**STATI**

# Obiter dictum v praxi českých soudů: kdy ho psát a kdy se mu raději vyhnout

**Vojtěch Šimíček***

Abstrakt: **Článek se zabývá vnitřní strukturou rozhodnutí českých soudů a zejména odlišováním částí uváděných jako ratio decidendi a obiter dictum. Autor se vyjadřuje k závaznosti obiter dicti a zdůrazňuje, že o tom, která část bude v budoucnu skutečně považována za obiter dictum, nerozhoduje samotný soudce, který je píše, nýbrž následná praxe. V další části textu autor uvádí konkrétní příklady z praxe, na kterých demonstruje, kdy by obiter dictum nemělo být součástí soudního rozhodování, a naopak případy, kdy se obiter dictum jeví jako velmi přínosné. Závěrečná část článku se pokouší charakterizovat jednotlivé typy osobností soudců podle toho, jakým způsobem nakládají s obiter dicti.**

Klíčová slova: **soudní rozhodnutí a jejich struktura, ratio decidendi, obiter dictum, závaznost, osobnost soudce**

## Úvod

Odůvodňování a následné vyhlašování soudních rozhodnutí není v zásadě ničím jiným, než způsobem komunikace a informováním účastníků řízení a také širší veřejnosti o výsledku soudního řízení. Proto musí být tato rozhodnutí dostupná[1] a pokud možno i co nejvíce srozumitelná.[2]

Má-li být splněn jeden z účelů soudní jurisdikce, totiž požadavek výchovy k dodržování smluv a zákonů, k čestnému plnění povinností a k úctě k právům jiných osob,[3] je zcela nezbytné, aby rozhodnutí obecných soudů nejen odpovídala zákonu v meritu věci a byla vydávána za plného respektu k procesním normám, ale aby také jejich odůvodnění ve vztahu ke zmíněnému účelu odpovídalo požadavkům předvídatelnosti, srozumitelnosti a vnitřní bezrozpornosti. *„Rozhodovací činnost soudů je totiž intelektuálně poměrně náročná a spočívá v interpretaci a aplikaci právních norem. Jedná se ostatně také o určitou formu komunikace mezi soudem (orgánem veřejné moci) na straně jedné, který vykonává ve společnosti veřejnou službu, a účastníky řízení a koneckonců i celou veřejností na straně druhé.“*[4]

---

* Doc. JUDr. Vojtěch Šimíček, Ph.D., katedra ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity a Ústavní soud České republiky. E-mail: vojtech.simicek@usoud.cz.

1 Podle čl. 96 odst. 2 věta druhá Ústavy České republiky platí, že *„[r]ozsudek se vyhlašuje vždy veřejně“*. Okolnost, že se vůbec nejedná o triviální záležitost, potvrzuje nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 38/18 ze dne 18. 6. 2019 (veškerá jeho judikatura je dostupná z: <http://nalus.usoud.cz>), kde se řešila otázka, co lze považovat za rozsudek a bylo připuštěno jako ústavně souladné veřejné vyhlášení též prostřednictvím úředních desek soudu (včetně elektronických). Spolu s výrokem však musí být veřejně vyhlášeny i nosné důvody rozsudku.

2 Ke komparativnímu přehledu stylu odůvodňování soudních rozhodnutí viz např. TICHÝ, L. – HOLLÄNDER, P. – BRUNS, A. (eds). *Odůvodňování soudních rozhodnutí*. Praha: Centrum právní komparatistiky PF UK, 2011.

3 Viz § 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění pozdějších předpisů („o. s. ř.“).

4 Nález sp. zn. II. ÚS 1257/15 ze dne 1. 10. 2015 (N 180/79 SbNU 33). Dále je zde uvedeno, že omezovalo-li by se rozhodnutí jen na odkaz na zákonnou úpravu a konstatování, že dovolání je nepřípustné, došlo by k nežádoucí situaci, kdy soud

## 1. Vnitřní struktura soudních rozhodnutí: *ratio decidendi* vs. *obiter dictum*

Právě proto, aby byla rozhodnutí soudů dostatečně srozumitelná a přesvědčivá, je důležitá jejich vnitřní struktura. Tuto strukturu lze pro zjednodušení dělit na formální a obsahovou.

Formálně nazíráno má rozhodnutí soudu záhlaví (obsahující označení soudu, o jehož rozsudek jde, a také rozhodujících soudců), výrokovou část, odůvodnění (pokud zákon nestanoví jinak) a poučení o opravném prostředku.[5]

Z obsahového hlediska[6] je rozhodnutí soudu složeno z narativní části, která popisuje průběh řízení a argumentaci stran (účastníků) řízení, dále soud zhodnotí výsledky provedeného dokazování, vyloží, jaký učinil závěr ohledně skutkového stavu a jak věc vyhodnotil právně.[7] V praxi však takto schématické rozlišení mezi skutkovým zjištěním a právním posouzením nemusí být jednoduché. Tento vztah lze charakterizovat jako aplikaci obecného (právní normy) na konkrétní případ. Protože *„každé konkrétum je obsahově bohatší než obecné pravidlo, není tato aplikace (s výjimkou jednoduchých, procedurálních rozhodnutí) mechanickou záležitostí, ale je výsledkem poměrně náročného myšlenkového pochodu, který je v podstatě tvůrčí činností.“*[8]

K tomu je třeba dodat, že tato struktura rozhodnutí je samozřejmě zjednodušená a neodráží specifika všech stupňů soudní soustavy. Týká se především soudů prvního stupně, které bývají označovány i jako soudy nalézací. Jejich primárním úkolem je totiž precizně zjistit všechny skutkové okolnosti rozhodovaného případu a za tím účelem vedou dokazování. Platí pak jakási přímá úměra, že čím výše je postavený instančně nadřízený soud, tím méně se od něj očekává doplňování tohoto skutkového stavu a vedení vlastního dokazování, a naopak o to více je povolán ke sjednocování právních názorů. Tato okolnost se pak samozřejmě projeví i ve struktuře rozhodnutí, takže např. většina rozhodnutí

---

zcela pomine svoji povinnost transparentně a srozumitelně vykládat právo, neboť je ve svých důsledcích pouze aplikuje. *„Tím se však zcela vyhýbá zmíněné komunikaci s účastníky řízení a namísto toho se staví do pozice vrchnostenského orgánu, který si je sice dobře vědom, jak správně rozhodnout, nicméně necítí potřebu to sdělovat někomu jinému.“* Takovýto postoj proto odporuje čl. 4 a čl. 90 Ústavy.

5 Precizně to vyjadřuje především § 157 odst. 1 o. s. ř., podobnou úpravu obsahuje § 120 odst. 1 zákona č. 141/1961 Sb., trestní řád, a § 54 odst. 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní.

6 Přímo propedeutickým způsobem zákonodárce popisuje obsah odůvodnění rozsudku v § 157 odst. 2 o. s. ř.: *„Není-li dále stanoveno jinak, soud v odůvodnění rozsudku uvede, čeho se žalobce (navrhovatel) domáhal a z jakých důvodů a jak se ve věci vyjádřil žalovaný (jiný účastník řízení), stručně a jasně vyloží, které skutečnosti má prokázány a které nikoliv, o které důkazy opřel svá skutková zjištění a jakými úvahami se při hodnocení důkazů řídil, proč neprovedl i další důkazy, jaký učinil závěr o skutkovém stavu a jak věc posoudil po právní stránce; není přípustné ze spisu opisovat skutkové přednesy účastníků a provedené důkazy. Soud dbá o to, aby odůvodnění rozsudku bylo přesvědčivé. Odůvodnění uvedené v písemném vyhotovení rozsudku musí být v souladu s vyhlášeným odůvodněním.“*

7 Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 7. 2008, č. j. 2 Afs 67/2008-112 (č. 1697/2008 Sb. NSS; veškerá judikatura tohoto soudu je dostupná na <https://vyhledavac.nssoud.cz>): *„Je od sebe třeba odlišit dvě části odůvodnění: rekapitulaci (respektive naraci) a vlastní argumentaci. Jestliže totiž v prvně zmíněné části jde v zásadě o to informovat účastníky řízení (a koneckonců i každého čtenáře) o skutečnostech, které soud považuje za relevantní, seznámit čtenáře se skutkovým příběhem věci a zároveň – obrazně řečeno – ‚ukázat všechny karty', které jsou k dispozici; představuje část druhá výsledek vlastní intelektuální práce soudu. Smyslem této druhé části je totiž vyhodnotit skutkový stav věci a provést výklad práva, tj. nalézt logicky nejsprávnější a především spravedlivé možné řešení. Jen v některých případech pak soud považuje za vhodné od sebe odlišit důvody, které ho vedly k vlastní formulaci výrokové části rozhodnutí, od další argumentace, která určitě není pravidelnou součástí odůvodnění rozhodnutí a bývá proto zpravidla uvozována slovy ‚nad tento rámec', příp. ‚jako obiter dictum soud uvádí' apod.“*

8 WINTEROVÁ, A. a kol. *Civilní právo procesní*. 3. vydání. Praha: Linde Praha, 2004, s. 278.

Nejvyššího soudu o podaných dovoláních v civilním řízení jsou odmítavá usnesení, kdy se tento soud nevěnuje podrobnému popisu skutkového stavu věci, nýbrž hodnotí jen splnění podmínek řízení a zjistí-li, že není dána potřeba sjednocení judikatury, dovolání odmítne jako nepřípustné.

V další části tohoto textu se budu zabývat výhradně tou částí soudních rozhodnutí, která představuje vlastní argumentaci (zcela proto vynechávám narativní část odůvodnění, která je sice také jeho nedílnou součástí, nicméně neobsahuje vlastní argumentaci soudu). Tuto vlastní argumentaci pro naši potřebu dělím na nosné důvody rozhodnutí (*ratio decidendi, tragende Gründe*) a odůvodnění vyslovené nad jejich rámec (*obiter dictum*).

Původ části odůvodnění označované jako *obiter dictum* je spojován se systémem common law. M. Bobek k tomu uvádí, že *ratio decidendi „je zobecněné právní pravidlo vydestilované z rozhodnuté kauzy. Jedná se o zobecněním získanou právní normu. Ratio určité kauzy tak nemusí přesně odpovídat textu rozhodnutí. Jde o normativní pravidlo z rozhodnutí vytvořené, nikoliv nutně v něm výslovně obsažené. Ratio je vždy pravidlem právním. Skutková zjištění z konkrétní kauzy nikdy ratio precedentu netvoří. Na druhou stranu jsou ale skutková zjištění a faktický rámec řešené kauzy významné pro definici šíře normativního ratia z něj vytvořeného, tedy hypotézy právní normy. Ratio a jeho budoucí dopad je omezen skutkovým rámcem řešené kauzy.“*[9] Vše ostatní jsou pouhá *obiter dicti*, tedy věci řečené mimochodem.

Stejný autor proto varuje před nesprávnou prací s precedentem. *„Využívání dnes módních výrazů angloamerických právních systémů se v českém prostředí zajímavě mísí se staršími návyky a představami: z ratia se stává jakási právní věta, kterou si soud quasi-legislativním postupem sám vytvoří, vybere a publikuje a jejím obsahem chce následně svázat všechny nižší soudy. Může nová, sexy terminologie propůjčit legitimitu starým, hluboce zakořeněným justičním tužbám po soudní legislativě v podobě závazných právních názorů, stanovisek či směrnic?“*[10]

## 2. Je *obiter dictum* závazné?

Již ze shora uvedeného je sporné, zda vůbec a do jaké míry je část odůvodnění označovaná jako *obiter dictum* závazná. Zatímco totiž v případě nosných důvodů rozhodnutí o této závaznosti nemůže být rozumných pochyb[11] (v opačném případě bychom totiž popřeli závaznost tohoto rozhodnutí jako vrchnostenského aktu), je situace u *obiter dicti* komplikovanější. Na straně jedné je totiž i *obiter dictum* součástí rozhodnutí soudu, tedy vrchnostenského právního aktu, a pokud by nemělo mít žádný význam, je otázka, proč ho soud do odůvodnění vůbec zahrnul. Na straně druhé však i samotná okolnost, že je tato část odůvodnění rozhodnutí samostatně uvozena (ne ale nutně vždy!) slovy jako např. *obiter dictum*, „nad rámec“, „pro úplnost“ atp. a je oddělena od nosných důvodů, musí mít svůj význam.

