimer zase rozváděl, že nejvyšším právem koruny je udělování milosti a poprava uplatnění tohoto práva znemožňuje, takže když den ze dne popravíte toho, kdo mohl dostat milost nebo být amnestován, pácháte zločin proti lidskosti.

Jak ale, ptal se Alois P. Trojan, naplnit vlastní smysl státu – zabezpečení právní jistoty – když je něčím jednáním nejen ohrožován, ale přímo odnímán majetek a život nejpoctivějších spoluobčanů? Není to také justiční vražda, když tomu nezabráníme? Stát tu není proto, aby chránil zlo, aby si zlovní mohli cokoli dovolit, ale proto, aby chránil práva svých občanů. Humanita a dobro mají své hranice, za nimiž se mění ve slabost. Buďme humánní, ale ne slabí a neopatrní.

Ústavní výbor argumentoval podobně jako Trojan. Navíc argument o nemožnosti nápravy justičního omylu zpochybnil s tím, že areparabilní jsou i jiné tresty – tomu, kdo si bezdůvodně odseděl deset let v žaláři, je také nikdo nevrátí.

b) Skutečnost, že se stát uložením trestu smrti dopouští nespravedlnosti vůči svým občanům, připomněla také řada poslanců. Podle poslanců Hauschilda a Sidona nepostihuje jen pachatele, ale ještě daleko citelněji celé jeho okolí. Sidon upozornil, že vlastně společensky znemožňuje celou pachatelovu rodinu, a ptal se: „Kam se mají vystěhovat? Na pustý ostrov v oceáně?“¹⁸ Zároveň se zamýšlel, a po něm i další poslanci, jaký podíl viny na pachatelově činu nese stát, jak se do něj promítl špatný stav výchovných zařízení, nedostatek příležitostí pro vzdělávací obyvatele, to, že špatně platí učitele (sic!) atd. Podobně emotivně hovořil poslanec Fischhof. Modeloval situaci, v níž si vymění role soudce a souzený haličský sedlák. Ten se pak ze soudcovského stolce ptá svého soudce, reprezentujícího v lavici obžalovaných stát: „Státe, používáš mne jako hnojivo pro pole jiných, sloužím ti jako terč pro děla a muškety, těžce vydělané feniky ze mne mámiš daněmi a dávkami a co jsi pro nás udělal? Duševně jsi nás zušlechtil? Ne, ... Nechal jsi nás zpustnout v tuposti a nevědomosti ... A pokud si někdo zaslouží zemřít smrtí zločince, jsi to ty!“¹⁹

Proti vývodům o dopadu na pachatelovo okolí se ohradil poslanec Kudler. Upozornil, že na pachatelovu rodinu stejně doléhají i citelné tresty odnětí svobody, s nimiž je také spojena újma na společenské prestiži. Úvahu o možném podílu viny státu na zločinech přijal, ale namítl, že se nedotýká podstaty problému: nelze z ní dovodit, že je trest smrti protiprávní sám o sobě, tedy také tehdy, když stát učiní vše, aby zločinnosti předcházel.

¹⁷ Verhandlungen, s. 563

¹⁸ Verhandlungen, s. 572

¹⁹ Verhandlungen, s. 642

II.2.4. NEKŘESŤANSKÉ JEDNÁNÍ

Kněz Sidon označil trest smrti za nekřesťanský. Ptal se, zda státní moc jedná v souladu s křesťanskou vírou, když posílá na onen svět, tedy před poslední soud, nešťastníky, kteří podle jeho zkušeností z působení ve věznici zpravidla tápou a nejsou před popravou téměř při smyslech. Ptal se také, zda zná skutečnou podstatu trestu smrti se všemi jeho následky a zda ví, jestli zachrání duši popraveného nebo se jeho trest na onom světě ještě zostří.

Jako nejoblíbenější nábožensky podložený argument ve sněmovním sále několikrát zaznělo odvolání na biblické „nezabiješ!“, případně na evangelické „Bůh si nepřeje smrt hříšníka, ale jeho polepšení“ (poslanec Borrosch). Poslanec Krainski si vzal na pomoc koncepci lidských práv a matematiku a vtipně dovozoval: Úkolem státu je chránit a podporovat zájmy občanů. Aby tomuto úkolu dostál, musí být i při volbě prostředků k jeho řešení vzorem zákonnosti, práva a pravdy, aby i jednotlivec podle jeho vzoru stejně vykonával tu částku suverenity, která mu přísluší. Nesmí si tedy především osobovat nic, co mu nepřísluší. Pro jednotlivce platí příkaz „nezabiješ!“, takže právo jednoho člověka na život jiného se rovná nule. Právo státu sestává pouze ze sumy práv, získaných od jeho občanů. Je-li právo jednotlivce na život jiného nulové, musí být nutně také právo státu usmrtit člověka nulové, neboť nemůže být větší než součet na něj přenesených práv – součet samých nul je zase jen nula. Osobuje-li si stát toto právo a usmrcuje člověka, osobuje si božský zákon. Navíc tak činí tím nejnešťastnějším způsobem – veřejně.

Podobně poslanec Sidon konstatoval, že stát, který trestá, aby usmířil uražený majestát zákona, může člověka vyloučit ze společnosti, ale nesmí zničit jeho samotnou existenci. Toto právo mu občané nesvěřili, protože ani nemohli, neboť sami nemají právo disponovat se svým životem. Život je nejvyšší hodnota a rozhodovat o něm je výsadou Nejvyššího. Ani člověk ani stát nesmějí do božího práva zasahovat. „Říká se, že vrah předbílá Boha. Má ale proto, že to dělá vrah, tuto chybu s chladným rozmyslem opakovat také stát?“, ptal se poslanec a sám si odpověděl, že nikdy.

Podle poslance Umlauta se trest, který ničí samotnou lidskou existenci, nehodí do systému etického světového názoru, protože si necení lidské důstojnosti a nedbá svatosti a neporušitelnosti lidské existence.

Označení trestu smrti za nekřesťanské jednání odmítl poslanec Kudler. Prohlásil, že se zastánci trestu smrti odvolávají na Starý zákon, zatímco jeho odpůrci nacházejí své argumenty v Novém zákoně. Jedni i druhí si tedy nekorektně vybírají jen to, co se jim hodí.

Právo státu sáhnout na život občana zdůvodňoval Riegrovými ústy ústavní

výbor. Vycházel z toho, že účelem státu je chránit občany. Má-li stát takovýto účel, musí mít též právo volit si prostředky k jeho dosažení. Považuje-li tedy trest smrti za nezbytný k dosažení svého účelu, má právo jej použít.

II.2.5. PŘIROZENOPRÁVNÍ ARGUMENTACE

a) S přirozenoprávní argumentací jsme se setkali už v předchozích odstavcích. Poslanci (Krainski, Wildner a d.) často tvrdili, že hrozbou trestem smrti a jeho ukládáním stát zasahuje do nezadatelného práva každého jedince na vlastní existenci. Poslanec Wildner, když vypočítával čtyři hlavní důvody, které jej vedou k odmítnutí trestu smrti, uvedl tuto skutečnost na prvním místě (a doplnil – opět se zjevným přirozenoprávním viděním – porušení slova daného státem občanům, že je bude chránit, neplnění převýchovné funkce, kterou by měl každý trest plnit, a porušení principu rovnosti v případě, že by byl trest zrušen jen pro politické delikty). Trest, který ruší lidskou existenci, hlásal poslanec Umlaut, se nehodí do systému etického světového názoru a musí jej odmítnout materialisté i idealisté. Poslanec Fischhof přesvědčoval své kolegy, že život je posvěcený majetek, na který stát nemá žádné právo, naopak je povinnen tento majetek chránit. Přitom však se žádným jiným statkem nenakládá tak svévolně jako s tímto, který, je-li jednou uloupen, už nikdy nemůže být vrácen.

b) O přirozenoprávní koncepci se opíralo také již zmíněné tvrzení poslance Wildnera, že stát porušil slovo, které dal svým občanům při formování státu. Když od nich na základě společenské smlouvy přebíral část jejich suverenity, zavázal se mimo jiné, že bude chránit jejich život.

Tato na první pohled přesvědčivá tvrzení – přesvědčivá přinejmenším pro zastánce přirozenoprávní koncepce – zpochybnil poslanec Kudler. Upozornil, že stejně tak je nezadatelným právem každého občana, které má stát chránit, jeho osobní svoboda, které člověka zbavuje trest žaláře a vězení. „Máme tedy považovat za bezprávní také použití trestu odnětí svobody?“²⁰ ptal se sugestivně. Dodejme, že podobně mohl hovořit i o vlastnictví, do kterého zase zasahuje trest konfiskace majetku a peněžité tresty.

²⁰ Verhandlungen, s. 592

II.2.6. DALŠÍ ARGUMENTY PROTI TRESTU SMRTI

a) Každý trest by měl respektovat důstojnost člověka. Skutečnost, že se pachatel prohřešuje proti státu chráněným zájmům, je v tomto ohledu irelevantní. Trest smrti jej však posílá pod sekeru jako nějaké jatečné zvíře (Hauschild). Lepší pro pozvednutí lidské důstojnosti by bylo dát člověku čas, aby se polepšil (Wildner).

Existují spolky, připomínal J. M. Sidon, které chrání zvířata proti nelidskému zacházení. Chráníme-li zvířata, tím spíše by neměla být pošlapávána čest člověka a člověk by neměl být vystavován takovým trestům, které snižují jeho důstojnost, to znamená nejen trestu smrti, ale také dalším zneucňujícím trestům (trestu žaláře v železech, konfiskace veškerého jmění, zbavení občanských práv).

b) Hned několik poslanců tvrdilo, že trest smrti patří k překonané minulosti, „k temným stoletím, v nichž bylo zvlčilé pokolení ochotno dodržovat zákony jen pod tlakem zjevné hrozby“ (Hauschild). Poslanec Mannheimer ocenil, že v diskusi nikdo nehájil názor, že trest smrti je nezbytně nutný k ochraně státu a práva, protože stejně kdysi mnozí obhajovali torturu. Poslanec Umlaut prohlásil, že zrušením trestu smrti se dostaneme na humanitní stanovisko, což je stanovisko tohoto (tedy devatenáctého) století.

Mnozí – i ústavní výbor – naopak poukazovali na skutečnost, že žádný z velkých států dosud trest smrti úplně nezrušil. Poslanec Kudler připomněl Německo, kde se už dříve o zrušení trestu smrti diskutovalo a kde se nyní frankfurtské shromáždění rozhodlo nezrušit trest smrti úplně, avšak omezilo jeho použití jen na určité, zcela nezbytné případy (válka, vzpoura na lodi).²¹ Víc ani nemůže žádný odpovědný státník žádat, uzavíral Kudler. Jiní připomínali nedávné zrušení trestu smrti jen pro politické delikty ve Francii. Apelem na národní hrdost těmto připomínkám oponoval poslanec Fischhof: Musí být správné jen to, co přichází z ciziny? Musí mít jen Angličané a Francouzi propachtovány všechny velké myšlenky a objevy? A s poukazem na skutečnost, že tvůrci návrh základních práv opsali ze starších vzorů (i když se to snažili obratně zakrýt), tedy – zmírníme jeho slova – že se nechali silně inspirovat francouzským, belgickým a německým vzorem, se nakonec ptal: Proč nechceme aspoň jeden paragraf sepsat mocnějším, jasnějším, originálním rakouským stylem?

c) Mnozí poslanci (například Trummer) tvrdili, že si trest smrti nepřeje obyva-

²¹ Ustanovení § 139 ústavy schválené Frakfurtským sněmem znělo: „Trest smrti se ruší s výjimkou situací, kdy to předepisuje válečné právo nebo přípouští námořní právo v případě vzpoury“. Přijetí prakticky shodného znění prosazoval v diskusi kroměřížský poslanec Trummer. K němu se připojil i poslanec Mannheimer, který měl hájit návrh ústavního výboru.

telstvo monarchie. Svérázným způsobem se na veřejné mínění odvolával poslanec F. Hein. Vrátil se k problému, který mu byl blízký – k zrušení šlechtického stavu (byl zpravodajem ústavního výboru k § 3, který o tomto problému pojednával). Řekl, že hlavním důvodem uváděným pro zrušení šlechtického stavu byl tlak veřejného mínění. Ale veřejné mínění si přeje i zrušení jiného stavu – katů!

V rozporu s tím F.L. Rieger, když tlumočil stanovisko ústavního výboru, tvrdil, že národy požadují zachování trestu smrti a že by si jeho zrušení vysvětlovaly jako falešnou sentimentalitu, a poslanec Trojan konstatoval, že dosavadní užívání trestu smrti není v rozporu právním cítěním obyvatelstva.

Ani jedna strana své tvrzení nepodložila žádnými argumenty, ani argumenty nezpochybnila opačný názor. Závěry pozdějších průzkumů veřejného mínění, které zpravidla ukazují, že obyvatelstvo volá po přísnějším postihu, svědčí spíše pro názor ústavního výboru a A. P. Trojana.