V konkrétním případě může být navíc i sporné, zda se skutečně o *obiter dictum* jedná, byť je i určitá část odůvodnění rozhodnutí takto výslovně označena. Jak totiž uvádí

9 BOBEK, M. – KÜHN, Z. a kol. *Judikatura a právní argumentace*. 2. vydání. Praha: Auditorium, 2013, s. 53.

10 BOBEK, M. Ratio, obiter, precedent: jak skutečně fungují? *Soudní rozhledy*. 2013, 6/2013, s. 206.

11 Srov. např. nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 1795 ze dne 16. 5. 2017.

Michal Bobek *„[t]ypická obiter budou buď prohlášení soudce, která nemají oporu ve skutkovém rámci řešené kauzy, anebo argumenty sice právní, avšak s ohledem na řešení sporu podružné či doprovodné.“*[12] Stejný autor proto upozorňuje na okolnost, že teorie *obiter dicti* není zcela přenositelná do českého prostředí, jelikož soudní rozhodnutí zde vznikají odlišně a mají jiný význam. V tradici common law totiž soudce neváhá činit úvahy nad rámec daného případu a nezřídka *„každý ze soudců napíše svůj vlastní rozsudek a teprve ze součtu hlasů se zjistí, jak vlastně soud rozhodl.“*[13] České prostředí je odlišné především tím, že kromě výjimek (rozhodnutí Ústavního soudu a rozhodnutí velkých senátů Nejvyššího správního soudu) nejsou připuštěny disenty a předpokládá se proto, že v rozhodnutí soudu uvedený právní názor je výsledkem konsensu všech rozhodujících soudců, respektive přinejmenším jejich většiny.[14]

Dále považuji za důležité uvést, že je chybné zaměňovat nosné důvody rozhodnutí s tzv. právní větou. Jak k tomu uvedl Nejvyšší správní soud, *„právní věta nemá žádný vlastní život a existenci, když je pouhým pokusem o zhutnění myšlenky obsažené v rozhodnutí, z nějž pochází, na němž však nezískává jakoukoli samostatnost, která by jí umožnila být aplikována nezávisle na rozhodnutí jako celku, nýbrž slouží spíše jako praktická nápověda či vodítko při hledání rozhodnutí, jež by mohlo dopadat na problém řešený v konkrétním aplikačním či interpretačním právním problému. […] Nelze tak právní větu vnímat jako jakousi obdobu právní normy a chápat ji jako svébytné zachycení právního pravidla schopného samostatné existence, nýbrž je třeba ji vnímat jednak v kontextu právní normy, kterou má vykládat, a jednak v kontextu rozhodnutí, z nějž pochází, jeho skutkových a právních okolností, jež se do ní nevešly.“*[15]

Zjednodušeně lze proto odlišnost práce s judikaturou a s právními předpisy přirovnat k rozdílu postupu podle deduktivní nebo induktivní metody: zatímco pro aplikaci právní normy je typická metoda dedukce (norma je obecná a je jako „šablona“ přikládána na okolnosti konkrétní rozhodované věci), pro práci s judikaturou je typická indukce (judikát je primárně řešením konkrétní kauzy, ale může mít určitý zobecňující potenciál – právní závěry v něm obsažené jsou proto zobecnitelné a použitelné i na budoucí skutkově a právně srovnatelné případy).

Z judikatury Ústavního soudu lze dovodit, že právní názor obsažený v *obiter dicti* není závazný – přinejmenším ve smyslu závaznosti překračující význam rozhodovaného případu. Platí totiž, že je-li judikatura Nejvyššího soudu nekonzistentní, nicméně nejedná se o nosné důvody rozhodnutí, není porušením práva na zákonného soudce, nebyla-li věc předložena ke sjednocení velkému senátu.[16]

Tento právní názor však není jednoznačný a např. rozšířený senát Nejvyššího správního soudu připouští svoji sjednocovací pravomoc i tehdy, je-li dán rozpor s právním

12 BOBEK, M. – KÜHN, Z. a kol. *Judikatura a právní argumentace*, s. 53.

13 Ibidem.

14 K odlišnostem pojetí *obiter dicti* v prostředí *common law* a českém viz např. BOHÁČEK, L. Obiter dictum soudních rozhodnutí: základní východiska a charakteristiky v anglicko-českém srovnání. *Jurisprudence*. 2021, č. 3, s. 1–12.

15 Rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 As 57/2008 ze dne 11. 9. 2008.

16 Nález sp. zn. II. ÚS 1589/13 ze dne 21. 1. 2015: *„Toto právo [na zákonného soudce] však nebylo nepředložením věci velkému senátu kolegia nijak dotčeno, pokud bylo možno spornou věc posoudit na základě rozhodovací praxe dovolacího soudu, která spornou právní otázku v případě plnění za jiného v pracovněprávních vztazích staví najisto. Další úvahy dovolacího soudu netvoří nosné důvody rozhodnutí, na věc samu nemají vliv, a tudíž rozdílnost judikatury v této oblasti nemůže založit nárok na předložení věci velkému senátu kolegia.“*

názorem vysloveným nad rámec nosných důvodů rozhodnutí. Je tomu tak proto, neboť právní názory vyjádřené v rozhodnutí představují pro účastníky důležitou informaci ovlivňující jejich úvahy o využití opravných prostředků i o způsobu právní argumentace. *„Z tohoto hlediska pro dovození pravomoci rozšířeného senátu není rozhodující, zda právní názor vyslovený v rozhodnutí byl nosným důvodem pro rozhodnutí ve věci či byl vysloven pouze obiter dictum nebo v jiných souvislostech.*“[17] Z. Kühn k tomu příhodně uvádí, že přístup Nejvyššího správního soudu vede k *„bobtnání rozhodovací činnosti rozšířeného senátu“*; opačný názor však v praxi nese problém rozlišit, co je a co již není řečené mimochodem.[18]

Navíc se nezřídka stává, že právní názor, prvně vyslovený jen „mimochodem“, se následně stane součástí nosných důvodů pozdějších rozhodnutí a fakticky se tak „přetaví“ v *ratio decidendi*, takže o jeho závaznosti již nebude sporu. Toto se stalo i v případě zřejmě nejznámějšího *obiter dicti* Ústavního soudu u euronovely Ústavy, kdy se právní názor (podle kterého jsou lidskoprávní mezinárodní smlouvy součástí ústavního pořádku) vůbec nesouvisející s rozhodovanou materií a značně účelově připojený k tzv. konkursnímu nálezu[19] postupně stal obecným právním východiskem, zopakovaným v řadě dalších nálezů.[20] Ilustrativním příkladem podobného „přetavení se“ z původního *obiter dicti* do *ratia decidendi* je i právní názor týkající se možnosti zákazu ohlášeného shromáždění v kauzách Nejvyššího správního soudu, označovaných jako Křišťálová noc I. a II.[21]

Lze tak učinit dílčí závěr, že klíčovou otázkou pro posouzení závaznosti části odůvodnění označované jako *obiter dictum* je okolnost, zda se (1.) skutečně jedná o názor vyslovený „mimochodem“,[22] a zda (2.) s ním takto praxe i nakládá. Právě tímto aspektem (kdo ve skutečnosti rozhoduje, co je a co není *obiter dictum*) se budu zabývat v další části článku, protože ho považuji za rozhodující. Reálný život totiž ukazuje, že některé právní názory vyslovené jen mimochodem praxi ovlivnily daleko více než většina nosných důvodů rozhodnutí. Vzpomeňme jako příklad z nedávné historie procesní usnesení Nejvyššího soudu, jehož *ratio decidendi* se týkalo nepřiznání žalobci osvobození od soudního poplatku, nicméně jehož *obiter dictum*, týkající se vztahu zákona o konkursu a vyrovnání a daňového řádu, fakticky sjednotilo judikaturu civilních soudů.[23]

## 3. Kdo rozhoduje, co je a není *obiter dictum*

Nejvyšší správní soud řešil zajímavý případ, kdy se krajský soud v rozsudku sice vypořádal s některými žalobními body, nicméně ve vztahu k některým dalším uvedl, že byly uplatněny opožděně a v souladu se zásadou koncentrace řízení se jimi proto zabývat nemůže. Přesto tak ale učinil, ovšem jen jako *obiter dictum*. Nejvyšší správní soud však uvedl, že

17 Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2008, č. j. 7 Afs 54/2007-62 (č. 1742/2009 Sb. NSS).

18 BOBEK, M. – KÜHN, Z. a kol. *Judikatura a právní argumentace*, s. 129.

19 Nález sp. zn. Pl. ÚS 36/01 ze dne 25. 6. 2002 (č. 403/2002 Sb.; N 80/26 SbNU 317).

20 Srov. např. nález sp. zn. Pl. ÚS 11/04 ze dne 26. 4. 2005 (č. 220/2005 Sb.; N 89/37 SbNU 207).

21 Rozsudky Nejvyššího správního soudu sp. zn. 8 As 51/2007 ze dne 5. 11. 2007 a sp. zn. 8 As 7/2008 ze dne 31. 8. 2008.

22 V dalším textu uvádím i příklady, kdy smyslem části odůvodnění vysloveného „nad rámec“ nebyla formulace právního názoru, nýbrž jen odlehčení rozhodnutí anebo vzkaz účastníkům řízení.

23 Usnesení Nejvyššího soudu č. j. 29 Odo 532/2001-25 ze dne 19. 9. 2001. Na tomto konstatování nic nemění, že tento právní názor nakonec shledal Ústavní soud protiústavním.

*„vzájemné odlišování nosných důvodů rozhodnutí (ratio decidendi) a vyslovení se k některým právním či skutkovým otázkám nad jejich rámec (obiter dictum) nelze nazírat příliš schematicky a určitě je nelze jakkoliv přeceňovat. Toto odlišení je totiž výrazem vyjádření názoru rozhodujícího soudu, co považuje za jádro rozhodnutí, a co má význam jen např. z hlediska jeho lepší srozumitelnosti, dovysvětlení některých otázek, bližšího seznámení s myšlenkovými pochody soudu apod. V obou případech se však jedná o názor soudu, vyslovený vrchnostenským způsobem: formou individuálního právního aktu. Tato forma rozhodnutí je závazná jako celek a nelze proto a priori vyloučit, že část označená jako obiter dictum tuto povahu mít nemůže. Názor soudu na to, zda se jedná či nikoliv o obiter dictum, může být proto v praxi nakládání s daným judikátem značně modifikován a může dojít i k tomu, že obě popsané části mohou být zaměňovány. Nemluvě ani o tom, že ne vždy rozhodující soud srozumitelně odliší, kterou část odůvodnění zamýšlel jako nosnou a kterou naopak jen jako dovysvětlující, takže způsob výkladu takovéhoto judikátu sám nikterak neulehčí. […] Teprve interpretační a aplikační praxe totiž často ukáže, které části rozhodnutí soudů se ukáží v průběhu času jako nosné, zavazující, precedenční, a které naopak mají jen velmi úzký, veskrze toliko informační, význam.“*[24]

V jiné věci konstatoval Ústavní soud, že *„není ani rozhodné, zda bylo namístě k námitce stěžovatelky uplatněné po uplynutí tzv. žalobní lhůty jako k novému žalobnímu bodu, či ‚prohloubení již existující žalobní argumentace‘. Rozhodné je, že se krajský soud i Nejvyšší správní soud, byť v podobě obiter dicta, s námitkou v odůvodnění napadeného rozhodnutí vypořádaly.“*[25]

Lze tak učinit dílčí závěr, že v reálné praxi často od sebe vůbec nelze odlišit *ratio decidendi* a *obiter dictum* rozhodnutí. Ani část odůvodnění řečená „nad rámec“ nosných důvodů rozhodnutí není bez právního významu – a v některých případech ani bez obecnější závaznosti. O tom, co z odůvodnění se stane nosným důvodem a co bude pouhé „mimochodem“, často nerozhoduje soudce, který rozhodnutí odůvodňuje, nýbrž soudci, kteří jeho rozhodnutí následně vykládají a aplikují, a v konečném důsledku celá právní praxe. *„Ze které části či argumentů v rozsudku obsažených se má destilovat ratio rozhodnutí a které obsahují pouze nezávazná obiter, neurčuje případ rozhodující soud.“* Proto také soudce v tradici common law své rozhodnutí vůbec nestrukturuje na *obiter* a *ratio*, jelikož jen tak je mu zabráněno, *„aby akumuloval ve svých rukou příliš mnoho právotvorné pravomoci.“*[26]

Vědomí této skutečnosti by proto mělo vést soudce ke zdrženlivosti a ke značné uvážlivosti, ve kterých případech je uvedení *obiter dicti* smysluplné a kdy jím naopak mohou spáchat příslovečnou „medvědí službu“. Právě o tom bude další část tohoto článku. Nejprve proto vyberu několik příkladů toho, kdy bylo podle mého názoru použito *obiter dictum* zcela chybně a kdy to vyvolalo i reálné problémy, a dále situace, kdy naopak dávalo smysl.