II.2.7. ROZHODOVÁNÍ POROTNÍCH SOUDŮ

Zvláštní poznámku si zasluhují zmínky o porotních soudech. Z několika poslaneckých proslovů byla cítit jistá rezervovanost k této nově zaváděné instituci. Už jsem vzpomínal výhradu poslance Kudlera. Poslanec Wildner se s odvoláním na zkušenosti z jiných zemí obával, že porotci budou mít z obavy, aby nezavinili cizí bezdůvodnou smrt, tendenci klonit se k výroku „nevinný“. V podobném duchu hovořil i F.L. Rieger.

Svým způsobem se porotních soudů zastal poslanec Hein, když pro případ, že neprojde návrh na úplné zrušení trestu smrti, požadoval porotní rozhodování a při něm – právě a jen pro uložení trestu smrti, nikoliv pro rozhodnutí o vině – jednomyslnost všech porotců. Viděl v tom jakýsi most k tomu, aby lid prostřednictvím svých reprezentantů – porotců – faktickou cestou postupně trest smrti odstranil. Proti tomu se postavil v závěrečném vystoupení zpravodaj ústavního výboru Rieger: je nedůstojné, aby zákonodárce dosahoval nějakého cíle oklikou, chce-li něčeho docílit, měl by to říci přímo.

II.2.8. ZRUŠIT, ALE NE HNED

Prakticky všichni, kdo v diskusi podpořili návrh ústavního výboru, jej hájili tím, že momentálně není pro úplné zrušení trestu smrti vhodná doba – buď pro nepřipravenost státu (neutěšený stav vězeňství) nebo pro nevyspělost obyvательства.

Tento argument můžeme bez rozpaků označit za evergreen v obhajování stávající trestní praxe. Používal se k obhajobě mučení při výslechu, tělesných trestů i trestu smrti. Konečně i mnohým z nás se v roce 1990, kdy prudce vzrostla kriminalita a vězeňství se potýkalo s řadou problémů, nezdála být vhodná doba pro zrušení trestu smrti.

II.2.9. ZRUŠENÍ TRESTU SMRTI POUZE PRO POLITICKÉ ZLOČINY

Návrh ústavního výboru hájili poslanci především zvýrazňováním rozdílu mezi běžným a politickým zločincem. Trojan považoval běžné zločince za egoisty, politické zločince naopak za altruistické obhájce určité myšlenky. Poslanec Machalski viděl politické provinilce jako velké muže, kteří předběhli svou dobu, nebo jako utopistické snílky. Ani jedny ani druhé by stát neměl usmrcovat.

Jako námitka proti zrušení trestu smrti pouze pro politické zločiny několikrát zaznělo, že pojem politického zločinu není přesně specifikován a že se politické delikty často prolínají s delikty kriminálními. Použil ji například poslanec Kudler, který navíc upozornil, že politické delikty je třeba vždy posuzovat podle stavu společnosti, v níž k nim došlo, a podle motivů, které k nim vedly. Co jsou politické zločiny a co politické ctnosti?, ptal se poslanec Fischhof. Neurčitost a elasticitu politických zločinů zdůraznil též poslanec Mannheimer. Nevyzpytatelnost přízně okamžiku a dějin dokladoval rčením starých Římanů, podle nějž z Kapitoly na Tarpejskou skálu je jen krok.²² Zachování trestu smrti pro politické zločiny považoval v době změn a pohybů, kdy heslo dokáže vést do boje celé národy, protože s ním spojují svou budoucnost (a co je pro národ více než jeho budoucnost!), za nebezpečný experiment, ohrožující především mladé lidi, schopné nadchnout se – někdy i pomýleně a přehnaně – pro vznešené ideály.

Zpravodaj Rieger v reakci na zdůrazňování nejasnosti a mnohoznačnosti pojmu politický delikt řekl, že všichni mají v podstatě stejnou představu o politických zločinech jako zločinech namířených proti uspořádání státu a že přesněji je specifikuje pozdější zákonodárství.

²² Svržením z Tarpejské skály se v Římě trestala nejtěžší crimina, tj. veřejnoprávní delikty.

Proti zrušení trestu smrti jen pro politické zločiny argumentoval i poslanec F. Hein, který hovořil o nedůslednosti ústavního výboru, když chce zrušit trest smrti jen částečně. Podobného rázu byl poukaz na porušení rovnosti občanů v případě zrušení trestu smrti pro politické zločiny (Wildner). Poslanci vyvozovali, že zruší-li se trest smrti pro politické zločince, musí se – v zájmu rovnosti – zrušit i pro všechny ostatní. Navíc zatímco obyčejné kriminální zločiny ohrožují jen život, zdraví a majetek jednotlivce, ohrožují politické zločiny celou společnost, celý státní organismus (Umlaut). Jsou tedy ještě nebezpečnější než obecná kriminalita, a tak vzniká neodůvodněná disproporce v trestání obou skupin.

I k těmto tvrzením zaujal v závěrečném prosluvu stanovisko F.L. Rieger a nelze než před ním smeknout klobouk. Nejdříve na konkrétních příkladech zpochybnil požadavek trestat politické zločince přísněji než kriminální (Charlotte Cordayová a travička Lafargeová, Brutus a vrah Cartouche) a pak upozornil, že při souzení kriminálních zločinů vystupuje stát reprezentovaný soudcem jako nestranný arbitr, zatímco při souzení politických deliktů je sám zainteresovanou stranou, tedy vystupuje jako soudce ve své vlastní věci. Jeho líčení negativ politických procesů se změnilo v působivou politickou řeč, za kterou sklídl velký potlesk. „Krev politických odpůrců není ta správná malta, ze které by měl být postaven nový stát,“ prohlásil mimo jiné, „a šibenice nejsou správné pilíře k tomu, aby podepřely hroutící se starý.“²³

I ti, kdo připouštěli odstrašující působení trestu smrti, rozlišovali a zdůrazňovali, že v případě politických zločinů tato hrozba nepůsobí.

II.3. VYHRANÁ BITVA, PROHRANÁ VÁLKA

Po takovéto diskusi jistě nepřekvapí, že se poslanci odvrátili od návrhu ústavního výboru a podpořili minoritní votum ve znění: „Trest smrti se ruší.“ Novou podobu druhého odstavce původně šestého paragrafu (který se v konečné verzi textu základních práv²⁴ stal § 4) podpořilo v hlasování, ke kterému došlo 29. ledna, 197 poslanců, zatímco 106 se postavilo proti.

Další osud tohoto paragrafu, návrhu základních práv, ústavy i celého říšského sněmu se však poslancům zcela vymkl z rukou. Už dva dny před ukončením jednání o zrušení trestu smrti přinesly frankfurtské noviny – prozatím – falešnou správu

²³ Verhandlungen, s. 653

²⁴ Text in Quellenbuch zur österreichischen Verfassungsgeschichte (1848–1918). Sest. W. Brauner, Wien, 1985, s. 10–12

o rozpuštění sněmu.²⁵ Za měsíc však už skutečně padlo rozhodnutí a 7. března 1849 vtáhlo do kroměřížského zámku vojsko. Neoabsolutismus si otevřel prvé dveře.

Nově koncipovaný katalog základních práv občanů, mezitím vydaný spolu se Stadionovou ústavou, o trestu smrti pomíchel. Nový trestní zákoník z roku 1852 v podstatě převzal rozsah ukládání trestu smrti z trestního zákoníku z roku 1803. Mezi odbornou veřejností převládá názor, že stát má právo používat trest smrti. Autoři nakonec neschválili novely trestního zákona, připravené v roce 1909²⁶, proto chtěli trest smrti ponechat, ale připravovali jeho omezení jen na zločiny velezrady a vraždy.²⁷

III. PO PĚTASEDMDESÁTI LETECH ...

Po uplynutí tří čtvrtin století se už habsburská monarchie stala historií a nahradila ji Československá republika, která se vehementně hlásila k demokratickým a humanistickým ideálům. Její uctívaný prezident, známý svým humanistickým smýšlením a ztěšňující nové poměry, v neurovnané vnitropolitické situaci právě podepsal první rozsudky smrti, uložené podle recipovaného rakouského trestního zákona.²⁸ Na začátku roku 1923, tedy 75 let po vypuknutí revoluce, která zrodila

²⁵ Spáčil, J.: Veškerá moc ve státě vychází z lidu. Kronika o kroměřížském sněmu 1848–1849. Kroměříž, 1948, s. 164.

²⁶ Ve slovníkovém hesle Trest smrti (Veselý, F.X.: Všeobecný slovník právní. Díl V., Praha, 1899, s. 99) k tomu na přelomu století autor napsal: „... vyvinul se v tomto směru živý boj na poli vědeckém, jehož výsledkem jest přesvědčení, že právo státu vysloviti a vykonati tento trest nepopíratelně přísluší, poněvadž není vůbec práva, které by před státem existovalo a jej zavazovalo a poněvadž naopak veškeré právo teprve ve společnosti, především ve státě vzniká a právo státní má svoji mez toliko ideální v účelu státu a na venek v právu států vedle něho existujících“.

²⁷ Prušák, J.: cit. dílo, s. 190.

²⁸ Ze zprostředkovaných svědectví se zdá, že se Masarykův názor na trest smrti měnil. Robert Fico (Fico, R.: Trest smrti. Bratislava, 1998, s. 15–16) uvádí jeho vyjádření, v němž se staví za trest smrti jako za spravedlivou odplatu za zničení cizího života a očekává, že s rozvojem vzdělanosti a mravnosti jej bude možno zrušit. V práci O trestu smrti. Anketa. Sest. E. Chalupný a O. Kypr, Praha, 1923, s. 9 uvádějí sestavovatelé jako dokument z Masarykova archívu zápis prof. B. Kučery z Masarykova filosofického semináře z roku 1895, kde měl T. G. Masaryk v debatě o Dostojevského Zločinu a trestu mj. prohlásit: „Popravy jsou nejděbešnější druhy zabítí, poněvadž schvalují je lidé vládnoucí s úplným klidem a rozmyslem, s dostatečnou lhostou pro udělení milosti, pod ochranou bodáků. Jsou to nejsurovější zbytky středověké inkvizice.“ (Mimochodem podobně argumentoval v Kroměříži poslanec Sidon)

i Kroměřížský sněm, zemřeli první „českoslovenští“ popravení. Paradox? Ano, ale tak už to v životě a v politice chodí.

Kruté divadlo poprav vyburcovalo skutečně i konjunkturální odpůrce trestu smrti. A našlo se jich nemálo. Právo lidu z 26. dubna 1923 požadovalo vypsání lidového hlasování o trestu smrti. „Pilný“ návrh na jeho zrušení bez úspěchu zazněl z úst německého sociálního demokrata Hillebranda v parlamentu. Další aktivitou se stala reprezentativní anketa, do níž se zapojila více než třicítka respondentů z řad poslanců, vysokých státních úředníků, soudců, advokátů, vysokoškolských učitelů, spisovatelů a dalších zainteresovaných osob, jejichž odpovědi pořadatelé vydali tiskem.²⁹ Mezi otištěnými příspěvky jen šest obhajovalo zachování trestu smrti, autoři ostatních požadovali jeho zrušení.

Argumenty pro odstranění trestu smrti představovaly v podstatě variace důvodů, pronášených v Kroměříži (nelidskost, nespravedlnost, nenapravitelnost důsledků nesprávného rozhodnutí, neplnění účelu trestu, zejm. nedocílení nápravy odsouzeného, chybnost hlavních argumentů pro trest smrti atp.). Čím argumentovali jeho zastánci? Tři viděli hlavní důvod v nezralosti poměrů (kulturní a mravní nevypěstlost, důsledek války) a v dané době s ním spojovali především nezbytné odstrašení.³⁰ Jeho odstranění tedy přímo nevylučovali, ale spojovali je se stabilizačními poměrů a s posílením mravnosti ve společnosti. Trvalou opodstatněnost trestu smrti tak vlastně hájili jen tři respondenti, shodou okolností politikové: Agrárníký senátor O. Hrejsa nesouhlasil s úplným odstraněním trestu smrti, protože (jak jinými slovy zaznělo i v Kroměříži) „po odstranění trestu smrti za vraždu vrátilo by se lidstvo během času zase ku krevní mstě“.³¹ Požadoval však jeho uvážlivé užívání jen v mimořádných dobách. Za nenahraditelnou výstrahu zlým živlům jej ve svém úsečném vyjádření označil nelibostný poslanec za agrární stranu dr. J.O. Kubíček (doživotní žalář „svádí zlá individua k touze po doživotním zaopatření se vším pohodlím hypermilosrdné společnosti“). Senátor za lidovou stranu dr. A. Procházka jej chápal jako nástroj nutné obrany a prostředek generální prevence.

Zdálo se tedy, že zrušení trestu smrti je jen otázkou času. Tím spíše, že „Zatímní návrh obecné části trestního zákona“, vypracovaný v roce 1921 v rámci úsilí o unifikaci a modernizaci československého práva, s trestem smrti zásadě nepočítal (měl se ukládat jen v případě, že se vězeň odsouzený k doživotnímu žaláři dopustil znovu zločinu, trestaného doživotním žalářem). Práce na rekodifi-

²⁹ Srovnej záznam ankety O trestu smrti, citovaný v předchozím odkazu.