---

24 Rozsudek sp. zn. 2 Afs 67/2008 ze dne 24. 7. 2008. Nakonec proto soud konstatoval, že *„nevnímá jako rozhodné, že se s předmětnou skupinou žalobních námitek krajský soud vypořádal tolik v části odůvodnění, nadepsané jako ‚obiter dictum‘. Důležité je, že tak vůbec učinil, že žádný ze žalobních bodů zcela neopomenul a této části kasační stížnosti proto není možno přisvědčit.“* Pragmaticky vzato by totiž zrušení napadeného rozsudku krajského soudu vedlo k následnému vydání zcela identického rozhodnutí, pozměněného jen potud, že by byl odstraněn jeden či dva řádky odůvodnění, chybně odlišující nosné důvody od *obiter dicti*.

25 Nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 2530/20 ze dne 27. 4. 2021.

26 BOBEK, M. – KÜHN, Z. (eds). *Judikatura a právní argumentace*, s. 55.

## 4. Kdy *obiter dictum* nepsat

V této části článku uvedu několik příkladů, kdy podle mého názoru *obiter dicta* neměla být použita vůbec. Jak totiž zmiňuji dále, jejich uvedení bylo v konkrétních případech zcela kontraproduktivní, neboť jimi nebyl vyřešen žádný problém, a naopak řadu problémů vyvolala, respektive byla způsobilá je vyvolat.

### 4.1 *Obiter dictum* je způsobilé založit podjatost soudce

Kuriózní případ se stal u Městského soudu v Brně, jehož soudce přímo v rozhodnutí (právě v části vymezené jako *obiter dictum*) poskytl natolik podrobné poučení toho, jak mají účastníci řízení postupovat, že tím založil důvod podjatosti v jejich dalších věcech. Krajský soud v Brně proto musel konstatovat, že *„důvodem k vyloučení soudce, jemuž přísluší projednávání a rozhodnutí věci samé, není sám o sobě jeho postup v řízení respektive skutečnost, že rozhodoval v jiných věcech, v nichž vystupovali titíž účastníci. Jestliže však dal v tomto jiném řízení účastníku návod, jak dále postupovat, aby dosáhl požadovaného výsledku, lze předpokládat, že v novém řízení, v němž účastník z tohoto návodu vyšel, z něho bude soud vycházet, čímž vznikají objektivně pochybnosti o jeho nestranném vztahu k věci. […] Dal-li soudce, jemuž přísluší projednání a rozhodnutí této věci jedné straně sporu před zahájením řízení v ní takový návod, je objektivně zpochybněna jeho nepodjatost při jejím projednání a rozhodnutí.“*[27]

Z tohoto případu proto plyne poučení, že soudce si musí být vždy vědom toho, zda je jeho rozhodnutí skutečně tím posledním v dané věci, anebo zda lze očekávat její pokračování, a tomu i přizpůsobit zdrženlivost odůvodnění rozhodnutí.

### 4.2 *Obiter dictum* zastiňující výsledek řízení

V některých případech se *obiter dictum* natolik vymyká z řešené problematiky, že se zcela zapomene, o čem bylo samotné rozhodnutí, a diskuse je odvedena k tomu, co bylo řečeno „jen tak mimochodem“.

Názorným příkladem je usnesení, kterým Ústavní soud odmítl návrh z důvodu chybějící aktivní legitimace (navrhovatelem byl totiž advokát, který napadl přímo zákonnou úpravu, podle které jsou advokáti povinni nosit k některým soudním řízením talár). Přesto Ústavní soud zaujal v tomto čistě procesním usnesení jednoznačný právní názor k věci samé, když uvedl, že jako součást návratu k dlouhodobé tradici advokátního stavu lze vnímat i opětovné zavedení taláru. *„Maje pak tuto uniformu či dres na sobě, každý její nositel spíše pocítí význam okamžiku, pro který si talár oblékl a své úlohy při něm, jakož i cti profese, k níž přísluší a kterou reprezentuje. Tím spíše se pak své role chopí s plným nasazením a bude ji vykonávat skutečně tak, jak to podle svého nejlepšího vědomí pokládá za prospěšné. V tomto smyslu je pak snad talár nošený advokátem ještě významnějším pro uvědomění si role advokáta a důležitosti jeho úlohy pro správnost úkonu, o který jde, ostatními osobami, které se úkonu účastní.“*[28] Jinak řečeno, Ústavní soud na straně jedné konstatoval, že se

[27] Usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 16. 9. 2[010, č. j. 13 Nc 419/2010-49. Citováno podle usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2007/18 ze dne 2. 10. 2018.

[28] Usnesení Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 2457/09 ze dne 6. 1. 2010.

návrhem nemůže zabývat pro nesplnění podmínek řízení, aby současně vyložil, proč je napadené zákonné ustanovení ústavně konformní a návrh proto není důvodný.

Jiné kuriozity[29] se dopustil Ústavní soud v kauze domácích porodů. V tomto případě totiž nastala ojedinělá situace, kdy samotné odmítavé procesní usnesení bylo přijato jednomyslně, nicméně uplatnilo k němu odlišné stanovisko 9 ze 14 hlasujících soudců pléna, avšak jen do jeho *obiter dicti* (!).[30] K tomu v odlišném stanovisku soudce M. Výborný položil řečnickou otázku: *„Je vskutku úkolem soudce zpravodaje prosadit v odůvodnění jím připravovaného plenárního rozhodnutí formulace, s nimiž kvalifikovaná většina Ústavního soudu nesouhlasí?“* Soudkyně I. Janů dokonce uvedla, že *„každé rozhodnutí je nikoliv rozhodnutím soudce zpravodaje jako osoby, ale rozhodnutím soudu jakožto orgánu. Nejen jeho výrok, ale též odůvodnění by proto mělo vyjadřovat názor, na němž se usnesla většina, v dané věci většina pléna. Situace, kdy ze čtrnácti rozhodujících soudců souhlasí s odůvodněním usnesení jenom 4 a 9 z nich podává odlišné stanovisko, je naprostým popřením těchto principů a ve své podstatě znamená, že usnesení v této věci je rozhodnutím Ústavního soudu jenom formálně, nikoliv však obsahově.“* Soudce S. Balík zase konstatoval, že *„odůvodnění rozhodnutí se pak napříště stává dílem výlučně jediného autora, jímž je soudce zpravodaj. On si rozhodne, co bude v odůvodnění napsáno, ostatních 14 soudců se vyjádří relevantně až prostřednictvím odlišných stanovisek.“*

### 4.3 *Obiter dictum* coby výsledek nezvladatelného judikatorního nutkání

Velmi podobná situace jako předchozí je taková, kdy soudce zpravodaj (popřípadě senát, plénum) má neodbytné nutkání se vyjádřit k některé právní otázce a nenechá se odradit ani tím, že nebyla v konkrétním případě vůbec řešena.

Učebnicovým příkladem byl již jednou a v poněkud jiné souvislosti zmiňovaný konkursní nález,[31] kterým byla věcně řešena otázka odměn konkursních správců z důvodu návrhu podaného obecným soudem, nicméně Ústavní soud se nad rámec této problematiky zásadně vyslovil k tzv. euronovele Ústavy a k postavení mezinárodních smluv o lidských právech po jejím schválení. Ústavní soud tak využil první možné příležitosti k tomu, aby do budoucna vyslovil svoje stanovisko k této otázce, přičemž v tomto jeho přesvědčení ho nezviklala ani okolnost, že samotný nález se vztahoval ke zcela mimoběžné věcné problematice.

Podobnému nutkání neodolal ani Nejvyšší správní soud, který v kauze registrace kandidátů pro volbu prezidenta republiky odmítl návrh z důvodu chybějící aktivní legitimace navrhovatelky, což stručně odůvodnil, aby ale v následném obsáhlém *obiter dicti* vyložil svoje úvahy k otázce, zda tentýž poslanec nebo senátor může navrhnout vícero kandidátů, což odůvodnil tím, že *„je nezadatelným úkolem volebního soudu a jeho povinností přispívat k ochraně voleb v jejich objektivním i subjektivním smyslu. Přitom má mít na zřeteli, že kultivaci volebního procesu napomůže nejen tím, že do voleb zasáhne zrušovacím rozhodnutím, nýbrž také přesným, rozumným a předvídatelným výkladem právních norem. Soudní judikatura má totiž v těchto případech i funkci preventivní a symbolickou. Dobrou*

29 Tento výraz jsem si vypůjčil z odlišného stanoviska soudce J. Muchy k tomuto usnesení: *„Výsledkem je, řečeno eufemisticky, usnesení vskutku kuriosní […].“*

30 Usnesení sp. zn. Pl. ÚS 26/11 ze dne 28. 2. 2012.

31 Pl. ÚS 36/01 ze dne 25. 6. 2002, č. 403/2002 Sb. (N 80/26 SbNU 317).

*službu může soud vykonat i ‚jen' tím, že upozorní na zjištěnou nezákonnost a vyloží, co se má dít, aby se podobné pochybení neopakovalo v budoucnu.*"[32]

Na toto *obiter dictum* následně reagoval Ústavní soud velmi ohrazujícím se způsobem, když uvedl, že *„zahrnul-li Nejvyšší správní soud do ústavní stížností napadeného procesního usnesení i tzv. obiter dictum, učinil tak nepřípustně, vybočil tím z mezí soudního rozhodování a vstoupil na pole úvah, které soudní moci v dané procesní situaci nepřísluší.*"[33] Velmi trefně na zmíněné *obiter dictum* zareagoval v odlišném stanovisku soudce Nejvyššího správního soudu M. Výborný, který uvedl, že *„podlehnout tomuto pokušení* [tzn. vyjádřit se k věci samé, pozn. VŠ] *je jistě lidsky pochopitelné. Ani soudce nemůže být imunní vůči svým pocitům, a to zvláště je-li přesvědčen, že jeho pocity vyvěrají z právních názorů, které považuje za správné a dobře obhajitelné. Přesto však judikovat zásadní názory v situaci, kdy by soud měl mlčet (protože si mlčení sám uložil), není dostatečně ospravedlnitelné jen jeho přesvědčením o správnosti toho, co by tak rád řekl.*"

Konečně třetím příkladem *obiter dicti*, které vůbec nesouvisí s vlastními důvody rozhodnutí, je rovněž již jednou zmíněná kauza označovaná jako Křišťálová noc I.[34] V tomto případě totiž samotné *ratio decidendi* považuji za velmi formalistické[35]; naopak *obiter dictum* je velmi přesvědčivé a dává milosrdně zapomenout na důvody, pro které soud rozhodl. Zásadní výhrada se však týká toho, že je v něm obsažena argumentace, která účastníky řízení vůbec nebyla činěna spornou a rovněž v tomto případě proto soud nedokázal potlačit nutkání vyjádřit se k některým právním otázkám, byť na to neměl „procesní podvozek".

### 4.4 *Obiter dictum* způsobující vnitřní rozpor

Jako čtvrtou typovou skupinu případů, kdy soud využije možnosti uvést v odůvodnění *obiter dictum*, jsem vybral situaci vnitřního rozporu. V některých případech totiž soudy uplatněním argumentace uvedené jen „mimochodem" mohou erodovat vlastní nosné důvody.

Ilustrativním příkladem je situace, kdy Nejvyšší soud na straně jedné vyložil, proč podané dovolání obsahovalo neodstranitelnou vadu spočívající v absenci obligatorních předpokladů přípustnosti dovolání, a proto deklaroval, že se jím za této situace nemůže zabývat meritorně. Na straně druhé však v rámci *obiter dicti* vyložil, proč v posuzované věci odvolací soud rozhodl správně. Nastala tak situace, kdy se Nejvyšší soud podaným dovoláním věcně zabýval a zaujal v něm jednoznačný právní názor, přičemž ale v rámci nosných důvodů uvedl, že tak učinit nemůže.[36] Proto také toto usnesení následně zrušil Ústavní soud, který uvedl, že *„Nejvyšší soud nedostál své ústavní povinnosti chránit základní práva a svobody stěžovatele, jelikož vydal vnitřně zcela rozporné usnesení, v němž současně*

32 Usnesení Nejvyššího správního soudu sp. zn. Vol 84/2017 ze dne 13. 12. 2017.

33 Usnesení sp. zn. Pl. ÚS 46/17 ze dne 3. 1. 2018.

34 Rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 8 As 51/2007 ze dne 5. 11. 2007.

35 Soud totiž dovodil, že bylo-li konání shromáždění oznámeno neexistujícím subjektem, měl magistrátní úřad oznámení odložit. Rozhodoval však v době, kdy tento dříve neexistující subjekt (občanské sdružení) již byl zaregistrován. Rozhodl-li proto magistrát o zákazu namísto zákonné lhůty tří dnů až po dvou měsících a díky tomuto prodlení o této registraci věděl, považuji za značný formalismus, vytkl-li soud magistrátu, že rozhodl věcně. Naopak se domnívám, že za této situace již věcně rozhodovat musel; odložit věc by mohl tehdy, když by rozhodl v zákonné lhůtě.

36 Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 6. 2014 č. j. 30 Cdo 292/2014-493.

*tvrdí, že se sice nemůže dovoláním zabývat věcně, jelikož mu z jeho obsahu není zřejmé, proč by tak měl vlastně činit, respektive která právní otázka se jeví být spornou, nicméně současně k ní vyslovil jednoznačný právní názor, což však zřejmě nelze logicky vyložit jinak, než že obsah podaného dovolání považoval za relevantní dokonce i z hlediska ochrany základních práv a svobod. Tím nicméně současně popřel, že obsah dovolání nebyl dostatečně srozumitelný, a tedy i projednatelný.*"[37]

## 5. Kdy *obiter dictum* nevadí a může být přínosem

Poté, co jsem popsal několik typových situací, na kterých jsem názorně ukázal, že (zpravidla dobře míněná) snaha uvést v soudním rozhodnutí něco nad rámec nosných důvodů může být kontraproduktivní či dokonce vyloženě škodlivá, pokusím se zmínit případy, kdy naopak je dobré uvést v odůvodnění i něco nad rámec nosných důvodů. Každý z takových příkladů pro větší srozumitelnost označím (značně zjednodušujícím) přívlastkem.

A) Případem *obiter dicti*, které je nejen možné, nýbrž dokonce velmi žádoucí, je *urychlovací*, neboť napomáhá hospodárnosti a efektivnosti řízení. Typicky půjde o případ, kdy instančně nadřízený soud zruší pro procesní vadu napadené rozhodnutí, nicméně současně je zřejmé, že toto rozhodnutí je chybné i věcně (např. nevychází z relevantních předpisů, přehlíží aktuální judikaturu atp.). Proto je namístě předejít „druhému kolu" přezkumného řízení a již nyní na tuto zjištěnou vadu upozornit.[38]

B) Další skupina případů se týká situací, kdy soud v části vyslovené nad rámec nosných důvodů rozhodnutí učiní *podnět de lege ferenda*. Ústavní soud tak například uvedl, že zakotvení periodického přezkumu důvodnosti trvání ambulantního ochranného léčení nejen posilovalo právní jistotu léčených osob, ale také je lépe chránilo proti neoprávněným zásahům do jejich osobní svobody, tělesné a duševní integrity a práva na soukromý a rodinný život.[39] Poměrně často Ústavní soud rovněž poukazoval na nepřipravenost zákonné úpravy přezkumu mimořádných opatření v době nouzového stavu.[40] Na změnu zákonné úpravy (marně) apeloval Ústavní soud rovněž v otázce registrace kandidátů na prezidenta republiky.[41]

C) Za smysluplné pokládám rovněž *obiter dictum preventivní*, tedy takové, kterým soud předejde očekávaným problémům. Hezkým příkladem je na první pohled zcela banální procesní usnesení Nejvyššího správního soudu o přerušení řízení, ve kterém se však tento

37 Nález sp. zn. II. ÚS 2766/14 ze dne 1. 12. 2015 (N 202/79 SbNU 281).

38 Srov. např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 1190/22 ze dne 10. 1. 2023 nebo sp. zn. II. ÚS 3516/20 ze dne 3. 6. 2021.

39 Nález sp. zn. II. ÚS 2843/18 ze dne 30. 4. 2019 (N 74/93 SbNU 371).

40 Viz např. usnesení Pl. ÚS 22/21 ze dne 29. 6. 2021, kde Ústavní soud zopakoval povinnost vlády opřít zvolené normativní řešení o racionální a sehnatelné důvody, tj. řádně a přesvědčivě odůvodnit 1) z jakých důvodů bylo nezbytné přikročit k úplnému zákazu maloobchodního prodeje a prodeje a poskytování služeb v provozovnách, a 2) v čem spočívá racionalita stanovených výjimek. S ohledem na okolnost, že napadený právní předpis v době jeho rozhodování již nebyl součástí platného práva, však smířeně konstatoval, že za daného procesního rámce je oprávněn takový odkaz učinit toliko jako *obiter dictum*.

41 *„Zákon obsahuje mezeru, která by mohla být hodnocena jako protiústavní, pokud neukládá ověření skutečného, nezaměnitelného a individualizovaného projevu vůle petenta, tj. ověření pravosti jeho podpisu. […] Ústavní soud je přesvědčen, že zákonodárce v nejbližší budoucnosti tento nedostatek zákona o volbě prezidenta republiky odstraní a mezeru zaplní tak, aby bylo zajištěno ověřování autenticity projevu vůle petenta, ať už a priori při vlastním sběru podpisů, nebo ex post při kontrole kandidátní listiny. Má přitom i možnost jako ústavodárce změnit též znění Ústavy a snížit požadovaný počet podporovatelů."* Nález sp. zn. Pl. ÚS 27/12 ze dne 7. 1. 2013 (N 2/68 SbNU 37).

soud zcela zásadně vyslovil k tomu, jak má postupovat vláda v době nouzového stavu způsobeného covidem. *„Je tedy zjevné, že vláda přijetím usnesení o odložení hlasování v doplňovacích volbách do Senátu jednala mimo svou pravomoc i působnost, a že tento akt je nutno proto považovat za natolik vadný, až je nicotný. […] Jakkoli nic nenaznačuje, že by vláda nebyla vedena čistými motivy, […] nelze – bez popření ústavnosti – rezignovat na základní pravidla, které ústavní zákon právě pro takové mimořádné krizové situace, jaké nyní čelíme, stanoví. Chránit je třeba nejen zdraví, životy a hospodářství, ale i demokratický ústavní a právní stát.“*[42] Jak k tomuto rozhodnutí uvedl předseda senátu T. Langášek, *„nebylo to žádné uřeknutí nad rámec nutného ani projev touhy za každou cenu vstoupit do diskuse o krocích vlády při řešení kovidové pandemie. Museli jsme vyřešit důsledky odložení voleb pro běžící řízení o návrhu vlády na pozastavení činnosti politického hnutí. Ano, bylo to procesní usnesení o přerušení řízení, ale výrok o přerušení řízení byl závislý na zhodnocení právní situace vyvolané postupem vlády.“*[43]

Podobně preventivně zamýšlené *obiter dictum* využil Ústavní soud, který k vyhlášení nouzového stavu vládou připomenul, že *„ústavní zákon o bezpečnosti nelze vykládat prostřednictvím běžného zákona o krizovém řízení. Jestliže pak ústavní zákon o bezpečnosti kogentně stanoví, že vláda může vyhlásit nouzový stav nejdéle na dobu 30 dnů a uvedená doba se může prodloužit jen po předchozím souhlasu Poslanecké sněmovny, jiný postup při prodloužení nouzového stavu není možný. Nezmění-li se skutečnosti, na základě kterých byl vyhlášen nouzový stav, nelze ‚nově' vyhlásit nouzový stav vládou od okamžiku, kdy ‚povolený' nouzový stav skončil a Poslanecká sněmovna s jeho prodloužením nesouhlasila.“*[44]

D) Některá *obiter dicta* lze označit za *soucitná až omluvná*. Takto například postupoval poměrně často Ústavní soud, když rozhodoval případy nápravy některých křivd způsobených komunistickým režimem a setrvale uváděl, že si je sice dobře vědom všech nepravostí a zločinů předlistopadového totalitního režimu, ale také nemožnosti je všechny napravit. *„Jakkoliv je však lidsky pochopitelné, že výše odškodnění nemůže být vnímána – s ohledem na nezpochybňované ústrky, kterých se dostalo celé rodině stěžovatelova otce – jako dostatečná, vnímá Ústavní soud též limity, které v tomto směru existují. Ústavněprávnímu vymezení role Ústavního soudu by nicméně neodpovídalo, kdyby kasačním způsobem rozhodoval o tom, jaká konkrétní částka odškodnění má být přiznávána.“*[45]

E) Další kategorií jsou *obiter dicta povzbuzující*. Ústavní soud například s oblibou v rodinněprávních věcech připomíná, že rozhodnutí obecných soudů o úpravě výchovných poměrů (styku) rodičů s nezletilými dětmi nemají povahu rozhodnutí „absolutně konečných“, a tedy nezměnitelných. Uvedené platí tím spíše, zakládají-li obecné soudy své rozhodnutí na okolnostech, jejichž změna je v budoucnu předvídatelná či alespoň reálně proveditelná (věk dětí, jejich aktuální zdravotní stav, vzdálenost bydlišť obou rodičů apod.).

F) V rodinněprávních věcech soudy nezřídka používají *obiter dicta apelující* (především) na rodiče, aby děti pocítily rozpad jejich vztahu co možná nejméně, a to někdy i za

42 Usnesení Nejvyššího správního soudu č. j. Pst 19/2019–12 ze dne 1. 4. 2020.

43 DIMUN, P. Soudce Langášek: před několika týdny by mne nenapadlo, že budu muset apelovat na ochranu demokratického státu. In: *Česká justice* [online]. 9. 4. 2020. Dostupné z: <https://www.ceska-justice.cz/2020/04/soudce-langasek-pred-nekolika-tydny-by-mne-nenapadlo-ze-budu-muset-apelovat-na-ochranu-demokratickeho-statu/>.