³⁰ Srovnej příspěvky rady vrchního zemského soudu D. Dlabáče, čtyř soudců okresního soudu z Moravské Ostravy a prvního státního zástupce L. Vožického in: O trestu mrti, s. 41–43, 133, 180–181.

³¹ O trestu smrti, s. 46.

kaci a unifikaci trestního práva ovšem vážly a do rozbití republiky se je nepodařilo dokončit.

IV. ... A V ROCE 150. VÝROČÍ

V roce 150. výročí je trest smrti v České republice minulostí. Jak je všeobecně známo, poslanci Federálního shromáždění jej zrušili v polistopadové euforii v rámci novelizace trestního zákona (zákon č. 175 Sb., schválený 2. května 1990, jímž se novelizoval trestní zákon č. 140/1961 Sb.). Důvodová zpráva opírala návrh na zrušení trestu smrti o jeho zrušení nebo nevykonávání v řadě zemí světa, o přesvědčení o jeho nehumánnosti, absolutnosti a nenapravitelnosti a o neprokázání odstrašujícího účinku tohoto trestu. Stejně argumenty pak opakovali i diskutující. V parlamentu odůvodňoval návrh novelizace trestněprávních předpisů (spolu s novelou trestního zákona se projednávaly novely trestního řádu a zákona o výkonu trestu odnětí svobody) generální prokurátor T. Böhm. Do diskuse se předem přihlásilo šest poslanců, z nichž se čtyři vyjádřili i ke zrušení trestu smrti. Z dalších diskutujících o něm krátce hovořili ještě další dva. Všichni účastníci rozpravy se prohlásili za zastánce zrušení trestu smrti, poslanci E. Mandler a B. Doležal však žádali, aby o jeho zrušení jednal až řádně zvolený parlament, a poslanec M. Jansta v souladu s důvodovou zprávou a vystoupením generálního prokurátora zdůrazňoval, že jde jen o zrušení na zkoušku.

Deník Práce, když informoval o projednávání novely trestněprávních předpisů 2. května 1990, psal o „obsáhlé více než dvouhodinové rozpravě“.³² Jak by asi označil několikadenní diskuse poslanců říšského sněmu z roku 1849? A jak by se na diskuse v Kroměříži díval prezident republiky, který prozatímní federální parlament, vzniklý „revoluční“ cestou a nejistý si sám sebou, na začátku roku 1990 popostrčil, když na jeho adresu veřejně prohlásil, že napsat příslušnou novelu trestního zákona by trvalo dvacet vteřin a schválení by se dalo stihnout za jeden den?

V důvodové zprávě se uvádělo, že si podle průzkumů většina občanů zrušení trestu smrti nepřeje. Námitky veřejnosti se měly podle znění zprávy odvracet tím, že novela je řešením dočasným a po přijetí ústavy se v rámci nové koncepce trestního zákona znovu posoudí (zrušení na přechodnou dobu navrhla pražská Právnická fakulta). O prozatímnosti schvalovaného rozhodnutí hovořil i T. Böhm, který si zároveň – nepříliš úspěšně – zaprorokoval: „... som presvedčený, že po

³² Práce, 3. května 1990, č. 103, s. 2

piatich rokoch rozvoja demokracie už len málokoho napadne znovu otvárať otázku drastického a nehumánneho trestu, akým je trest smrti“.³³

S dočasností je však v našich zeměpisných šířkách potíže. Už necelý rok po zrušení trestu smrti potvrdila jeho nepřipustnost Listina základních práv a svobod. Při vstupu do Rady Evropy Československo podepsalo – aniž by nutně muselo – spolu s Evropskou úmluvou o lidských právech také Šestý dodatkový protokol k ní (21. února 1991), který zavazuje smluvní strany neukládat trest smrti v mírové době a je samostatně prakticky nevyvoditelný. Případné obnovení trestu smrti by tedy vyžadovalo nejen změnit Listinu základních práv a svobod, ale bylo by spojeno též s obrovskými mezinárodněpolitickými problémy.

Nejméně pro nejbližší budoucnost tedy bylo a je v podstatě bezpředmětné o obnovení trestu smrti reálně diskutovat. Přesto se diskutovalo a diskutuje. Nejkrutější excesy – jako například počínání surového vraha Ladislava Winkelbauera nebo nájemné vraždy v mafiánském prostředí – našly odezvu u široké veřejnosti i u veřejných činitelů. A nešlo jen o čistě populistické kampaně typu republikánské agitace pro petici za znovuoobnovení trestu smrti nebo placené inzerce ČMUS v tisku, směřující k vypsání referenda za jeho zavedení, z konce roku 1995. Vzpomeňme si na některá stanoviska. V poslední televizní Debatě roku 1996 konstatoval kardinál M. Vlk, že „církve v zásadě souhlasí s tím, že se společnost může bránit i tím nejkrajnějším způsobem, to jest i trestem smrti“.³⁴ Někdejší policejní prezident O. Tomášek „soukromě“ vydával trest smrti za legitimní mstu ze strany společnosti. O jeho potřebnosti byli přesvědčeni i vrchní státní zástupce L. Grygárek a soudce Nejvyššího soudu Z. Sovák, kteří si však uvědomovali praktickou nerealizovatelnost tohoto požadavku (vše opět v televizní Debatě). Stejně stanovisko v tisku vyslovil sexuolog a poslanec za ODS Jaroslav Zvěřina. Znovuzavedený trest smrti považoval „za logický článek v celé paletě trestních sankcí. Vždyť státní autoritu vždy tvoří král, kat a blázen.“³⁵ Ivan Pilip, tehdy ministr školství, řekl v rozhovoru pro Právo, že v krizových chvílích nelze trest smrti vyloučit. Tvrdou represí včetně trestu smrti tradičně požaduje veřejnost.³⁶ V tisku dokonce dostal prostor čtenář, podle nějž kruté tresty středověku „možná Evropu zachránily kdysi

³³ Zpráva o 28. společné schůzi Sněmovny lidu a Sněmovny národů. I. část (2., 3., 4. a 5. května 1990), s. 28

³⁴ Citováno podle Kardinál Vlk pro trest smrti. In: Právo, 30. prosince 1996, č. 303, s. 1

³⁵ Proč republikáni neprosadí trest smrti. In: Právo, 17. prosince 1996, č. 295, s. 19

³⁶ Například podle průzkumu veřejného mínění na začátku roku 1994 si zavedení trestu smrti přálo 76% respondentů. Je třeba říci, že tento jev má obecnější charakter. Jen pro srovnání: podle průzkumu provedeného letos v srpnu ve SRN se více než 54% respondentů vyslovilo za obnovení trestu smrti pro obzvláště těžké zločiny. (Srov. Němci žádají opět trest smrti. In: Právo, 15. srpna 1998, č. 190, s. 8)

před přeměnou v africkou džungli" a „měly i další nesporné výhody (kromě úspor za stravu a pobyt delikventů). Znemožnily chov mladých lotrat.“³⁷

Prostě: „Starý démon trestu smrti opět vypuštěn“,³⁸ jak napsal do názvu svého článku v Mladé frontě Dnes v roce 1995 student práv L. Lisse, přesvědčený o tom, že je vědecky a statisticky dokázáno, že trest smrti neodstrašuje. S jeho mladistvým rasantním tvrzením, že přes argumentaci strachem o vlastní bezpečnost a o bezpečnost dětí je hlavním důvodem volání po trestu smrti politický kalkul, využívající toho, že „skrytý hyenismus a touha po odplatě jsou zakódovány v našich genech hlouběji, než jsme si ochotni přiznat“ a že argumentace zastánců trestu smrti je primitivní, nemohu souhlasit. Jistě, mnozí spojují s periodickými kampaněmi politické cíle (o významu politického faktoru se ještě zmíním), ale obava o vlastní bezpečnost a námitky, že všestranně kritizované vězeňství není na tuto změnu připraveno nebo že v některých případech hrozí nebezpečí braní spravedlnosti do vlastních rukou, jsou jistě relevantní. Navíc přesvědčivě statisticky dokázat, že trest smrti nemá odstrašující účinek (ale stejně tak, že jej má), podle mého názoru vzhledem k nízkému počtu případů a obrovskému množství faktorů, které kriminalitu ovlivňují, nelze.³⁹ A je tu minimálně ještě jeden problém: čím trest smrti nahradit? Odsouzení k doživotnímu vězení sice dává šanci napravit možný – v praxi posledních let však velmi nepravděpodobný – justiční omyl, ale jinak jsou s jeho výkonem spojeny podobně vážné problémy jako s trestem smrti.⁴⁰

Přes všechny výhrady ke způsobu argumentace je třeba v tom hlavním dát L. Lissemu zapravdu. Je dobře, že byl trest smrti zrušen a že je velmi obtížné jej obnovit. Problém je jen v tom, že tento závěr nedokážeme opřít o jediný exaktně prokazatelný a nezvratitelný argument, takže je stejně snadno napadnutelný jako tvrzení zastánců trestu smrti. Domnívám se však, že do společnosti, založené na úctě k člověku, trest smrti skutečně nepatří, že si naše společnost stále ještě nemůže jako Pilát umýt ruce a odmítat svůj podíl na závažné kriminalitě, že spravedlnost nelze redukovat na zásadu „oko za oko, zub za zub“, že samotná smrt vlastně trestem není (je jím pouze to, jak dotyčný prožívá okamžiky před ní, a to je velmi individuální, jako je individuální prožívání jiných trestů, jejichž intenzitu však lze diferencovat), že krutost státu stimuluje krutost jednotlivců a že při rozhodování, zda si dotyčný zaslouží trest nebo léčení, stále neznáme dosta-

³⁷ Spravedlnost přichází pozdě. In: Český týdeník, 14.–18. dubna 1995, č. 30, s. 6

³⁸ MF Dnes, 25. září 1995, č. 224, s. 6

³⁹ Koresponduje to i s názorem R. Fica, který se zabýval nejnovějšími průzkumy působení trestu smrti v Československu i ve světě srov. Fico, R.: Trest smrti. Bratislava, 1998, s. 54 an. a 83 an.

⁴⁰ K tomu srovnej např. Jeschek, H.–H., Trifteter, O.: Ist die lebenslange Freiheitsstrafe verfassungswidrig? Baden–Baden, 1978, Kalvodová, V.: Trest odnětí svobody na doživotí. Brno, 1995.

tečně jasně určitelnou hranici. A ač pro to nejsou jednoznačné přímé důkazy, jak si myslí kolega Lisse, jsem také přesvědčen, že trest smrti skutečně neodstrašuje potencionální pachatele (většina nejtežších trestných činů je spáchána v afektu, ale ani ten, kdo osnuje např. vraždu, s hrozícím trestem zpravidla nekalkuluje), resp. že nepůsobí více než obava z kteréhokoliv jiného trestu (podvědomě jistý strach z trestu jistě existuje, ale zvyšuje jej spíše než míra krutosti vědomí jeho neodvratitelnosti). Nakonec bych chtěl ještě upozornit, že i když je pravděpodobnost justičního omylu v případě uložení trestu smrti dnes opravdu minimální, zcela jej stále vyloučit nelze. A pak nezbývá, než opakovat stopadesát let stará slova poslance Hauschilda: „Vražda sama o sobě je strašná, avšak nejstrašnější ze všech vražd je vražda justiční“.⁴¹

Zrušení trestu smrti bylo nepochybně politickým rozhodnutím. Mělo být signálem, že se nový režim distancuje od starých praktik a hlásí se k standardům Evropských společenství. Nepředcházela mu hlubší odborná diskuse,⁴² hlavním uváděným důvodem byla morální nepřipustnost trestu smrti, zdůvodnění byla ve směs emotivní, vágní a nepodložená argumenty.⁴³ Navíc přišlo v obzvlášť nevhodnou dobu, kdy prudce rostla zločinnost. Skvělého sloupkaře a odpůrce trestu smrti Jiřího Hanáka přimělo zmiňované prezidentovo naléhání na poslance Federálního shromáždění, aby se pohotově a oprávněně ptal: „Chce většina poslanců tento trest zrušit? Chce jej zrušit skutečně většina jejich voličů? Ptal se jich někdo na to? Konala se diskuse o tomto problému? Stačí k jeho zrušení vůle pana prezidenta, nebo má k tomu co říci i sedm, osm miliónů voličů? Má stejný názor jako pan prezident i matka, jejíž dítě bylo zavražděno?“⁴⁴ Ale ptejme se zase my: Mohlo jít o jiné než politické rozhodnutí a přinesla by diskuse něco nového?

Debaty poslanců památného říšského sněmu jasně ukazují na složitost celého problému a na zpochybnitelnost jednotlivých tvrzení. Dovolují si tvrdit, že se ani později žádné nové, průkaznější argumenty neobjevily. Proto by zřejmě i v roce

⁴¹ Verhandlungen, s. 563

⁴² Přímou v parlamentní diskusi 2. května 1990 po ní volal tehdejší poslanec E. Mandler.

⁴³ Jen pro ilustraci: T. Böhm v rozporu se skutečností tvrdil, že „nášmu státu brání zatial uzákonený trest smrti v prístupe do niektorých medzinárodných organizácií“. Poslanec L. Fanta, který prezentoval stanovisko Československé strany socialistické, vedle jiných přesvědčivějších argumentů v diskusi o novelě trestního zákona také prohlásil: „Mám dojem, že existují i statistické údaje o vlivu zrušení trestu smrti v některých státech na trestnou činnost závažného charakteru a myslím, že výsledky jsou pozitivní. Tyto informace, domnívám se, stojí za přezkoumání“. (Vystoupení L. Fanta citováno podle Svobodné Slovo, 3. května 1990, č. 103, s. 4, srov. též pozn. 43 Zpráva o 28. společné schůzi Sněmovny lidu a Sněmovny národů. I. část (2., 3., 4. a 5. května 1990), s. 60 a 39–40

⁴⁴ Poslanci ve stoji spatném. Uveřejněno v Lidových novinách 3. března 1990. Citováno podle Jiří Hanák ve sloupcích. I. Praha, 1994, s. 17

1990 sebedelší odborná diskuse nevedla k jednoznačnému závěru. Hlavně jsem však přesvědčen, že by čistě odborná diskuse vůbec nebyla možná. Nejde jen o odborný (ovšem ani jen o etický problém), ale o problém odborný i etický, do jehož řešení se navíc promítají politické (předvést se před demokratickou Evropou, dokázat, že umím zajistit pořádek a bezpečnost, využít momentálních nálad a získat podporu ve volbách a pod.) a jiné faktory (jako například pouhá náhoda – vzpomeňme si na Riegrovo zdůvodnění změny stanoviska ústavního výboru).

Sledování kroměřížské diskuse a dalších jednání o trestu smrti také dosvědčuje, že i když už bylo vše podstatné (mnohokrát) řečeno a argumenty se po desetiletí nemění, jsou mezi námi stále zastánci i odpůrci trestu smrti zastoupeni v poměrně vyrovnaných táborech. Jak si to vysvětlit? Jsem přesvědčen, že při složitosti problematiky trestu smrti se v rozhodování v konkrétní situaci nejednoznačné odborné a etické důvody vzájemně víceméně eliminují a relativně ztrácejí na významu. Na váze naopak nabývají faktory, které s podstatou problému – účelností, případně etickou odůvodněností trestu smrti – přímo nesouvisejí: praktické politické potřeby významných politických sil, momentální celospolečenská atmosféra (tedy spokojenost či nespokojenost obyvatel se svým postavením a perspektivami, v čemž hraje problém bezpečnosti života, zdraví a majetku důležitou, ale přece jen dílčí roli) a náhoda. Ony nakonec rozhodnou, zda se onen pověstný jazýček na misce vah nakloní na tu či onu stranu.

Musím se pak ptát: Nebylo také kroměřížské rozhodnutí o zrušení trestu smrti svým způsobem politickým rozhodnutím? Byli by zastánci trestu smrti (jak dokládá výsledek hlasování, i po téměř jednoznačné diskusi mezi poslanci stále silně zastoupení), v jiné politické atmosféře tak bázlivi, že by téměř nevystupovali? A nezískali by na svou stranu více váhavých? Jak to, že v druhé polovině 19. století převládlo přesvědčení o potřebnosti trestu smrti? Kdyby v roce 1990 jednalo o zrušení trestu smrti až řádně zvolené Federální shromáždění, jak to navrhovali poslanci E. Mandler a B. Doležal, rozhodlo by stejně jako první rekonstruovaný polistopadový parlament? A jak by se zachoval dnešní český Parlament, kdyby nebyl vázán mezinárodním závazkem? Kdyby rozhodl jinak, proč? Co se změnilo od okamžiku, kdy byl trest smrti zrušen? Začal odstrašovat? Je zase třeba odplácet podle zásady oko za oko? Přestali jsme být dostatečně morálně vyspělí, abychom se bez trestu smrti obešli? Změnil se náš pohled a opět vidíme v trestání smrtí projev nezadatelného práva státu volit si prostředky k dosažení svého účelu? Nebo vůbec nešlo a nejde o skutečné působení trestu smrti ve společnosti (účel trestu) ani o etiku takového způsobu trestání, ale o něco zcela jiného?

Vzpomínkový článek by neměl končit otazníkem, a také neskončí. Skončí holdem ústavnímu říšskému sněmu. Snad největší znalec naší historie minulého

století prof. Otto Urban (1938–1996) o něm napsal: „Ústavní sněm ve Vídni a Kroměříži 1848–1849 se zasloužil o lidstvo“⁴⁵. Vyjádřil se na můj vkus příliš pateticky, ale v podstatě měl pravdu. Sněm svým působením – přes všechny politické a národnostní pŕtky a přes bezprostřední nezdar svého snažení – zanechal nepřehlédnutelnou stopu v historii celé střední Evropy. Prohloubil ji i rozhodnutím zrušit trest smrti. Skutečnost, že se trest smrti u nás ještě téměř 150 let ukládal, výjimečnost tohoto jeho výkonu jen umocňuje.

SUMMARY

Cancellation of Death Penalty by the Kroměříž Assembly.

The author of this article reminds the reader of the anniversary of the Imperial Assembly taking place in Vienna and Kroměříž. He concentrated on the course of the debate in the Assembly after which the representatives included the total cancellation of death penalty into the text of The Basic Rights of Austrian Citizens although the constitutional committee kept on suggesting that death penalty be cancelled only in cases of political torts. In the debate one could hear perhaps all relevant arguments for cancellation of death penalty that had been mentioned at previous sessions and in writings of that period. However, serious arguments against the cancellation were to be heard as well.

The author then sketches later developments of this issue, mainly passionate debates that were brought on in 1923 – which is 75 years ago, and 75 years after the Kroměříž Assembly took place – by execution of first death penalties in the new Czechoslovak Republic. The concluding passages are concerned with the circumstances and ways of cancellation of death penalty in 1990 and the polemics and controversies concerning this issue as appeared in the daily press.

According to the author (who is opposing the death penalty) there are – as may be concluded from the long-lasting discussions and inquiries carried out – no conclusive and unquestionable arguments for acceptance of this penalty, however there are no such arguments against it, either. That is the reason why there are two groups of almost the same number of convinced supporters of one or the other opinion, and a great majority of the others easily influenced by the situation of the

⁴⁵ Urban, O.: 1848–1849. Kroměřížský sněm. Praha, 1998, s. 81

day. Therefore, as the final result, this or that opinion does not prevail because of professional legal or ethical reasons, but because of actual social situation (overall political climate, economic situation), and often because of entirely accidental factors.

INFORMACE

O PRVNÍCH KRŮČCÍCH MODERNÍHO PARLAMENTARISMU VE STŘEDNÍ EVROPĚ

LADISLAV VOJÁČEK

Zpráva z mezinárodní konference „Kroměřížský sněm 1848–1849 a tradice parlamentarismu ve střední Evropě“ (Kroměříž, 14.–16. září 1998)

Ve Sněmovním sále kroměřížského zámku hovoří představitel okresu. V před-sálí se ozve nezvyklý hluk. Prudce se otevřou vysoké vstupní dveře a před řečniště pochoduje četa granátníků v bílých uniformách. Typické vysoké čepice zdobené plechovým štítkem a kožešinou zaplňují prostor mezi řečníkem a přítomnými. Předstupuje velitel a strohou němčinou oznamuje: jeho císařské veličenstvo je zklamáno planým a neplodným teoretizováním tohoto shromáždění, a proto se je rozhodlo rozpustit. Načež přítomné vyzývá, aby dobrovolně opustili sál. Poté zavěsí své jednotce a v jejím čele odpochoduje. Když řečník pokračuje ve svém proslovu, vojáci se znovu vrací. Tentokrát nastupují k zadní stěně sálu. Zazní zvучný povel, zablesknou se přípravevé bodáky, zavříí buben a řada granátníků se pomalu, ale rozhodně začíná sunout vpřed. Za neustálého bubnování a výzev k odchodu vytlačuje překvapené přítomné ze sálu.

Narozdíl od rána 7. března roku 1849, kdy vojsko (poněkud jinak) rozešlo památný Kroměřížský sněm, 16. září 1998, kdy proběhl popisovaný zásah, vše skončilo happyendem. Vojáci se s oběťmi svého zásahu rychle sbratřili a společně s nimi se před zámkem vyfotografovali. Rozehnanými totiž byli účastníci tří denní

mezinárodní vědecké konference „Kroměřížský sněm 1848–1849 a tradice parlamentarismu ve střední Evropě“, jejíž pracovní část právě končila.

Říšský sněm z let 1848–1849, svolaný do Vídně a pak přemístěný do klidnější Kroměříže, za sebou zanechal nesmazatelnou stopu především zrušením poddanství a dalších přežívajících feudálních pozemkově vrchnostenských vztahů. Svůj prvotní cíl – dát habsburské monarchii moderní demokratickou ústavu – nestačil splnit. Členové ústavního výboru, který si poslanci ze svého středu zvolili, sice připravili katalog základních občanských práv a několik konceptů ústavy, přičemž základní práva poslanců na čele se zásadou: „Všechny moci státní vycházejí od národu a vykonávají se způsobem nařízeným v ústavě“ sněm stačil projednat i v plénu, ale k projednání návrhu vlastní ústavy už nedošlo. Po odlivu revoluční vlny převládli vliv konzervativních sil, pro které byl sněm překážkou. Přesto rakouský říšský sněm z let 1848–1849 zaujal významné místo v historii konstitucionalismu ve střední Evropě. Vždyť jeho návrh představuje první a ne ledajaký pokus o přípravu a schválení ústavy volenými zástupci obyvatelstva celé západní (neuherské) části habsburské monarchie. A konec konců jeho práce na ústavě nakonec nepřišla nazmar ani z pohledu na praktické uplatnění, neboť mnohá ustanovení kroměřížského návrhu si osvojili i tvůrci oktrojované březnové ústavy.

Mezinárodní konferenci, již v Kroměříži vyvrcholily oslavy 150. výročí konání sněmu, spolupořádali Ministerstvo kultury ČR, Město Kroměříž, brněnská odbočka Rakouského ústavu pro východní a jihovýchodní Evropu a Historický ústav Akademie věd ČR v Praze. Pozvali na ni historiky a právníky nejen z České republiky, Rakouska, Slovenska, Maďarska, Slovinska Rumunska, Polska a Itálie, jejichž obyvatel se (aspoň z části) dění na říšském sněmu přímo dotýkalo, ale také badatele z Německa, Ruska, Francie, Dánska, Švédska a Japonska. Písemnou podobu vystoupení diskutujících si v českém nebo německém jazyce vyžádali už s předstihem, takže mohli z včas dodaných příspěvků sestavit velmi **reprezentativní sborník** a dát jej účastníkům konference k dispozici už v den zahájení (**Kroměřížský sněm 1848–1849 a tradice parlamentarismu ve střední Evropě**. Der Reichstag von Kremsier 1848–1849 und die Tradition des Parlamentarismus in Mitteleuropa. Sborník příspěvků ze stejnojmenné mezinárodní konference konané v rámci oslav 150. výročí říšského sněmu v Kroměříži 14.–16. září 1998 v Kroměříži. Kroměříž, 1998).

Slavnostní zahájení, plenární zasedání a „rozeznání“ konference probíhalo v nádherném Sněmovním sále arcibiskupského zámku. Na zahájení hovořili vedle představitelů hostitelského města předseda senátu ČR Petr Pithart, představitelé ústavních soudů Rakouska a České republiky a Richard Salzmann, který pozdravil účastníky jménem Komerční banky jako hlavního sponzora konference.

V plenárním zasedání a v sekcích vystoupilo 55 účastníků s referáty a řada dalších se zapojila do diskusí. **Plenární zasedání** otevřel **Josef Harna** z Historického ústavu AV úvodním slovem, v němž hodnotil kroměřížský sněm jako impuls pro další vývoj parlamentarismu ve střední Evropě. V té souvislosti konstatoval, že „principy, které v revoluční atmosféře let 1848–1849 formuloval a také reprezentoval ústavodárný sněm, působily ... jako trvalý faktor, který se latentně promítal do veškerého dění v českých zemích a v celém Předlitavsku a působil i v širším geografickém prostoru až do zániku Rakousko–uherské říše“. **Ernst Hanisch** z Historického ústavu univerzity v Salzburgu (Vize občanské společnosti a revoluce 1848–1849 v Rakousku) zdůraznil, že mezi základními idejemi revoluce – ideou svobody a ideou národa – vznikalo napětí a řada rozporů, neboť v mnohonárodnostní říši znamená národní svoboda jedné strany nutně porušení národní svobody jiných. **Jiří Šteif** z UK v Praze (Revoluce jako společenský konflikt. Příklad: Češi v letech 1848–1849) upozornil na základní střetové oblasti z předbřeznové doby, které ovšem přerostly v revoluci jen díky únavě staré mocenské elity habsburské monarchie a především díky mocnému vnějšímu impulsu, představovanému revolučním děním v jiných částech Evropy; a sledoval zápas nové české elity až do „rozpačitého, trpkého a v mnohém trápného“ závěru revoluce. **Andras Gergely** z budapeštské univerzity hovořil o legitimitě revolucí ve střední Evropě, která se prosadila především prostřednictvím konstituování zastupitelských orgánů – rakouského říšského sněmu, uherského sněmu a německého frankfurtského shromáždění. Plenární zasedání uzavřelo vystoupení **Milana Hlavačky** Habsburská monarchie na cestě od absolutismu ke konstitucionalismu, oceňující revoluci z let 1848–1849 jako zásadní zlom v náhledu na způsob vládnutí a stručně nastiňující další vývoj až k přijetí a uplatňování prosincové ústavy z roku 1867.