44 Usnesení sp. zn. Pl. ÚS 12/21 ze dne 16. 3. 2021. Srov. také zajímavá odchylná stanoviska k tomuto usnesení, která mimo jiné poukazují na nevhodnost takto formulovaného *obiter dicti*.

45 Usnesení sp. zn. II. ÚS 1225/18 ze dne 13. 7. 2018.

použití krásné literatury. *„Uvedené závěry by neměly být vnímány jako ‚vítězství' otce či ‚prohra' prarodičů. Na nyní projednávaný případ totiž plně dopadají následující slova*[46]*: ‚Bohatí obvykle selhávali v úsilí o rozdávání štěstí. Rodiče se záhy naučili nový slovník a zdlouhavé právní procedury a zničehonic se octli v lítém boji s těmi, které kdysi milovali. A za bitevní scénou čekali chlapci a dívky, označovaní v soudních spisech jen křestními jmény, utrápení malí Benové a Sáry, choulící se k sobě, zatímco bohové tyčící se ve výškách nad nimi bojovali do posledního dechu, od zvláštního soudu pro rodinné právo k Vrchnímu soudu a odtud k soudu odvolacímu.' Stěžovatel i prarodiče tak mají na výběr: buď setrvají ve svých ‚výškách' a budou nezletilého nadále vystavovat zjevně traumatizujícím zážitkům, nebo sestoupí níže a naleznou společnou řeč s cílem spolupůsobit k zajištění jeho všestranného rozvoje. Nezbývá než doufat, že dospělí, pamětlivi, že bolestných okamžiků nastalo v útlém věku nezletilého již více než dost, upřednostní druhou možnost.*"[47]

Apelující *obiter dicta* však nejsou vyhrazena pouze pro rodinněprávní případy. Velmi silný apel totiž obsahuje např. i usnesení, kde soud po podrobném shrnutí provedeného dokazování a pečlivém odůvodnění porušení pravidel volební kampaně uvedl, že občané si *„nezaslouží, aby jim tímto způsobem bylo upíráno právo seznámit se s volebními programy a vizemi i jiných politických subjektů, než vládnoucí Strakonické Veřejnosti. Budiž tak toto rozhodnutí novou příležitostí pro občany Strakonic a pro politický život v tomto městě, jenž se v poslední době přístupem vládnoucí garnitury zúžil vesměs jen na starořímské poskytování zábavy a některých služeb města zadarmo a jenž může být nyní probuzen k novému životu, probudí-li se z této letargie i voliči.*"[48]

G) Velmi specifickou roli sehrávají *obiter dicta uklidňující (utvrzující)*. Soud totiž např. odmítne návrh z jednoho „nosného" důvodu, nad tento rámec však navrhovateli sdělí, že i kdyby tak neučinil, stejně by mu nemohl vyhovět. Například odmítne podaný návrh z důvodu chybějící aktivní legitimace a mimochodem uvede, že i kdyby navrhovatel k jeho podání byl oprávněn, učinil by tak opožděně.[49] V jiném případě Ústavní soud konstatoval, že i kdyby návrhu vyhověl, jednalo by se o čistě akademický výrok, jehož vydáním by se situace stěžovatele fakticky nikterak nezměnila.[50]

H) V některých případech si soudy neodpustí *mentorující obiter dictum*. Nejvyšší správní soud byl například natolik zděšen z úrovně odůvodnění přezkoumávaného rozhodnutí krajského soudu, že mu vytknul, že se značně zpronevěřil svojí funkci orgánu provádějícího nezávislý soudní přezkum. *„Takovýto postup znamená zbytečnost správního soudnictví, jelikož jeho úkolem je kontrola činnosti veřejné správy, což nemůže být naplněno, jestliže se správní soud namísto této skutečné kontroly omezí na mechanické převzetí závěrů správních orgánů. […] odůvodnění soudního rozhodnutí představuje kreativní intelektuální činnost, kladoucí vysoké nároky na argumentační schopnosti příslušných soudců. Za uspokojivý výsledek této činnosti však nelze považovat prostou reprodukci názorů*

---

46 McEWAN, I. *Myslete na děti!* Praha: Odeon, 2015, s. 11.

47 Nález sp. zn. II. ÚS 3573/18 ze dne 19. 3. 2019 (N 40/93 SbNU 67).

48 Usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích č. j. 52 A 16/2018-195 ze dne 20. 11. 2018.

49 Za všechny viz usnesení sp. zn. I. ÚS 2144/18 ze dne 7. 8. 2018, kterým byla ústavní stížnost odmítnuta pro neodstranění vad (chybějící právní zástupce), přičemž jako *obiter dictum* Ústavní soud uvedl, že i kdyby tyto vady byly odstraněny, byla by stížnost stejně odmítnuta jako nepřípustná.

50 Usnesení sp. zn. II. ÚS 3567/17 ze dne 9. 1. 2018. Ústavní stížnost totiž brojila proti předběžnému opatření ve vztahu k období, které předcházelo jejímu podání.

*jednoho z účastníků řízení.*“[51] V jiné věci si „zamentoroval“ Ústavní soud, když uvedl, že poukazuje-li škola na stížnosti žáků a rodičů na výuku stěžovatelky, budí tato argumentace dojem, že skutečným důvodem výpovědi udělené stěžovatelce primárně nemusela být vytýkaná absence předpokladů stanovených právními předpisy, nýbrž nespokojenost vedení školy s její prací. *„Pokud by však byl tento dojem opodstatněný, nezbývá nežli vyjádřit značný podiv nad postupem vedení školy, jelikož stěžovatelka před uzavřením pracovního poměru na dobu neurčitou zde již 6 let pracovala, takže způsob a kvalita její práce musela být velmi dobře známa. Nemluvě o tom, že je nepřípustné, aby skutečný důvod určitého právního jednání byl zastírán důvodem jiným, čistě formálním.*“[52]

I) Zcela zvláštním případem je *obiter dictum vyjadřující úctu a respekt*. Takto postupoval Ústavní soud, když uvedl, že *„se stěžovatelka v životě nevyvarovala chyb. Jak nicméně uvedl již G. Chesterton, ‚ctnost není pouhým nedostatkem neřesti, neznamená, že se vyhýbáme mravním nástrahám; ctnost je cosi živého a konkrétního jako bolest nebo zvláštní vůně. Milosrdenství neznamená nebýt krutý nebo se nemstít či netrestat; znamená něco prostého a konkrétního jako slunce, které jsme buď viděli, nebo neviděli.*“[53] *Rovněž obecné soudy by proto neměly klást důraz na to, co stěžovatelka v minulosti nezvládla, nýbrž na to, že prokázala ochotu obětovat se pro jiného a pomáhat mu. Ústavní soud proto využívá této příležitosti též k tomu, aby stěžovatelce složil poklonu za její láskyplnou péči o nezletilého, jež jistě vedle radosti přináší i těžkosti a starosti. Současně jí i vedlejšímu účastníkovi přeje do dalších let hodně zdraví, štěstí a společné pohody.*“[54]

## 6. *Obiter dictum* a osobnost soudce

Jsem přesvědčen, že styl psaní částí odůvodnění označovaných jako *obiter dictum* a samotná potřeba tak činit jsou dány do značné míry též osobností daného soudce, který rozhodnutí vytváří. Na základě svých zkušeností si troufnu uvést, že jednotlivé soudce lze podle nad/užívání tohoto způsobu odůvodňování (samozřejmě se značnou mírou nadsázky) umístit na škálu, na jejímž jednom pólu bude soudce, který se pyšní tím, že nikdy žádné *obiter dictum* nepsal a na tomto faktu nehodlá nic měnit ani v budoucnu, a na straně druhé soudce, který je bytostně nesvůj, nepodařilo-li se mu alespoň krátké „obítko“ umístit do téměř každého jeho rozhodnutí.

Právě podle toho, o jaký osobnostní typ soudce se jedná, se proto pokusím o jejich klasifikaci. Není snad třeba dodávat, že takto činím se značnou nadsázkou a s důvěrou ve shovívavé pochopení čtenářů, z nichž se však možná alespoň někteří v něm i částečně najdou.[55] Za sebe proto poctivě přiznávám, že osobně jsem se (přinejmenším do určité míry) našel ve všech popisovaných typizovaných případech.

A) *Soudce pečlivka*. Rozhodnutí píše velmi pečlivý soudce, který na půdorysu řešeného případu domýšlí další různé alternativy a dopady vyslovovaného právního názoru.

---

51 Rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 As 18/2007 ze dne 9. 10. 2007.

52 Nález sp. zn. II. ÚS 3350/15 ze dne 10. 2. 2017 (N 25/84 SbNU 301).

53 CHESTERTON, G. *Ohromné maličkosti*. Kostelní Vydří: Karmelitánské nakladatelství, 2011, s. 23–24.

54 Nález sp. zn. II. ÚS 4054/19 ze dne 31. 3. 2020.

55 V této klasifikaci volně navazuji na svůj dřívější text *Hoď tam ještě obíčko!* publikovaný na blogu *Jiné právo*. ŠIMÍČEK, V. Hoď tam ještě obíčko! In: *Jiné právo* [online]. 14. 4. 2008. Dostupné z: <https://jinepravo.blogspot.com/2008/04/hotam-jet-obko.html>.

Ve skutečnosti se tedy nejedná o *obiter dictum* v původním smyslu slova, nýbrž o důsledek práce soudce, kterého bychom mohli pracovně označit za „akademika v akci“. Tento soudce prostě neunikne pokušení domýšlet všechny varianty řešeného problému, které by mohly – byť i jen teoreticky – připadat v úvahu. Nezřídka je ovšem tento postup riskantní, protože rozšíří-li se provedený výklad příliš, mohou vznikat problémy související s tím, že nelze dopředu domyslet všechny situace, které dokáže přinést jen praktický život (aplikační praxe).

B) *Soudce politik*. Takový soudce se snaží maximalizovat dopady svého rozhodnutí, a to tím, že tam píše i věci, které jsou zbytné. Oproti předchozímu soudcovskému typu totiž jeho motivací není vyřešit jedním rozhodnutím „všechny myslitelné problémy všehomíra“ (tedy domyslet případy i nad rámec konkrétního procesního „podvozku“ a navzdory argumentaci účastníků řízení), nýbrž využít moci, kterou disponuje, k maximalizaci svého vlivu na veřejné záležitosti. Jím koncipované *obiter dictum* je proto projevem nemístného aktivismu, kterého by se soudní moc zásadně neměla dopouštět.

C) *Soudce sečtělý intelektuál*. Představme si soudce, který trpí intelektuálním přetlakem a je mu líto se nepodělit o literární zážitek, o poznatek, který se dozvěděl na odborné konferenci, anebo o vlastní objev. Má proto neodbytné nutkání obohatit o toto zjištění prostřednictvím soudního rozhodnutí i širší odbornou a laickou veřejnost, zjevně veden známým rčením: Proč by si i skladník ve šroubárně nemohl přečíst Vergilia v originále? Na straně druhé však nelze zapomínat na to, že soudní rozhodnutí musí být nejen spravedlivé, nýbrž i srozumitelné. K tomu Nejvyšší správní soud kriticky podotkl, že odpověď na určitou otázku se v rozhodnutí často složitěji hledá, a to *„tím obtížněji, čím vyšší je soudní instance. Zejména vysoké soudy tíhnou k tomu obohacovat své poměrně jednoduché právní závěry o obšírné exkursy teoretického charakteru, které ani nemusejí být pro věc vždy potřebné, ale vždy činí četbu obtížnější – stejně jako četná slova cizího (nejčastěji latinského) původu či cizojazyčné pojmy převzaté přímo z originálu, jimiž vysoké soudy rády dávají na odiv svou vzdělanost.“*[56]

D) *Sebestředný soudce*. Takový soudce je zpravidla rovněž intelektuál, nicméně oproti předchozímu typu mu jde primárně o sebezviditelnění a o potvrzení vlastních právních názorů. Sebestředný soudce se pozná hlavně podle toho, že s oblibou (či dokonce výlučně) cituje sebe sama a obzvláště tomuto nešvaru propadají soudci, působící současně na akademické sféře, kteří jsou schopni napsat určitý právní názor v rámci odborné publikace, aby jeho validitu následně potvrdili odkazem v rozhodnutí soudu. Kruh se tak dokonale uzavírá: názor publikovaný v odborné publikaci je totiž následně potvrzen judikaturou, takže další vydání stejné publikace může být rozšířeno i o odkazy na ni. Okolnost, že se ve skutečnosti jedná pořád o názor jediného člověka, pak poněkud „zaniká v překladu“.