Pro **jednání sedmi vytvořených sekcí** pořadatelé vyčlenili prostory v budově Justiční školy a v renovované Biskupské mincovně. Jednotlivé sekce nazvali Politické klima v místě a v regionech habsburské říše, Právo a ústava, Aktéři revoluce a říšského sněmu, Národy a národnosti v revoluci, Duchovní ohlas rakouské revoluce, Cestou k parlamentarismu a Ohlas rakouské revoluce v zahraničí. Blíže bych chtěl přiblížit jednání sekce Právo a ústava a některé příspěvky z jednání jiných sekcí, které jsem měl možnost vyslechnout a které mě zaujaly.

Jednání **státoprávní sekce** nepříznivě ovlivnila skutečnost, že se konference nezúčastnili přihlášení, ale nakonec zaneprázdnění učitelé pražské Právnické fakulty na čele s rektorem UK prof. Karlem Malým. Absencí jejich vystoupení, věnovaných klíčovým otázkám kroměřížského ústavního návrhu a základních práv občanů, se narušila logika jednání, neboť naprostá většina ostatních příspěvků se soustředila spíše na širší souvislosti konstitučního dění v roce 1848 a v letech následujících.

dujících. Dva z přihlášených a nepřednesených příspěvků jsou alespoň publikovány v konferenčním sborníku (Adamová, K.: *Idea státní moci a suverenity lidu v návrhu kroměřížské ústavy*, Soukup, L.: *Občanská práva a svobody v kroměřížském návrhu ústavy*).

Nepřítomnost řady referujících způsobila, že jednání sekce otevřelo vystoupení **Ladislava Vojáčka** z brněnské Právnické fakulty, věnované projektům české a moravské zemské ústavy a dotýkající se jednání říšského sněmu jen okrajově. Příprava zemských ústav dokresluje (spolu s přípravou rakouské říšské ústavy ve Vídni a Kroměříži, celoněmecké ústavy ve Frankfurtu a s vynucenými ústavními aktivitami císařského dvora) obrovskou potenci, kterou v sobě v roce 1848 nesla idea ústavní úpravy výkonu státní moci a zakotvení základních občanských práv. Předseda rakouského Ústavního soudu **Ludwig Adamovich** hovořil o vlivu jednání říšského sněmu na vývoj rakouského ústavního práva. Zdůraznil, že význam sněmu musíme hodnotit s ohledem na historicko-politické souvislosti doby a že hlavní revoluční hesla – konstituce a národ – byla neobyčejně výbušná. Zabýval se návrhem základních práv a otázkou federalizace říše a dal kroměřížská jednání do souvislosti s přijetím rakouské ústavy v roce 1919. V té souvislosti připomněl, že Rakousko nemá ústavně zakotven klasický katalog základních práv. **Rainer Egger** z Rakouského státního archivu ve Vídni hovořil o u nás méně známém návrhu ústavní listiny pro rakouské císařství, který vypracovali poslanci frankfurtského shromáždění **Eugen Megerle von Mühlfeld** a **Franz Egger** jako alternativu k oktrojované březnové ústavě z roku 1849. Doyen historických konferencí o novějších vývoji ve střední Evropě **Helmut Slapnicka** z univerzity v Linci hovořil o plánu národnostně jednotných krajů obsaženém v § 3 kroměřížské ústavy a o pokusech o jeho uskutečnění na konci 19. a na začátku 20. století. Další rakouský účastník – **Peter Urbanitsch** z Akademie věd ve Vídni – charakterizoval vývoj postavení obecních zastupitelstev v politickém systému Předlitavska. Dotkl se tak jednoho z nejdůležitějších výsledků revoluce z let 1848–1849 – budování obecní samosprávy, oprávněně považované za školu demokracie. Obecní zřízení zaujala také nejexotičtějšího účastníka konference. **Taku Sinohara** z Univerzity zahraničních studií v Tokiu se jimi zabýval právě s ohledem na formování občanské společnosti. **Stefan Malfér** z rakouského ústavu pro východní a jihovýchodní Evropu ve Vídni zkoumal ohlas kroměřížských jednání a připravených ústavních textů v diskusích o rakouské ústavě kolem roku 1900. Vystoupení referentů uzavřela **Jelena Serapionova** z Ústavu slovanských dějin Akademie věd v Moskvě výkladem o úpravě národnostních práv v ústavě Československé republiky z roku 1920. Jednání sekce doplnila zajímavá diskuse, která se soustředila především na otázku konfrontace ústav a dalších právních a politických aktů s realitou jejich uplatnění v praxi.

Z dalších vystoupení bych chtěl připomenout zajímavé profily dvou protagonistů sněmu ze sekce **Aktéři revoluce a říšského sněmu**: názorů nejmladšího poslance sněmu a navrhovatele zrušení poddanství Hanse Kudliča na řešení státoprávních otázek si všímala **Marie Gawrecká** ze Slezské univerzity v Opavě a osobnost významného moravského poslance **Kajetána Mayera** přiblížil **Pavel Cibulka** z brněnského pracoviště Akademie věd ČR.

Řada zajímavých vystoupení zazněla při odpoledním jednání 15. září v Justiční škole. Těžiště v něm představovaly příspěvky ze sekce **Národy a národnosti v revoluci**. Myšlenka federace v politickém programu **Františka Palackého** zaujala **Miroslava Šestáka** z AV ČR v Praze. **Milan Řepa** z brněnského pracoviště AV ČR zajímavě hovořil o významu roku 1848 pro růst národního uvědomění na Moravě a **Jan Novotný** z AV ČR v Praze o státněpolitických projektech českých Němců. Svým způsobem konkretizaci tohoto vystoupení představoval příspěvek **Eduarda Mikuška** ze SOA v Litoměřicích o kandidátech pro doplňovací volby do sněmu, konané v Litoměřicích v listopadu 1848. Interessantní srovnání sociálního původu a politického zaměření rakouských poslanců ve Frankfurtu a v Kroměříži posluchačům předložil **Lothar Höbelt** z Historického ústavu univerzity ve Vídni. O projevech revoluce ve slovenském národním hnutí slyšeli z úst **Dušana Škvarny** a **Ladislava Hubenáka** z bratislavské Komenského univerzity. **Agnes Deáková** z Ústavu maďarských dějin univerzity v Szegedu se věnovala rozboru pokusu o spolupráci stavovských hnutí z Dolního Rakouska, Uherska a Čech. Předmětem pozornosti jediného rumunského účastníka **Steliana Mandruta** z Historického institutu v Cluji se stala účast rumunských poslanců ze Sedmihradka na jednání uherského sněmu v letech 1848–1849.

V závěrečný den jednání zazněly nejdříve příspěvky, které – s výjimkou prvního – tématicky spojuje název jedné ze sekcí **Dědictví revoluce 1848–1849**. Postupně vystoupili **Thomas Kletečka** z Rakouského ústavu pro východní a jihovýchodní Evropu ve Vídni ke genezi nařízení o rozpuštění Kroměřížského sněmu, **Vilmos Heiszler** z Ústavu kulturních dějin univerzity v Budapešti k privatizaci a historizaci politického života po potlačení parlamentarismu, **Jan Havránek** z UK v Praze o prožitku přeměny poddaného v občana a **Robert Luft** z Collegia Carolina v Mnichově o spolupráci poslanců jednotlivých národů ve vídeňském parlamentu v roce 1909.

Závěr celého jednání pořadatelé vyhradili pro velmi zajímavou sekci **Rakousko a Evropa 1848–1849**. Nejdříve **Martin David** z Vídně charakterizoval metternichovskou zahraniční politiku a v návaznosti na to se pokusil vyvodit základní rysy světové politiky ve 21. století. Specialistka na maďarské dějiny **Catherine Horelová** z pařížské Sorbonny se zabývala francouzskou politikou ve vztahu k dění

ve střední Evropě v roce 1848. Dánské pojmání šlesvicko-holštýnského problému, prezentovaného většinou z německého pohledu, posluchačům přiblížil **Michael Bregnsbo** z Historického ústavu v Odense. Jednání v sekcích důstojně završil **Peter-Jörg Findeisen** z Ústavu státních věd univerzity v Sundsvallu poutavým výkladem o průběhu revoluce roku 1848 ve Švédsku.

Skvěle zorganizovaná kroměřížská mezinárodní konference, doprovázená bohatým kulturním programem (účastníci si mohli poslechnout vídeňské filharmoniky, přijat pozvání velvyslanců Rakouska, Slovenska, Maďarska a Polska na recepci, prohlédnout si výstavu k výročí sněmu, projít s průvodcem expozici v arcibiskupském zámku s cennou obrazárnou nebo navštívit arcibiskupské vinné sklepy), poskytla několika desítkám přítomných historiků a právníků příležitost konfrontovat své názory na dění před stopadesáti lety i na pozdější vývoj. Ostatním zájemcům o otázky moderní historie a o vývoj parlamentarismu ve střední Evropě může alespoň část prezentovaných poznatků přiblížit výše vzpomínaný, velmi reprezentativně pojatý konferenční sborník.

VÝVOJ ČESKOSLOVENSKÉHO PRÁVA 1945–1990

MEZINÁRODNÍ KONFERENCE, 8.–10. ZÁŘÍ 1998, PRAHA

LADISLAV VOJÁČEK

Ve dnech 8.–10. září 1998 uspořádal Ústav právních dějin při Právnické fakultě Univerzity Karlovy v rámci oslav 650. výročí založení pražské univerzity a pod záštitou rektora prof. JUDr. Karla Malého, DrSc. v pražském Karolinu mezinárodní konferenci „Vývoj československého práva 1945–1990“. Vedle českých účastníků se na jí prezentovali i právní historici ze Slovenska, Rakouska, Německa a Polska.

Konference svým způsobem završovala účast českých badatelů na velkém mezinárodním projektu Institutu Maxe Plancka ve Frankfurtu (tzv. frankfurtský projekt). Organizátoři ze SRN spolu s představiteli právnických fakult ze zemí bývalého sovětského bloku sestavili široký kolektiv právníků, historiků a archivářů z bývalých socialistických zemí, aby se v prvním nástinu pokusili zpracovat vývoj práva jednotlivých socialistických zemí v letech 1945–1990. Výsledkem paralelního snažení českých a slovenských autorů se stal více než osmisetstránkový čtvrtý díl práce „*Normdurchsetzung in osteuropischen Nachkriegsgesellschaften (1944–1989). Einführung in die Rechtsentwicklung mit Quellendokumentation*“. /Band 4: Tschechoslowakei (1944–1989). Hrsg. von H. Mohnhaupt und H.-A. Schönfeldt, Vittorio Klostermann, Frankfurt a. M., 1998/. Na něj také navazovaly příspěvky většiny českých účastníků konference. Pořadatelé předpokládají, že český překlad části čtvrtého dílu, kterou připravili pražští autoři, vyjde spolu s konferenčními příspěvky ve speciálním sborníku.

Konferenční jednání zahájil ředitel Ústavu právních dějin a rektor UK prof. K. Malý, který zvláště přivítal garanta frankfurtského projektu prof. D. Simona. V úvodním slovu upozornil na klíčové momenty ve vývoji poválečného práva a na nutnost zkoumat je v kontinuitě s meziválečným československým právem. Rokování postupně řídili prof. Karel Malý, prof. Peter Blaho a prof. Gerhard Lingelbach. První blok příspěvků soustřeďoval vystoupení věnovaná jednotlivým etapám

poválečného vývoje a procesů, které je charakterizovaly. **JUDr. Jan Kuklík** charakterizoval zákonodárnou činnost československých orgánů v Londýně. Zdůraznil souvislost válečného vývoje a poválečných opatření, připomenul i některé nerealizované návrhy prezidentských dekretů a konstatoval, že Košický vládní program určil dekretům prezidenta republiky jinou roli, než jim prezident původně přikládal. Z jiného úhlu se dekretální normotvorby prezidenta republiky dotkl **prof. Václav Pavlíček**. Současný spor o prezidentské dekrety označil za pokračování sporu mezi československým demokratickým právním řádem a nacistickým pojetím o to, co je vlastně právo, a kritizoval pojetí posudku dekretální činnosti prezidenta republiky, vypracovaného známým vídeňským profesorem Felixem Ermacorou. **Doc. Vladimír Kindl** a **JUDr. Jaromír Císař** ve společném příspěvku charakterizovali orgány, které v letech 1945–1989, resp. v letech 1945–1968 (V. Kindl) a 1969–1989 (J. Císař), vydávaly zákony, a jejich podíl na celkové normotvorbě. **Prof. Zdeněk Radvanovský** hovořil o právních, politických a společenských předpokladech osídlovacího procesu v letech 1945–1948 a popsal provádění konfiskací majetku Němců, Maďarů, zrádců a kolaborantů i průběh vlastního osídlování. S velmi zajímavým příspěvkem, věnovaným poválečným osudům pražských německých právníků, působících za Protektorátu na pražské německé právnícké fakultě, se prezentovala **PhDr. Alena Míšková**. **Doc. Karolína Adamová** vymezila a charakterizovala hlavní proudy ve vývoji československé právní vědy. V té souvislosti připoměla řadu známých i méně známých jmen právníků, jejichž práce u nás nemohly vycházet, a vyzvedla některé kvalitní práce vzniklé v rámci oficiální právní vědy. První blok příspěvků uzavřeli archiváři **doc. Jiří Šouša** a **PhDr. Petr Kreutz** cenným výkladem o současné organizaci archivů v České republice a o možnostech využití jejich fondů k poznání vývoje po roce 1945.

Do druhého bloku pořadatelé soustředili vystoupení věnovaná ústavnímu a správnímu vývoji v poválečném období. Zahájil jej **doc. Vladimír Mikule** nástinem vývoje československé státní správy a správního práva, v němž mj. hovořil o národních výborech, neexistenci správního soudnictví, správním řádu z roku 1967 a o zneužívání správních orgánů k represí vůči nepohodlným osobám. **PhDr. Zdeněk Šamberger** se zaměřil na problémy poválečných kodifikací a ústav, vznikajících s ohledem na odlišné právní prostředí na Slovensku a pramenící už z okolností vzniku republiky a jejího vývoje v letech 1918–1945. Slovenská účastnice konference **JUDr. Katarína Zavacká** hovořila o zakotvení všeobecné pracovní povinnosti v československém právním řádu. Bývalý učitel naší fakulty **doc. Pavel Mates** popsal vývoj disciplinárního práva veřejných zaměstnanců v poválečném období. Obraz ústavního zakotvení vztahu Čechů a Slováků v letech 1945–1948 v zrcadle slovenské právnícké a historické literatury se pokusil zachytit **doc. Ladislav Vojá-**

ček. Jednání o ústavním a správním vývoji zakončila další brněnská účastnice **prof. Marie Marečková** výkladem o integraci Moravy do československého a českého státu.

Poslední, čtvrtěční blok příspěvků tvořily ty, které autoři věnovali trestnímu a soukromému právu. Neplánovaně jej předčasně otevřel polský zástupce **prof. Andrzej Dziadzio**, když změnil téma svého vystoupení a už ve středu hovořil o československo–polské spolupráci při přípravě kodifikace rodinného práva na konci čtyřicátých let. Trestněprávním předpisům z roku 1961, jejich nejzávažnějším nedostatkům a připravované rekodifikaci trestního práva se v inspirativním příspěvku věnovala **prof. Dagmar Císařová**. Tématem vystoupení **doc. Ladislava Soukupa** byla příprava a realizace retribučních dekretů. Referující ukázal, že se na potřebě retribuční shodovaly všechny složky odboje, pojímaly ji však odlišně. **Doc. Jan Dvořák** hovořil o vývoji občanského práva a názorně při tom charakterizoval základní rysy jeho nového pojetí v občanských zákonících z let 1950 a 1964. Bratislavský romanista **prof. Peter Blaho** zaujal účastníky poměřením poválečné úpravy vlastnictví a držby římskoprávním chápáním těchto institutů. Nad vývojem obchodního a hospodářského práva se ve svém vystoupení zamýšlela **JUDr. Petra Skřejpková**. Posledním příspěvkem, předneseným na konferenci, bylo vystoupení německého **prof. Gerharda Lingelbacha** o vývoji rodinného práva.

Jednání, doplněné zahajovacím koktejlem u rektora UK a společnou večeří účastníků konference, navázalo na dřívější pražské právněhistorické konference, na nichž se vedle českých a slovenských účastníků zpravidla zúčastňovali hosté z bývalých socialistických zemí, Rakouska a SRN. Přineslo řadu zajímavých příspěvků, které v naprosté většině podnítily účastníky k další diskusi. Již zmíněný připravovaný sborník se proto jistě stane cenným zdrojem informací k hlubšímu poznání tohoto dosud velmi málo zdokumentovaného období vývoje českého, slovenského a československého práva.

PREŠOVSKÉ POLITOLOGICKÉ DNY

PREŠOV 22.–23. ŘÍJNA 1998

ZDENĚK KOUDELKA

Ve dnech 22.–23. 10. 1998 uspořádala Katedra sociálně-politických věd Filozofické fakulty Prešovské univerzity již tradiční mezinárodní konferenci Prešovské politologické dny s tématem Volby 98, stav – kontexty – perspektiva. Konference se zúčastnili vedle slovenských zástupců též účastníci z Moravy, Polska a USA. Slovensští účastníci se především věnovali aktuálně výsledkům zájmových voleb do Národní rady Slovenské republiky. Rozboru voleb z hlediska volební statistiky se věnoval Vladimír Krivý ze Sociologického ústavu Slovenské akademie věd v Bratislavě, který nastínil i určitý sociologický pohled na slovenské voliče z hlediska geografického i urbaniálního (venkovský volič preferoval HZDS, městský pak SDK). Některým právním aspektům voleb z hlediska teorie ústavního práva se věnoval Imrich Kanárik z Právnické fakulty Univerzity P. J. Šafaříka v Košicích, jenž se zaměřil na rozdílnost pojmů suverenity lidu a suverenity občana, rovněž se částečně věnoval praxi slovenského Ústavního soudu a především jeho nálezu ve věci novely z r. 1998 volebního zákona do obecních zastupitelstev č. 346/1990 Sb., která zavedla neústavní národnostní kvóty. Některým filozofickým aspektům voleb jako realizace lidské svobody pod heslem *Volím, tedy jsem a Jsem a proto volím* se věnoval Rudolf Dupkala z Filozofické fakulty Prešovské univerzity. Problémem vlivu voleb na zahraniční politiku Slovenska se zabýval Peter Porubčan ze Slovenské zemědělské univerzity v Nitre. Vliv občanských sdružení a vůbec úlohu občanské společnosti ve volbách 1998 na Slovensku rozebral Rastislav Tóth z Úřadu pro strategii rozvoje společnosti, vědy a techniky SR. S jeho příspěvkem do určité míry polemizoval Ján Stena ze Sociologického ústavu SAV, jenž upozornil na pozitivní úlohu občanské společnosti, která v roce 1998 přispěla k mobilizaci voličů a velké volební účasti, kdy spor charakterizoval jako střet koncepce participační demokracie s významnou rolí občanské společnosti s koncepcí delegativní demokracie, která vyčerpává účast voličů na politice jen aktem voleb a dle Steny se uplatňo-

vala na Slovensku za vlády V. Mečiara. Ve vlastním příspěvku se J. Stena věnoval rozpadu mýtů, kdy volby prokázaly, že byla lichá očekávání, že vláda volby zmanipuluje, že Vladimíra Mečiara nelze porazit ve volbách a že Strana demokratické levice vytvoří povolební koalici z HZDS. V diskuzi však bylo namítnuto, že právě aktivita parlamentních opozičních stran organizující paralelní kontrolní sčítání hlasů možná odvrátila vládní moc od manipulace s výsledky voleb. Ze zahraničních účastníků vystoupil moravský zástupce Zdeněk Koudelka z Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně s aktuálním tématem opoziční smlouvy jako nového prvku v politickém systému v Čechách, na Moravě a Slezsku. Z polských zástupců Mateusz Gniazdowski ze Slovenského institutu ve Varšavě hovořil o problematice gabčikovského vodního díla a Wawrzyniec Konarski z Institutu politických věd ve Varšavě se věnoval problematice nacionalismu v novodobých dějinách střední Evropy. Konference se účastnil i Philip R. Tuhy, profesor Univerzity Wilkes-Bare v USA. Konference, které předsedala vedoucí pořadatelské katedry Marcela Gbúrová, navázala na skvělou tradici předchozích Prešovských politologických dnů a přispěla nejen k prodiskutování vlastního tématu konference, ale rovněž k navázání nových a posílení stávajících kontaktů mezi zástupci jednotlivých zúčastněných odborných pracovišť. Pozitivem je i příslibem vydání sborníku se všemi příspěvky přednesenými na konferenci.

EMANUEL CHALUPNÝ, ČESKÁ KULTURA, ČESKÁ SOCIOLOGIE A TÁBOR

KARIN KUHNŮVÁ

Ve dnech 2. a 3. října 1998 se konalo v Táboře mezioborové sympozium, věnované osobnosti sociologa a právníka Emanuela Chalupného. Pořadatelé byli město Tábor, klub za staré město Tábor, katedry ekonomiky a techniky cestovního ruchu Zemědělské fakulty Jihočeské univerzity, katedra filozofie Filozofické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, Historický ústav Akademie věd České republiky a Filozofický ústav Akademie věd České republiky.

V prvním sympozijním dnu proběhly příspěvky, uvedené referátem PhDr. J. Zumra, CSc., který pojmenoval pozici Emanuela Chalupného v tehdejší české vědecké komunitě, jeho přínos pro českou sociologii, kulturu i táborský region. Byla zde představena Chalupného životní data, údaje o jeho akademické kariéře i o jeho působení jako praktického advokáta.

Následující referující, prof. PhDr. M. Petrusek, CSc., se zamýšlel nad místem E. Chalupného v dějinách československé sociologie a nad důvody rozporupného přijímání Chalupného díla. Poukázal na Chalupného široké rekonstrukční úsilí o novou nezvyklou systematiku v sociologii, které vyvolávalo polemické reakce. Chalupný tak byl referujícím označen za „solitéra“ mezi školami v tom nejlepším slova smyslu.

PhDr. H. Pavlincová přednesla příspěvek na téma „Chalupný a Brno“. Zmínila okolnosti udělení docentury Chalupnému v roce 1923, jeho složení profesorské přísahy (1936) a následné pedagogické aktivity v Brně až do roku 1950.

Mgr. B. Jiroušek, hovořil na téma Chalupného pojetí historie a filozofie dějin. Na základě analýzy metod Chalupného práce vydělil zkoumání generálních fakt (historický přístup) a srovnal se sociologickým přístupem, který charakterizoval jako selektivní.

PhDr. E. Voráček CSc. referoval na téma E. Chalupný a počátky Masarykovy

sociologické společnosti. Zachytil Chalupného snahy o konstituování nové sociologické společnosti jako samostatného a moderního tělesa.

V dalším bloku sympozia bylo představeno především Chalupného literárně historické dílo. Doc. PhDr. J. Brabec, CSc. hovořil o aktivitách E. Chalupného jako literárního kritika. Chalupného široký záběr obsahoval i literárněkritické vstupy, které postrádají jakékoliv interpretační spekulace. Tyto Chalupného přímochaře a nealibistické aktivity zmínil doc. PhDr. J. Zouhar, CSc., ve svém referátu „Chalupný a Havlíček“ a rovněž tak PhDr. J. Blüml, CSc., který prohodil na téma „Osobnost K. Havlíčka v pojetí E. Chalupného“.

V témže oddílu sympozia navázal PhDr. J. Beneš diskusním sdělením „E. Chalupný o Komenském“, které připomnělo Chalupného nezaujaté vyjádření k otázce výchovy. Této problematice se do značné míry dotkl i následující referující prof. PhDr. E. Pecka, CSc., který vystoupil s diskusním sdělením „Spory a polemiky E. Chalupného“. Referující zachytil Chalupného odpor k tehdejší apologetice a propagaci antiky ve školství a připomněl Chalupného návrhy reformem středního školství. Obojí dal do souvislosti s Chalupného upřednostňováním pozitivního výchovného přínosu regionů.

Doc. PhDr. M. Havelka, CSc. v referátu „Co jsme a jací jsme – česká národní povaha mezi Palackým a Patočkou“ pohovořil o vzniku a působení historických stereotypů, o jejich modelaci postupem k národní identitě a překonáváním kolektivního strachu.

S netypickým příspěvkem „Rozvoj města a ekologické souvislosti (prostorová determinace chování obyvatel sídliště Nad Lužnicí)“ předstoupil ing. J. Těšitel, CSc., aby odpověděl na některé otázky krajinné ekologie. Připomněl tak Chalupného náhled na lidskou civilizaci jako na osamělou v ostatním přírodním prostředí.

PaeDr. J. Dvořák se příspěvkem „E. Chalupný a Národohospodářský sbor jihočeský“ vrátil k otázce regionálních zájmů a místních kulturních vlivů, jejichž klíčový ontogenetický význam Chalupný uznával.

Referující D. Blümlová, CSc. zpracovala téma krajiny v díle E. Chalupného. V Chalupného poetických popisech táborských procházek kolem Lužnice i vodáckých výprav vystupují například opakující se motivy prachu a vody. D. Blümlová označila krajinu jako prostor pro syntézu Chalupného odborných zájmů a vyzdvihla jeho specifický princip pozorného vnímání přírody i architektury.