E) *Nevypovídaný soudce*. Někteří soudci zjevně poněkud strádají nedostatkem sociálních vazeb anebo žijí ve výhradně submisivních partnerských vztazích. Mají proto logickou potřebu svoje zásadní myšlenky sdělovat alespoň v soudních rozhodnutích, byť s rizikem, že na ně nejsou účastníci řízení ani odborná a laická veřejnost vůbec zvědaví. To je však neodradí.

F) *Soudce mentor*. Jak se říká, krev není voda, a v některých výjimečných případech proto soudce svoje emoce ventiluje v odůvodněních rozhodnutí. Osobně se mi tato situace

[56] Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 10 As 211/2017-47 ze dne 18. 4. 2018.

například stala, když jsem (společně s kolegy v senátu) podrobil ostré kritice praxi krajského soudu spočívající v samoúčelném rozdělování věcí, a tím zcela nesmyslném vytváření „čárek". Jelikož samotné usnesení o rozdělení věci není přezkoumatelné soudem vyššího stupně, považovali jsme za vhodné uvést, že *„za výraz nevhodného procesního formalismu soudů je nutno označit též umělé navyšování počtu řízení rozdělováním řízení ve věcech, kde je meritorní přezkum již na první pohled vyloučen, anebo kde je takové rozdělování zjevně bezúčelné. Tento postup zatěžuje jak strany soudního sporu, tak i soudy samotné, a ve svých důsledcích vede k poškozování účastníků ostatních řízení."*[57]

G) *Soudce Šalamoun nebo soudkyně chytrá horákyně*. Někteří soudci jsou až přehnaně zdrženliví, takže s oblibou zdůrazňují, že rozhodují vždy jen danou konkrétní kauzu a *obiter dictum* jim slouží k tomu, aby zdůraznili, že v jiném případě může rozhodnutí dopadnout úplně jinak. Proto rádi používají formulace typu: „v tomto konkrétním případě", „soud nevylučuje", „v zásadě", „zpravidla", „toto rozhodnutí neznamená…" atp. Někdy je toto „ponechávání otevřených zadních vrátek" i výsledkem určitého kompromisu v rámci rozhodovacího tělesa (senát, plénum): soudce zpravodaj si je totiž vědom, že bude-li trvat na jednoznačném pojmenování problému a formulaci jeho řešení, nebude rozhodnutí přijato. Příkladem může být fotovoltaický nález, kterým byl sice zamítnut návrh na zrušení části zákona, nicméně Ústavní soud současně nevyloučil, že *„mnohé případy a jejich specifické okolnosti mohou být značně komplikované a netypické; to však nevyvazuje obecné soudy z povinnosti udělat vše pro spravedlivé řešení, jakkoliv se to může jevit složité. Zjevně nelze vyloučit, že v individuálních případech dolehne některé z napadených ustanovení na výrobce jako likvidační (‚rdousící efekt') či zasahující samotnou majetkovou podstatu výrobce v rozporu s čl. 11 Listiny – tedy protiústavně."*[58] Podobně Ústavní soud sice vyloučil soudní přezkum rozhodnutí prezidenta republiky o amnestii, nicméně současně tento přezkum připustil *„v situacích mimořádně extrémních, respektive mimořádných vybočení ze základních zásad právního pořádku, jestliže by se exekutiva ve výkonu své pravomoci ocitla v rozporu se základními hodnotami, které Ústava prohlašuje ve svém čl. 9 odst. 2 za nedotknutelné."*[59] Do třetice Ústavní soud vyloučil přezkum usnesení vlády o vyhlášení nouzového stavu, neboť jde o akt vládnutí, současně však uvedl, že absence soudní kontroly není absolutní a *„lze si představit okolnosti, za kterých by sám Ústavní soud mohl (a měl) posoudit, zejména na základě návrhu politické menšiny, zda byl nouzový stav řádně vyhlášen, zda měl zamýšlené ústavněprávní účinky, a následně i rozhodnout o zákonnosti či ústavnosti navazujících realizačních aktů, a to s odkazem na čl. 1 odst. 1 a čl. 9 odst. 2 Ústavy, případně i na čl. 10 a 10a Ústavy. Akt vyhlášení nouzového stavu by Ústavní soud mohl zrušit, byl-li by v rozporu se základními principy demokratického právního státu a znamenal-li by změnu podstatných náležitostí demokratického právního státu."*[60]

H) *Soudce vtipálek*. Humor je kořením života a ve výjimečném případě si drobnou míru ironie mohou dopřát i soudci ve svých rozhodnutích. Například Ústavní soud v *obiter dicti* při přezkumu zákona o stabilizaci veřejných rozpočtů uvedl, že *„zdanění daně, poplatku, příp. jiné obdobné zákonem stanovené povinné dávky je určitě myšlenka v současné době*

57 Rozsudek sp. zn. 2 As 53/2004.
58 Nález sp. zn. Pl. ÚS 17/11 ze dne 15. 5. 2012 (č. 220/2012 Sb., N 102/65 SbNU 367).
59 Usnesení sp. zn. Pl. ÚS 4/13 ze dne 5. 3. 2013 (U 2/68 SbNU 485).
60 Usnesení sp. zn. Pl. ÚS 8/20 ze dne 22. 4. 2020 (U 6/99 SbNU 485).

*‚originální'. Připomíná ale jednu v historii slavnou daň římského císaře Vespasiána, jenž v reakci na výtku svého syna Tita, týkající se její nedůstojnosti, pronesl slavnou větu: ‚Pecunia non olet'.*"[61] Značnou míru ironie až sarkasmu projevil Ústavní soud rovněž v trestní věci, kde vzkázal, že *„domáhá-li se stěžovatel podmíněného propuštění z výkonu trestu uloženého za spáchaný trestný čin náležející do oboru tzv. kyberkriminality, není nejvhodnější procesní strategií k prokázání, že se polepšil, naznačovat, že nevyhoví-li stěžovateli Ústavní soud, obrátí se s prosbou o pomoc na neformální hackerskou skupinu Anonymous.*"[62] Konečně nejen smysl pro humor, ale i zdvořilost projevili soudci Nejvyššího správního soudu, kdy v reakci na zpětvzetí kasační stížnosti provedené na vánoční pohlednici, doprovozené přáním hezkých Vánoc a úspěšného nového roku 2020 rozhodujícímu senátu, tuto zdvořilost opětovali a popřáli žalobci rovněž vše dobré do nového roku 2020 přímo v usnesení o zastavení řízení.[63]

## Závěr

Věřím, že tento článek názorně ukazuje pestrost odůvodňování soudních rozhodnutí a jejich částí uváděných jen „na okraj". Myslím si, že tak je to i správně. Soudní rozhodování je totiž výsledkem lidské činnosti a nemá být odosobněné, nýbrž i do něj se (samozřejmě jen do určité míry) promítají osobní pocity soudce, jeho hodnoty a postoje. Snažil jsem se také vysvětlit, proč jsou některá *obiter dicta* navýsost žádoucí, neboť mohou napomoci k větší efektivitě a rychlosti soudního řízení, vedou k větší přesvědčivosti rozhodnutí a tedy i k jejich větší akceptaci účastníky řízení i širší odbornou a laickou veřejností. Na straně druhé jsem však uváděl též případy, kdy se *obiter dicta* jeví jako samoúčelná, rozmělňující výsledek soudního řízení a samotné věci spíše škodící. Zejména v těchto případech proto není dán důvod jejich význam jakkoliv přeceňovat.[64]

Závěr, který činím a který plyne z článku, je proto velmi triviální. Každý soudce by si měl ještě předtím, než začne *obiter dictum* psát, poctivě položit otázku, zda mu jde při jeho formulaci skutečně a výhradně o věc samotnou, anebo jsou jeho motivy jiné. V tomto druhém případě je totiž daleko rozumnější na úmysl rozhojňovat odůvodnění rozhodnutí „nad nezbytný rámec" raději rezignovat.

61 Nález Pl. ÚS 24/2007 ze dne 31. 1. 2008 (č. 88/2008 Sb., N 26/48 SbNU 303).
62 Usnesení sp. zn. III. ÚS 1635/21 ze dne 31. 8. 2021.
63 Usnesení č. j. 10 As 360/2019-47 ze dne 9. 1. 2020.
64 HANUŠ, L. K míře závaznosti soudní judikatury. *Právní rozhledy*. 2007, č. 16, s. 582.

# Restorativní justice pohledem české veřejnosti

**Adam Juras* – Martina Urbanová** – Jakub Novák*****

Abstrakt: **Restorativní justice je v českého trestním právu poměrně novým tématem rozdělujícím teoretiky i praktiky zejména v oblasti praktické využitelnosti při řešení trestných činů. Jednou z aktuálních otázek je vymezení restorativní justice v širším kontextu trestního práva. Dlouhodobě se vedou diskuse, v jakých případech je účelné aplikovat restorativní cestu a co je případným limitujícím faktorem těchto možností. Obecně je přijímáno, že nějaká forma restorace je schůdná pouze ve specifických případech, což se poté odráží v nepříliš častém užití těch trestněprávních institutů, které vyjadřují restorativní hodnoty. Co jsou ony specifické případy, však není dostatečně zodpovězeno. Autoři zkoumají tento problém optikou české veřejnosti, jejíž účast je stěžejní pro jakékoliv restorativní snahy a jejich legitimitu. Na základě dat získaných z vlastního reprezentativního výzkumu české veřejnosti jasně vyplynulo, že podpora restorativní myšlence je poměrně velká a souvisí s informovaností o těchto možnostech. Nejedná se však o bezpodmínečnou podporu, ale předpokládá se určitá forma limitace. Na základě dat uvádí autoři typologii trestných činů a přidružených faktorů, u kterých je nejširší podpora veřejnosti na užití restorace.**

Klíčová slova: **restorativní justice, restorace, výzkum, česká veřejnost, typologie trestných činů, podpora**

## Úvod

Restorativní justice (dále jen „RJ“) je v poslední době probíraným tématem na státní i mezinárodní úrovni. Jako příklad lze jmenovat Doporučení Rady Evropy o restorativní justici v trestních věcech či mezinárodní projekt *Restorative Justice: Strategies for Change* (RJS4C).[1] V rámci České republiky pak nelze nezmínit Institut pro restorativní justici,[2] který má za dlouhodobý úkol přispět k podpoře zapojení RJ do české trestní praxe. Vzhledem k postupnému nárůstu odborných publikací i výzkumům mínění o RJ mezi odbornou veřejností lze dovodit stále se zvyšující zájem o toto téma.[3] Jedná se o aktuálně diskutovaný trend trestního práva, jejž je nutné podrobit celospolečenské debatě, tedy mezi celou českou veřejností. Pro legitimitu právní změny je obecně nejdůležitější určitá podpora veřejnosti, s kterou se pojí i četnější užití právní změny. S tím souvisí i problematika informovanosti o existenci a podmínkách těchto způsobů řešení.

* Mgr. Adam Juras, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, katedra právní teorie. E-mail: 458650@mail.muni.cz. Text vznikl v rámci řešení výzkumného projektu specifického výzkumu Masarykovy univerzity MUNI/A/1524/2021.