Další součástí odpoledního sympozijního programu bylo odhalení pamětní desky E. Chalupného na domě č. 704 v Ústecké ulici v Táboře. Večer byli účastníci sympozia přijati na městském úřadě v Táboře.

V sobotu třetího října proběhl blok referátů a diskusních sdělení, první částí věnovaný Chalupnému jako právníkovi.

Referující doc. JUDr. J. Příběh hovořil k Chalupného pojetí sociologie práva. Připomněl Chalupného jako autora *Sociologie a filosofie práva a mravnosti* (vyšla v roce 1929), pro něhož bylo typické proreformátorské úsilí, snaha o zdokonalování systematiky sociálních jevů a o praktické využití zpracovávaných poznatků.

PhDr. M. Urbanová, Dr. se zabývala Chalupného sociologickým pohledem na právo, jedním z prvních českých zkoumání práva jako skutečnosti života společnosti. Charakterizovala především jeho specifický přístup k analýze a interpretaci fakt.

Doc. JUDr. PhDr. M. Večeřa, CSc. pohovořil na téma vztah práva a morálky u E. Chalupného, především o Chalupného řešení otázek mravních vztahů a práva. Chalupný se věnoval jejich rozdílnému působení. Ve své *Sociologii a filosofii práva a mravnosti* uvádí „zklidňující“ účinky práva, oproti tomu funkcí morálky podle jeho předpokladů je přinášet vzruch.

JUDr. PhDr. S. Balík hovořil o Chalupného pětadvacetiletém působení v české advokacii. Své bohaté zkušenosti z advokátní praxe využil Chalupný ve své *Sociologii a filosofii práva a mravnosti* (1929) téměř dvěma stovkami příkladů.

Mgr. K. Kuhnová, Dr. v diskusním příspěvku na téma „Chalupný a reforma trestního práva“ uvedla klíčové body Chalupného přednášky z ledna 1929, vyjadřující autorovy postoje k otázkám národní reprodukce a k obecným zákonům populačního vývoje.

Mgr. H. Klínková, která se věnovala písemné pozůstalosti E. Chalupného v Literárním archivu Památníku národního písemnictví, se podělila o své zkušenosti z práce s archivovanou materií. Tyto dokumenty vypovídají o formování vztahů Chalupného s tehdejší vědeckou komunitou, o jeho osobních i odborných preferencích.

Referát na téma „Chalupného korespondence z archivu Akademie věd“ zaslal doc. PhDr. J. Gabriel, CSc.. Příspěvek vypovídá o Chalupného neúnavných ambicích rozboru tehdejšího společensko-politického klimatu.

Následovalo vystoupení PhDr. V. Mojžíše, který hovořil o své práci nad pestrou bibliografií Chalupného díla.

JUDr. J. Doležal v příspěvku Chalupný a šachy shrnul Chalupného působení v šachovém kroužku v Táboře a jeho pojetí šachů jako práce i formy hledání krásy. Zajímavé jsou Chalupného úvahy o pacifikaci útočných sklonů v jednání člověka prostřednictvím hry.

J. Šimek seznámil přítomné s Chalupného působením v tábořském skautingu. Chalupný byl představen jako respektovaný skautský funkcionář, který se v roce 1922 zasloužil o osamostatnění se tábořského skautingu od Sokola.

Na závěr se Mgr. E. Kolárová podělila o své dojmy z osobního setkání s E. Cha-

lupným. Vzpomíná na Chalupného vřelý vztah k české krajině i na prostor, který věnoval kontaktu s mladou generací.

Toto mezioborové sympozium je nutno hodnotit jako vyjimečnou příležitost připomenout si bohatost díla Emanuela Chalupného a také zamyslet se nad českou sociologickou tradicí a směřováním naší právní sociologie.

RECENZE

MILOŠ VEČEŘA: SPRAVEDLNOST V PRÁVU

BRNO 1997, 182 STRAN

KARIN KUHNOVÁ

V teoretické řadě edice Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně vyšla publikace Miloše Večeři *Spravedlnost v právu*.¹

Dějiny snah o uchopení termínu spravedlnost, počínající již v dobách Platóna a Aristotela, jsou etapou věčných střetů politiků, etiků, právních filozofů a sociologů o interdisciplinární otázku nepopíratelně zásadního významu, o problém všelidský i bytostně individuální. Problematika se zdá být o to složitější, že jsou při její analýze po více než dvacet století zachovány rozdílné pohledy a přístupy, determinované jejím různým chápáním s měnícími se společenskými systémy a sociálně – ekonomickými podmínkami. To, že otázky spojené se spravedlností lze pouze velmi nesnadno formulovat, vystihl již Platón, když ideál spravedlnosti srovnává s „krásnou zvěří, kterou nikdy nedohoníme“.²

K teoretickému chápání otázky spravedlnosti, které vždy více či méně vystupovalo ve spojení s právem, autor přistupuje právě s akcentováním právního a právně sociologického pohledu. Práce je členěna do šesti okruhů, přičemž první tři části, poskytující vstup do základních teoretických otázek spravedlnosti, obeznamují čtenáře s klasifikací jejích základních směrů a jejich východisek.

Logická výstavba práce je obsažena v následujících částech: 1. Pojem spravedlnosti, 2. Meze uplatnitelnosti spravedlnostního hodnocení, 3. Pluralita okruhů

¹ Autor, docent JUDr. PhDr. Miloš Večeřa, CSc., je vedoucím katedry teorie práva na Právnické fakultě Masarykovy univerzity v Brně.

² dle: Rütters, B.: Co je na spravedlnosti nespravedlivé, *Právník*, č. 5, 1994, str. 447

spravedlnostního hodnocení. Specificky právní aspekty problematiky pak řeší kapitoly čtvrtá až šestá – 4. Spravedlnost legální jako spravedlnost podle práva, 5. Spravedlnost práva a šestá – Formální a obsahová spravedlnost práva. To vše celkově na rozsahu více než 180 stran.

První část obsahuje podkapitoly: 1.1. Spravedlnost jako rovnost, 1.2. Spravedlnost jako stejné zacházení se stejnými případy, 1.3. Spravedlnost *sum cuique*, 1.4. Spravedlnost jako slušnost, 1.5. Spravedlnost jako naplnění principů spravedlnosti, 1.6. Spravedlnost jako prostředek a 1.7. Spravedlnost jako konsensus. Autor pojednává o hlediscích, která posloužila k vyjádření obsahu pojmu spravedlnosti. Nečiní jen jejich pouhý výčet, ale zachycuje i proces jejich poznání a krystalizace.

Velmi přehledné pojmenování deskriptivních, explanačních, normativních a instrumentalistických přístupů ke studiu spravedlnosti tvoří vhodný odrazový můstek k pochopení různých typů zpracování tohoto tématu. Vyhraněnost autorova názoru podtrhuje především poslední dva jmenované proudy (s. 16). K doplnění úvodní orientace v tématu upozorňuje autor zároveň na následující dichotomii při artikulování spravedlnosti: je třeba upozornit na rozlišení jednak a) spravedlnosti nahlížené prizmatem ideálního obrazu rozdělení hodnot a také b) spravedlnosti v určité míře saturované v existujícím řádu společenské reality (s. 17). Vysvětlení jednotlivých přístupů k vytvoření teoretických koncepcí spravedlnosti jsou podána nanejvýš proporně a v jejich vzájemných souvislostech, se zohledněním dynamiky nejvýznamnějších teoretických vstupů do problematiky (od Aristotela po autory zvukných jmen jako Hart, Rawls, Perelman, Deutsch, Kelsen a další). Kapitola je doprovázena i rozbohem empirického výzkumu, který byl konán Sociologickým ústavem ČSAV (s. 46).

Ve druhé části publikace autor obrací pozornost k mezím uplatnitelnosti spravedlnostního hodnocení a klade si otázku zda „lze jako spravedlivé (respektive nespravedlivé) označit libovolně hodnocené objekty a dějové kontexty“ (s. 61 an.). Při hlubokém proniknutí do díla D. Millera, K. Engliše, H. Kelsena a dalších odpovídá na tuto otázku negativně. V kontextu se závěry J. Rawlse a O. Weinbergera autor uvádí: „požadavek spravedlnosti lze uplatnit pouze na lidské jednání a odvozeně od něho na jeho výsledek, aktéry, normy, které ho regulují, a sociální instituce, v nichž jedinci jednají“ (s. 66).

V části třetí (s. 70) se autor dopracovává k tematice plurality okruhů spravedlnostního hodnocení a vyčleňuje zde oblasti spravedlnosti: spravedlnost etickou, legální (právní, zákonnou), sociální, ekonomickou a politickou. Jsou zde zmíněny např. i spravedlnost historická, environmentální, komunitariánská, feministická (dle autora Sterba, J. S., 1992), doplněny jsou o transcendentální a obecnou lidskou spravedlnost. Jejich bližší rozbor provádí autor na s. 70–102. Tradičně je z těchto

okruhů problematiky nejdiskutovanější hrozba kolize mezi spravedlností podle práva a spravedlností sociální: „spravedlnost sociální je zřetelným příkladem odlišnosti pohledu jednotlivých oblastí spravedlnosti, kdy uplatnění případně i stejných principů (kritérií) spravedlnosti, ale při jiném hodnotovém, normativním a myšlenkovém rámci, může vést až ke kontradiktorně rozdílnému spravedlnostnímu ohodnocení téhož objektu“ (s. 77).

V kapitole čtvrté je pojednáno o spravedlnosti jako o hodnotě obsahu práva, ale i o otázkách spravedlnosti objektivního práva (str. 103 an.). Autor píše o střetu přirozenoprávních a pozitivistických nauk, o rozdílech v jejich pojetí uvedené materie a z toho pramenících pohledech na identifikaci legální spravedlnosti (s. 104).

V kapitole páté, pojednávající o spravedlnosti práva, se nejprve autor věnuje spravedlnosti norem chování. Zde dochází (ve shodě s autorem K. Bertelmannem) k závěru, že: „... spravedlnost je do jisté míry druhem správnosti“ (s. 140). Otázky odstranění tenze mezi postuláty přirozeného a pozitivního práva považuje autor za „výzvu pro právo tvorbu a právní teorii“ (s. 157).

V poslední kapitole se autor věnuje formální spravedlnosti, nabízející instrumenty pro analýzu otázek spravedlnosti, a obsahové spravedlnosti, která je spojena s hodnotovými kategoriemi. Je zde rozpracována otázka právní rovnosti a jejích principů. Autor uzavírá, že otázky spravedlnosti v právu se především „... dotýkají tematizace legální spravedlnosti a spravedlnosti vlastního práva“, mají tedy nezastupitelnou úlohu v oblasti aplikace a v legislativě (s. 174).

Výstižné je autorovo závěrečné konstatování: „...spravedlnost nelze brát jen jako souhrn spravedlnostních úvah nebo určitý stav existující reality, nýbrž jako obecnou výzvu jednat spravedlivě a vytvářet spravedlivý svět.“ (s. 176).

Tato pozoruhodná, precizně zpracovaná a podnětná publikace nabízí řešení všeobecného problému právní teorie v jejím dějinném pohybu, a to v duchu současných vědeckých doktrín. Problém spravedlnosti znovu vystupuje s novou naléhavostí v dobách rekonstrukce práva, v dobách ekonomických bouří, dobách změn objektivního práva, kdy se ptáme po hodnotách, skrytých za instituty práva, po samé podstatě práva. Publikaci, kterou charakterizuje nejen vysoká vědecká úroveň, ale i přehlednost a srozumitelnost zpracování, lze vřele doporučit bližší pozornosti.

ČASOPIS PRO PRÁVNÍ VĚDU A PRAXI

REJSTŘÍK 1998

ČLÁNKY

- Bejček Josef:** Odpovědnost právníků za obsah právních odpovědností, čís. 3, s. 371
- Bourdeaux M. Gautier:** „Lex mercatoria“, čís. 4, s. 676
- Černý Pavel:** Jak zdůvodnit lidská práva? (Je potřeba je zdůvodňovat?), čís. 2, s. 219
- Doležil Tomáš:** Rozšíření EU ve světle transformace a reformem, čís. 4, s. 692
- Drgonec Ján:** Ochrana ústavnosti porušené v konání před všeobecnými soudmi SR, čís. 1, s. 22
- Drgonec Ján:** Povinnosti štátnych orgánov pri tvorbe práva v právnom štáte, čís. 2, s. 231
- Dupkala Rudolf:** Problémy filozofie štátu a práva, čís. 4, s. 715
- Eliáš Karel:** Obchodní podíl v exekuci, čís. 3, s. 386
- Fiala Josef:** Charakteristika právní povahy věcných břemen (s využitím teorie zájmů), čís. 3, s. 403
- Filip Jan:** Dogmatika svobody projevu z hlediska teorie, legislativy a soudní praxe, čís. 4, s. 618
- Filip Jan:** Rozpuštění Poslanecké sněmovny (komentář k čl. 35 odst. 1 písm. b/ Ústavy ČR), čís. 1, s. 48
- Hajn Petr:** K dokazování ve sporech z nekalé soutěže, čís. 3, s. 410
- Hajn Petr:** Veřejnoprávní a soukromoprávní regulace reklamy, čís. 1, s. 5
- Havlan Petr:** Právní úprava vlastnictví státu: zamyšlení pro futuro, čís. 4, s. 603
- Honcová Radka:** Mezinárodní unifikace práva v oblasti odpovědnosti za výrobek, čís. 2, s. 174
- Honcová Radka:** Právní úprava problematiky odpovědnosti za výrobek v České republice z hlediska kompatibility s právem Evropských společenství, čís. 3, s. 425
- Jílek Dalibor:** Úvaha o lidských právech v právu mezinárodním, čís. 3, s. 463
- Machalová Tatiana:** Potřebuje česká právní věda právní filozofii?, čís. 4, s. 701
- Nesrovnal Václav:** Prejednácia zásada v návrhu Občianskeho súdneho poriadku, čís. 3, s. 468
- Pařízková Ivana:** K některým institutům rozpočtového práva, čís. 4, s. 653

Pařízková Ivana: Postavení obce při zajišťování veřejných statků, čís. 1, s. 58

Pekárek Milan: Právní režim porostů, čís. 2, s. 201

Pindeš Miroslav: Základní lidská práva a svobody: meze a možnosti jejich uplatňování v Armádě České republiky, čís. 4, s. 638

Průcha Petr: K režimu právní úpravy správního trestání, čís. 2, s. 163

Průcha Petr: K vybraným problémům správního soudnictví, čís. 3, s. 477

Stavinochová Jaruška: Správní soudnictví a jeho další perspektivy, čís. 3, s. 488

Telec Ivo: Majetkové vklady do nadací a nadačních fondů, čís. 3, s. 514

Týč Vladimír, Rozehnalová Naděžda: Evropský rozměr procesního práva, čís. 3, s. 503

Zeulová Jana: Vybrané problémy zajištění práva na obhajobu v trestním řízení proti mladistvým, čís. 1, s. 39

AKTUALITY PRO PRÁVNÍ PRAXI

Balga Jozef: Inštitút vyhostenia v slovenskom právnom poriadku, čís. 3, s. 520

Blažek Pavel: Nad problematikou správního řízení v oblasti stavebnictví, čís. 2, s. 252

Dostálová Jana, Harvánek Jaromír: Nad některými otázkami právní subjektivity, čís. 3, s. 542

Filip Jan: Poznámka k návrhu zákona o jednacím řádu Senátu (Senátní tisk č. 1998/6), čís. 2, s. 246

Juráková Iveta: K příčinám vzniku a rozvoji drogové závislosti, čís. 1, s. 75

Kalvodová Věra, Hungr Pavel: Dva pohledy na české vězeňství, čís. 2, s. 258

Kotásek Josef: Směnka jako zajišťovací a platební prostředek u tzv. spotřebitelských úvěrů, čís. 4, s. 737

Pinz Jan: Občanská neposlušnost v moderním právním státě, čís. 3, s. 532

Průcha Petr, Soňa Skulová: K otázkám potřebnosti nového správního řádu a východiskům jeho přípravy, čís. 4, s. 721

Skulová Soňa: Malá úvaha nad účelem zákona o civilní službě a jeho naplňováním, čís. 2, s. 276

Spáčilová Danuše: Informační technologie a výuka práva, čís. 4, s. 746

Šimíček Vojtěch: Návrhy KDU-ČSL a US na změnu financování politických stran aneb jak léčit zápal slepého střeva acylpyrimem, čís. 2, s. 264

Vala Vladan: Vypuštění ust. § 52 odst. 3 zákona o konkursu a vyrovnání aneb je vyrovnání ještě vyrovnáním?, čís. 1, s. 68

OHLASY, POLEMIKA

Blažková Alena: Krátké zamýšlení nad hlasy po zásazích státu do bankovníctví, čís. 2, s. 281

Hurdík Jan: Ad: O didaktice českého občanského práva, čís. 4, s. 760

Sládeček Vladimír: Ještě k otázce rozhodování pléna Ústavního soudu o návrhu na zrušení zákona, čís. 1, s. 99

Šimíček Vojtěch: Nač autorova fantazie nestačila aneb ještě k interpretaci ustanovení § 13 zákona o Ústavním soudu, čís. 1, s. 105

STUDENTSKÉ PŘÍSPĚVKY

Benda Ondřej: Kacířský výklad zástavního práva, čís. 1, s. 114

Doležil Tomáš: Princip flexibility a modely evropského sjednocovacího procesu, čís. 2, s. 330

Kadečka Stanislav: Právní povaha samosprávných vyhlášek obcí, čís. 3, s. 554

Krejsta Jan: Vybrané aspekty úpravy akciové společnosti v obchodním záko-

níku z pohledu harmonizace s druhou směrnicí ES, čís. 2, s. 314

Pazderka Stanislav: Uveřejňování ne-normativních aktů ve sbírce zákonů, čís. 2, s. 284

Skácel Jindřich: Věci určené k provedení díla, vlastnické právo k dílu dle ObZ, čís. 2, s. 297

Smržová Veronika: Nelegislativní unifikční prostředky v oblasti smluvního práva mezinárodního obchodu, čís. 3, s. 567

Zwettlerová Ingrid: Volby v Bosně a Hercegovině, čís. 2, s. 304

HISTORIE A SOUČASNOST

Ladislav Vojáček: Zrušení trestu smrti Kroměřížským sněmem – In memoriam revoluce a říšského ústavodárného shromáždění z let 1848–1849, čís. 4, s. 766

INFORMACE O TITULECH Z EDIČNÍHO PLÁNU PrF MU BRNO

Z edičního plánu Právnické fakulty MU pro rok 1998 byly v období říjen–prosinec vydány tituly:

1. Rázková, R.: Dějiny právní filozofie
učebnice, 1. dotisk druhého, přepracovaného vydání 1998, 256 str., 212 Kč
2. Bejček, J.: Obchodní závazky
monografie, 2. dotisk druhého doplněného vydání 1998, 366 str., 221 Kč
3. Pekárek, M. a kol.: Právo životního prostředí, 2. díl
učebnice, 1. vydání 1998, 329 str., 225 Kč
4. Editor: Rozehnalová, N.: Příručka k přijímacímu řízení na PrF MU v Brně,
šk. rok 1999/2000
1. vydání 1998, 52 str., 45 Kč
5. Houbová, D. a kolektiv: Psychologie pro právníky
učebnice, 2. doplněné vydání 1998, 235 str., 193 Kč
6. Urbanová, M.: Sociální kontrola a právo
učebnice, 1. vydání 1998, 128 str., 126 Kč
7. Průchová, I., Chyba, J.: Omezení vlastnického práva k pozemku z důvodu
obecného zájmu
monografie, 1. vydání 1998, 186 str., 259 Kč
8. Průcha, P., Blažek, P., Machálek, P.: Vzory podání ve správních věcech
učebnice, 1. vydání 1998, 218 str., 185 Kč

Připravujeme do tisku:

1. Gregorová, Z.: Důchodové systémy monografie, 1. vydání 1998, ca 270 str.
2. Pařízková, I.: Finance územních samosprávných celků monografie, 1. vydání 1998, ca 220 str.
3. Pokorná, J.: Obchodní společnosti – judikatura a literatura učebnice, 1. vydání 1998, ca 250 str.
4. Průcha, P.: Základní pojmy a instituty správního práva monografie, 1. vydání 1998, ca 520 str.
5. Hurdík, J.: Zásady soukromého práva monografie, 1. vydání 1998, ca 200 str.

Tituly lze objednat na adrese :

Vzdělávací a ediční středisko
Právnická fakulta MU Brno
Veveří 70
611 80 Brno
☎: 05/41 559 323
05/41 559 322
fax: 05/41 559 322

AUTOŘI

- Mgr. **Tomáš Doležil** Evropský institut Saarbrücken, Německo
- Doc. PhDr. Rudolf Dupkala, CSc.** Katedra filozofie Filozofickej fakulty Prešovskej univerzity, Slovenská republika
- Doc. JUDr. Jan Filip, CSc.** Katedra ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno
- doc. M. Gautier Bourdeaux** Universita Paříž V, Francie
- JUDr. Petr Havlan, CSc.** Katedra správní vědy, správního práva a finančního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno
- Doc. JUDr. Jan Hurdík, CSc.** Katedra občanského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno
- Mgr. Josef Kotásek** Katedra obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno
- Mgr. Zdeněk Koudelka, Dr.** Katedra ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno
- Mgr. Karin Kuhnová, Dr.** Katedra právní teorie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno
- PhDr. Tatiana Machalová, CSc.** Katedra právní teorie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno
- JUDr. Ivana Pařízková, Dr.** Katedra správní vědy, správního práva a finančního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno
- Dr. Miroslav Pindeš** Vysoká vojenská škola pozemního vojska, Vyškov
- Doc. JUDr. Petr Průcha, CSc.** Katedra správní vědy, správního práva a finančního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno
- JUDr. Danuše Spáčilová** Katedra právní teorie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno
- JUDr. Soňa Skulová, Dr.** Katedra správní vědy, správního práva a finančního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno
- Doc. JUDr. Ladislav Vojáček, CSc.** Katedra dějin státu a práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

- **Kroupa, J. a kolektiv: Politologie**
učebnice, dotisk 2. přepracovaného vydání 1998, 255 str., 235 Kč
- **Pekárek, M., Průchová, I.: Praktikum z pozemkového práva**
učebnice, 1. vydání 1998, 63 str., 56 Kč
- **Kratochvíl, V., Kuchta, J. a kolektiv: Praktikum z trestního práva hmotného I. díl (obecná a zvláštní část), učebnice, 1. vydání 1998, 206 str., 182 Kč**
- **Židlická, M., Schelle, K.: Právní dějiny I. Starověk**
učebnice, 1. vydání 1998, 274 str., 273 Kč
- **Vlček, E., Schelle, K.: Právní dějiny III. Státy střední a východní Evropy**
učebnice, 1. vydání 1998, 431 str., 399 Kč
- **Editor: Rozehnalová, N.: Právnická fakulta MU v Brně 1998/99 (Seznam přednášek), 1. vydání 1998, 179 str., 60 Kč**
- **Pekárek, M. a kol.: Právo životního prostředí. 2. díl**
učebnice, 1. vydání 1998, 329 str., 225 Kč
- **Houbová, D. a kolektiv: Psychologie pro právníky**
učebnice, 2. doplněné vydání 1998, 235 str., 193 Kč
- **Urbanová, M.: Sociální kontrola a právo**
učebnice, 1. vydání 1998, 128 str., 126 Kč
- **Večeřa, M., Urbanová, M.: Sociologie práva v textech**
učebnice, 1. vydání 1998, 155 str., 125 Kč
- **Marek, K.: Smluvní typy druhé hlavy třetí části obchodního zákoníku**
monografie, 2. doplněné vydání 1998, 344 str., 350 Kč
- **Průcha, P.: Správní právo (obecná část)**
učebnice, 3. přepracované vydání 1998, 310 str., 246 Kč
- **Průcha, P., Skulová, S.: Správní právo. Procesní část**
učebnice, dotisk 2. vydání 1998, 177 str., 145 Kč
- **Pokorná, J.: Subjekty obchodního práva**
monografie, dotisk 1. vydání 1998, 380 str., 316 Kč
- **Harvánek, J. a kolektiv: Teorie práva**
učebnice, 1. vydání 1998, 338 str., 305 Kč
- **Nett, A. a kol.: Trestní právo procesní**
učebnice, dotisk 2. vydání, 312 str., 285 Kč
- **Machalová, T.: Úvod do právní filozofie (Základní pojmy) I. díl**
učebnice, 1. vydání 1998, 164 str., 155 Kč
- **Hurdík, J.: Úvod do soukromého práva**
učebnice, 1. vydání 1998, 144 str., 105 Kč
- **Skulová, S. a kolektiv: Základy správní vědy**
učebnice, 1. vydání 1998, 235 str., 240 Kč

Připravujeme do tisku:

- **Gregorová, Z.: Důchodové systémy**
monografie, 1. vydání 1998, ca 270 str.
- **Pařízková, I.: Finance územních
samosprávných celků**
monografie, 1. vydání 1998, ca 220 str.
- **Pokorná, J.: Obchodní společnosti –
judikatura a literatura**
učebnice, 1. vydání 1998, ca 250 str.
- **Pekárek, M. a kol.: Právo životního prostředí,
3. díl, učebnice, 1. vydání 1998, ca 260 str.**
- **Průchová, I., Chyba, J.: Omezení vlastnického
práva k pozemku z důvodu obecného zájmu**
monografie, 1. vydání 1998, ca 330 str.
- **Průcha, P.: Základní pojmy a instituty
správního práva**
monografie, 1. vydání 1998, ca 520 str.
- **Hurdík, J.: Zásady soukromého práva**
monografie, 1. vydání 1998, ca 200 str.