** Doc. PhDr. Martina Urbanová, Ph.D., Právnická fakulta Masarykovy univerzity, katedra právní teorie. E-mail: urbanovam@law.muni.cz. ORCID: https://orcid.org/0000-0002-9518-6981. Text vznikl v rámci řešení výzkumného projektu specifického výzkumu Masarykovy univerzity MUNI/A/1524/2021.

*** Jakub Novák, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, katedra právní teorie. E-mail: 503105@mail.muni.cz. Text vznikl v rámci řešení výzkumného projektu specifického výzkumu Masarykovy univerzity MUNI/A/1524/2021.

1 Restorative Justice: Strategies for Change. In: *Restorative Justice* [online]. [cit. 2022-10-12]. Dostupné z: <https://restorativejustice.ie/>.

2 Restorativní justice – inovativní přístup k trestnímu právu. In: *Restorativní justice* [online]. [cit. 2022-10-12]. Dostupné z: <https://restorativni-justice.cz/>.

3 Strategie restorativní justice pro Českou republiku. In: *Restorativní justice* [online]. 23. 3. 2021. [cit. 2022-10-12]. Dostupné z: <https://restorativni-justice.cz/strategie-restorativni-justice-pro-ceskou-republiku/>.

Lze říci (a autoři se budou tomuto tématu věnovat později podrobněji), že duch RJ pronikl do českého práva a RJ je již aplikována napříč celým trestním řízením. RJ tak není pouze neznámou doktrínou, kterou je třeba teprve zkoumat či rozebírat z hlediska vhodnosti zařazení do trestního práva České republiky, je však třeba připomínat její fundamentální základy, a zejména se věnovat otázce, jak takové změny budou přijímány celou českou společností. K tomu je třeba i zvyšovat povědomí české veřejnosti o této problematice.

Snaha zvýšení povědomí o principech RJ a mediace není otázkou pouze justičního systému České republiky, ale i dalších, zejména demokratických zemí. Není možné předpokládat, že je veřejnost s těmito principy dostatečně seznámena. Proto se v celé řadě výzkumů využívá osvětlení obsahu pojmu RJ laické veřejnosti. To je patrné z Umbreitova výzkumu z roku 1994,[4] ze kterého vyplynulo, že účast sama sebe v mediaci jako restorativním programu by vyloučilo pouze 18 % respondentů, zatímco 51 % ji považovalo za velmi pravděpodobnou a 31 % za možnou.[5] Zahraniční snahy prosadit RJ jsou taktéž různorodé a jejich přehled překračuje rámec tohoto textu. Připomeňme tedy jen jednu z těch pravděpodobně nejzajímavějších. Jedná se o americkou aktivitu Restorative Justice Hubs působící již od roku 2012, která v roce 2020 spustila svoji první digitální kampaň nazvanou Restorative Justice Works. Ta zahrnuje sérii digitálních zpráv, jejichž cílem je informovat veřejnost o RJ a problémech spojených s pobytem ve vězení.[6] Velká pozornost je věnována i ekonomickým nákladům a právě RJ může přispět ke snížení ekonomických nákladů spojených s pobytem ve vězení.[7]

## 1. Východiska a problémy restorativní justice

Otázku, co je RJ, není jednoduché zodpovědět. Obecná definice by se dala shrnout jako: *„Alternativa podporující zapojení oběti do vyřešení protiprávní situace a nabízející pachatelům možnost zodpovídat se těm, kterým ublížili. Restorativní justice tak vychází z myšlenky, že trestná činnost nejen porušuje zákon, ale negativně ovlivňuje i oběť a komunitu.“*[8] Z vymezení RJ je patrná potřeba dobrovolné participace subjektů, které byly přímo zasaženy trestnou činností, tedy oběti a pachatele. V chápání RJ se do popředí dostává skutečnost, že primárním následkem trestného činu je poškození sociálních vztahů, nikoliv narušení společenských zájmů, a proto je třeba stavět řešení konfliktu na jedincích, jejichž vztahy byly narušeny. Druhým aspektem RJ je náhrada způsobené újmy. Jelikož podstatou RJ je obnovit, jak nakonec vyplývá z anglického termínu *to restore*, poškozené vztahy, klade se důraz na náhradu, která má tento léčebný proces zahájit a podpořit. Samotnou náhradu škody je třeba chápat extenzivně jako jakoukoliv formu zadostiučinění, která

4 UMBREIT, M. *Victim Meets Offender: the Impact of Restorative Justice and Mediation*. New York: Criminal Justice Press, 1994.

5 TOMÁŠEK, J. et al. Uplatnění mediace v systému trestní justice I. In: *IKSP* [online]. Listopad 2009, s. 21 [cit. 2022-10-05]. Dostupné z: <http://www.ok.cz/iksp/p_stud.html>.

6 Ibidem.

7 PARRELLA-AURELI, A. New Campaign Aims to Raise Awareness of Restorative Justice. In: *news.wttw.com* [online]. 7. 9. 2020 [cit. 2022-10-25]. Dostupné z: <https://news.wttw.com/2020/09/07/new-campaign-aims-raise-awareness-restorative-justice>.

8 DANDURAND, Y. Handbook on Restorative Justice Programmes. Second Edition. In: *UNODC* [online]. Březen 2020, s. 4 [cit. 2022-10-05]. Dostupné z: <https://www.unodc.org/unodc/en/justice-and-prison-reform/cpcj-restorative-justice.html>.

oběti pomůže překonat trauma a nepříznivé následky trestného činu a která zároveň není krutá vůči pachateli.[9] Právě dobrovolná participace obou stran má přinést odpovídající a přiměřené řešení, které by nahradilo vzniklou škodu a poskytlo pachateli i oběti možnost prozkoumat, jak byl jejich život daným činem ovlivněn. V obecné rovině se RJ dá chápat jako vnesení individualizace spravedlnosti do trestního práva, kdy místo uniformity a taxativnosti vyžadované pro zamezení zneužití státní moci se preferuje zcela individualizovaný přístup závislý na přáních a možnostech oběti a pachatele.[10] Takováto míra individualizace není ovšem možná v systému, kdy jediná skutečně aktivní strana je stát, který má monopol na rozhodování a je vázán ze své podstaty utilitaristickým přístupem, který se snaží zabezpečit blaho co největšího počtu lidí.[11]

Pro bližší pochopení restorativní myšlenky je nezbytné vymezit i stávající výchozí bod všech trestněprávních úvah. Společenská nebezpečnost/škodlivost je hlavním kritériem pro přiznání trestní odpovědnosti za protiprávní čin.[12] Klasický retributivní výklad předpokládá použití síly a způsobení nějaké bolesti pachateli jakožto odplatu za spáchané zlo, které vykonal na společnosti.[13] Vzniklé schéma tak pracuje s myšlenkou, že porušení hmotných norem trestního práva je třeba trestat, aby se zachoval společenský řád. Výsledkem je přehledný a jasný rozsudek vydaný nezávislým a nestranným soudem, kterému byla státem svěřena působnost a moc rozhodovat a který dbá na zachování zájmů společnosti. Ve výsledku přijde hypotetický pachatel do kontaktu pouze se státními představiteli a je trestán nikoliv proto, že ublížil oběti, ale že porušil státem určená pravidla na základě definovaných společenských zájmů. Jedná se o teoretický koncept, který je pro jedince složité přijmout.[14]

Paradigma RJ předpokládá oslovení pachatele i oběti pro účely setkání. Samotná účast by pochopitelně nebyla dostatečná, neboť by stále záleželo na průběhu samotného setkání, ovšem jednalo by se o první krok, který by vedl k příznivějšímu výhledu k pachatelovu přijetí odpovědnosti.[15] Oběť by naopak mohla zjistit odpovědi na otázky, které jí zajímají a které si přeje zodpovědět pro svou vlastní potřebu, a měla by přímý vliv na rozsah a způsob potrestání pachatele.[16] Výsledek setkání nelze předpovědět, ale již samotné setkání by mohlo mít ozdravné účinky, protože pachatel má možnost ztotožnit jím způsobenou škodu s reálnou lidskou bytostí a oběť se může vypořádat s otázkami, které nepochybně má.

Z výše uvedeného by se mohlo zdát, že snahou o individualizaci případů na personální úroveň se vytrácí potřeba státních zásahů, protože RJ neaspiruje na ochranu společenských vztahů, a tedy je argumentem proti použití státní moci. Opak je ovšem pravdou.

---

9 ZEHR, H. Restorative Justice for Crime Victims: The Promise, The Challenge. In: BAZEMORE, G. – SCHIFF, M. (eds). *Restorative Community Justice: Repairing Harm and Transforming Communities*. New York: Routledge, 2001, s. 4.

10 ZEHR, H. – TOEWS, B. (eds). *Critical Issues in Restorative Justice*. Monsey and Cullompton: Criminal Justice Press; Willan, 2004, s. 71.

11 FREIBERG, A. The State as a Victim of Crime. *Australian & New Zealand Journal of Criminology*. 1988, č. 1, s. 21 [cit. 2022-10-12]. Dostupné z: <http://journals.sagepub.com/doi/10.1177/000486588802100103>.

12 KRATOCHVÍL, V. *Trestní právo hmotné obecná část*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 168.

13 SOTOLÁŘ, A. – PÚRY, F. – ŠÁMAL, P. *Alternativní řešení trestních věcí v praxi*. Praha: Beck, 2000, s. 8.

14 MCELREA, F. W. M. Restorative Justice – A New Zealand Perspective. In: CORNWELL, D. J. *Criminal Punishment and Restorative Justice: Past, Present and Future Perspective*. Winchester: Waterside Press, 2006, s. 126.

15 Ibidem.

16 ZEHR, H. – TOEWS, B. (eds). *Critical Issues in Restorative Justice*, s. 66 an.

RJ je třeba vykládat jako změnu náhledu na trestněprávní problematiku, ne nezbytně jako zcela nový systém aspirující v jakýsi „divoký západ", kde spravedlnost je určována *ad hoc* bez moderace státními orgány. Jinými slovy, kde retributivní justice klade společenské zájmy jako základní kámen trestního práva a zájmy oběti řeší až sekundárně, RJ tento vztah obrací a za primární účel trestního práva pokládá řešení potřeb obětí i pachatele a společenské zájmy jsou až sekundární. Vztah RJ a státu je tak postaven na stejných proměnných a stále je potřeba státu a státní moci pro naplnění nově definovaných cílů.[17] Pozice nezávislého soudu a s tím spojená státní moc, jež mohou zasahovat i do restorativních programů, má své opodstatnění, především pro ochranu slabší strany v trestním řízení a zabezpečení ochrany základních práv osob obviněných z trestného činu v procesu dokazování jejich viny.[18] RJ o vypuzení státní intervence a ochrany společenských zájmů z trestního práva ani neusiluje.[19] Co však RJ přináší, je změna priorit a na to navázané změny, které se projeví i v aplikaci státní moci, kdy se usiluje o vyvážení zájmu jednotlivých zainteresovaných subjektů, aby se do trestního řízení mohl aktivně zapojit i ten, kterého se to bezprostředně týká, oproti stávající praxi pouze jedné autority, a to té státní. Vztah RJ a státu by v tomto kontextu bylo možné vymezit jako kompromis mezi střetem formálních a neformálních způsobů řešení kriminality, kdy stát by měl vymezit obecné mantinely neformální RJ a zasahovat zdrženlivěji. Především by měl usilovat o pomoc a spolupráci s komunitou,[20] což by se mohlo např. projevit jako role jakéhosi zprostředkovatele.

Snahu o vyvážení mezi společenskými a individuálními zájmy lze nalézt v české právní úpravě narovnání.[21] Podstatou tohoto institutu je prohlášení pachatele, že spáchal stíhaný skutek a že uhradí vzniklou škodu, případně újmu odčiní jiným způsobem. Nejdůležitějším prvkem ovšem je, že je třeba souhlas jak pachatele, tak i poškozeného. Jinými slovy, narovnání splňuje základní požadavky pro restorativní institut. Rolí státu je v tomto případě vzniklou dohodu schválit, nikoliv samotnou dohodu sjednat. V narovnání lze spatřovat výše probíranou zdrženlivost státní moci, která by měla spíš usilovat o umožnění komunikace mezi pachatelem a obětí. Je třeba však zdůraznit, že ani narovnání není úplně ideálním instrumentem RJ, neboť postrádá dostatečně definované mantinely pro vzniklou dohodu. Ze současné úpravy není zcela jasné, jak by se měly oba subjekty dohody dopracovat, jaké jsou limity jejich dohody, jakým způsobem by vzniklá dohoda měla dopad na zbytek trestního řízení atd.[22] Ze své podstaty je zde patrná jistá nekoncepčnost celého institutu, což je i možným důvodem, proč není v České republice narovnání často využíváno.[23]

17 Ibidem, s. 191 an.

18 SOTOLÁŘ, A. – PÚRY, F. – ŠÁMAL, P. *Alternativní řešení trestních věcí v praxi*, s. 9.

19 DIGNAM, J. Restorative justice and the law: the case for and integrated, systematic approach. In: WALGRAVE, L. (ed.) *Restorative Justice and the Law*. Cullompton: Willan, 2002, s. 178–187.

20 KARABEC, Z. Koncept restorativní justice. In: KARABEC, Z. (ed.). *Restorativní justice: sborník příspěvků a dokumentů*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2004, s. 9–12.

21 § 309 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).

22 MASOPUST ŠACHOVÁ, P. *Restorativní přístupy při řešení trestné činnosti*. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 149.

23 Přehledy agend S_AS_12 [online]. In: *infodata* [online]. [cit. 2022-10-02]. Dostupné z: <https://cslav.justice.cz/InfoData/prehledy-agend.html>.

## 2. Současná realita restorativní justice

### 2.1 Restorativní hnutí

Současné restorativní hnutí je poměrně roztříštěné a nepanuje ani shoda na tom, jaká je přesná definice RJ. Proto, pracujeme-li s restorativními myšlenkami, je nezbytné zkoumat, s jakým výkladem RJ je veřejnost konfrontována. Zákonitě bude docházet k podstatným rozdílům ve vnímání RJ napříč jednotlivými státy, neboť každá společnost bude přisuzovat jednotlivým hodnotám RJ jinou míru důležitosti. Je nesporným faktem, že RJ je v evropském prostoru více a více propagovanou a nabízenou myšlenkou v trestním řízení jako cosi přinášejícího nový vítr do plachet trestního práva,[24] ovšem zde jednotný přístup také končí. Můžeme sledovat přijímání různorodých institutů, norem a procesů, které mají neformálním postupem napravit konflikty mezi stranami a poskytnout komunitní prostor pro bezpečné vyjádření všech pocitů a zájmů. Avšak bez jasné systematiky je snaha o doplnění trestního řízení o restorativní postupy vedena v podstatě nahodile a jakýkoliv alternativní přístup může být označen za restorativní. Ostatně jak bylo zmíněno u příkladu narovnání v České republice, i přes naplnění hlavní myšlenky RJ existuje stále prostor pro zvýšení efektivity úpravy.

Jakýmsi spojovatelem různých restorativních přístupů udržujícím zdání uniformity jsou dle Van Nesse obecné restorativní hodnoty a principy.[25] Dle jeho výkladu se hodnoty projevují především v procesní složce, zatímco principy jsou těžištěm hmotněprávního výkladu. Pro potřeby výkladu to znamená, že jakýkoliv postup je restorativní, pokud naplňuje hodnoty setkání, nápravy, reintegrace a inkluze. Obdobně je právní norma restorativní, pokud reprezentuje princip obnovy vztahů mezi stranami trestněprávního konfliktu (oběť, pachatel a komunita), dobrovolné participace stran na zmíněné obnově a podpory spravedlnosti ze strany státu. Jinými slovy, onen teoretický základ vysvětlený výše je zároveň alfou a omegou všech restorativních snah. Z uvedeného také vyplývá, že oproti tradičnímu pojetí trestní politiky je kladen větší důraz na konkrétní strany sporu a jejich přispění k hledání řešení, která by dokázala naplnit funkce trestního práva.[26]

Pro přiblížení současného stavu restorativního hnutí tak lze dovodit dva závěry, a to: 1) různorodost výkladu při aplikaci a 2) snaha o větší zapojení všech složek společnosti.[27] Oba tyto závěry jsou vzájemně provázané. V případě prvního se jedná o změnu myšlení a přístupu při řešení kriminality, kdy RJ není „mapou, ale kompasem".[28] Jinými slovy, RJ je alternativní cestou sledující stejné cíle jako současné trestní právo, ovšem tato změna topografie musí být vnímána všemi zúčastněnými již od počátku zahájení úkonů v trestním řízení. Na to navazuje druhý závěr, který se soustřeďuje na společenskou poptávku

---

24 DÜNKEL, F. – GRZYWA-HOLTEN, J. – HORSFIELD, P. (eds). *Restorative Justice and Mediation in Penal Matters: A Stock-taking of Legal Issues, Implementation Strategies and Outcomes in 36 European Countries*. Mönchengladbach: Forum Verlag Godesberg, 2015, s. 5–8.

25 NESS, D. W. V. The Shape of Things to Come: A Framework for Thinking about A Restorative Justice System. In: WEITEKAMP, E. G. M. – KERNER, H.-J. *Restorative Justice: Theoretical foundations*. Cullompton: Willan Publishing, 2002, s. 2.

26 Mezi tyto funkce patří Represe, Reparace, Regulace a Ochrana.

27 ROBERTS, J. V. – STALANS, L. J. Restorative Sentencing: Exploring the Views of the Public. *Social Justice Research*. 2004, Vol. 17, No. 3, s. 316.

28 ZEHR, H. *Úvod do restorativní justice*. Praha: Sdružení pro probaci a mediaci v justici, 2003, s. 8.

po RJ. Naváže-li se na Zehrovu zmínku o RJ jako kompasu, pak kompas je zbytečný, pokud není nikoho, kdo by jej zvedl a použil. Z toho vyplývá skutečnost, že podoba RJ je podmíněna kulturou a jinými sociálními aspekty, stejně jako již existující právní úpravou. Jinými slovy, každý stát či komunita bude mít svou vlastní verzi RJ, která sice může navazovat na základní principy a hodnoty, ale důraz na jednotlivé prvky se bude zákonitě lišit v závislosti na právních a sociálních okolnostech.[29] U RJ je potřeba společenského zapojení o to významnější, že kromě potřeby důvěry případných obětí a ochoty případných svědků a pachatelů se zapojit, restorativní přístup předpokládá i širší účast těch, kteří jsou s trestným činem propojeni pouze nepřímo.[30] Právě toto vzbuzuje mnohé obavy v táboře podporovatelů RJ, neboť se předpokládá značná nedůvěra ze strany veřejnosti proti takto zásadním změnám.[31] Samozřejmě i tradiční potřeba legitimity v právním řádu hraje nezanedbatelnou roli. Shoda mezi normami trestního práva a názory a představami veřejnosti a jejím právním vědomím jsou klíčové pro efektivní fungování celého trestního řízení.[32] Vztah mezi míněním veřejnosti a trestním právem je však nutné chápat jako vzájemný dialog, ve kterém dochází k regulaci běžného jednání v souladu s právními normami. Tím se preventivně působí na občany a předchází se nežádoucímu chování.[33]

V problematice RJ je nezbytné se zabývat nejen teoretickými otázkami, nýbrž i empirickým zkoumáním nálad ve společnosti, neboť jedno bez druhého postrádá smyslu. Empirické zkoumání se však těší menšímu akademickému zájmu, což je způsobeno nejen jeho náročností, ale z části i utkvělou představou, že společnost je obecně příliš punitivní a emotivní pro jakoukoliv aktivní účast v trestním řízení mimo pozici svědka a oběti.[34]

## 2.2 Výzkumy RJ

Za účelem přiblížení současného poznání se vycházelo: 1) z vybraných výzkumů veřejného mínění provedených v zahraničí (s ohledem na historický vývoj se jedná o výzkumy z Kanady, Nového Zélandu, USA a Velké Británie) a 2) z výzkumů pracujících s vnímáním české společnosti v otázkách napojených na téma RJ (výzkumy zpracované Institutem pro kriminologii a sociální prevenci).

---

29 Jako příklad uvedeného lze sledovat v jednoduché omluvě, kdy rozdílné kultury budou tomuto fenoménu přikládat jiný význam. Viz HAMLIN, J. – HOKAMURA, A. The Cultural Context of Restorative Justice: Journeys Through Our Cultural Forests to a Well-Spring of Healing. *International Journal for the Semiotics of Law – Revue internationale de Sémiotique juridique*. 2014, Vol. 27, s. 304. Dalšími sociálními faktory může být věk a původ účastníků. Viz PALI, B. 'Cultural' Problematizations in the Restorative Justice Discourse. In: AERSTEN, I. (ed.) *Critical Restorative Justice*. Oxford: Hart Publishing, 2017, s. 184–185.

30 Nelze nezmínit rodinné konference či restorativní kruhy, popřípadě programy *Building Bridges*. Vše uvedené počítá se zapojením širšího okruhu lidí, jejichž účast je z hlediska teorie žádoucí.

31 V kontextu České republiky lze odkázat na nedávné šetření mezi čelními představiteli trestní justice. Viz Strategie restorativní justice pro Českou republiku In: *Restorativní justice*. [online]. 23. 3. 2021, s. 16 [cit. 2022-10-12]. Dostupné z: <https://restorativni-justice.cz/strategie-restorativni-justice-pro-ceskou-republiku/>.

32 TOMÁŠEK, J. – HÁKOVÁ, L. – KOSTELNÍKOVÁ, Z. Probace a její efektivita pohledem pachatelů, veřejnosti a médií. In: *IKSP* [online]. Prosinec 2019, s. 54 [cit. 2022-10-05]. Dostupné z: <http://www.ok.cz/iksp/p_stud.html>.

33 Jinými slovy, (nejen) trestní právo slouží k sociální kontrole, která je podpořena možností zasahovat do základních práv jedinců prostřednictvím ukládání trestů, tedy se jedná o prostředek *ultima ratio* státní aparatury vůči veřejnosti, což na oplátku vyžaduje vymáhání záruk ukotvených v ústavním pořádku.

34 TOMÁŠEK, J. et al. *Uplatnění mediace v systému trestní justice I.*, s. 20.

Pro úplnost je vhodné i zde zdůraznit, že restorativní hnutí nezačínalo ve všech zemích ve stejném čase. Jeho začátky lze vysledovat především do dvou zemí, a to Kanady a Nového Zélandu, které lze považovat za jakousi kolébku RJ.[35] Z těchto zemí se restorativní myšlenky šířily nejdříve do zbytku anglosaského světa a až následně do Evropy. Proto u prezentovaných výzkumů lze sledovat jasnou časovou návaznost táhnoucí se téměř 40 let, kdy první výzkumy byly provedeny v 80. letech 20. století právě v zemích původu RJ, na což navázaly anglosaské země jako USA a Velká Británie o 20 let později a země původního východního bloku se touto otázkou zabývají až nyní. Jinými slovy, prezentované výzkumy se vztahují k téže otázce, a to legitimitě RJ, ovšem protože některé země se snažily o její zodpovězení mnohem dříve než Česká republika, vznikl časový odstup mezi jednotlivými zeměmi.

Z hlediska mezinárodního srovnání lze učinit následující závěry. Byť nelze popřít, že preference pro přísné tresty je skutečně dominantní, jedná se o více komplexní situaci, než aby se dal celkový vztah k RJ a trestnímu právu obecně vyjádřit pomocí jednoho faktoru. V kontrastu stojí zjištění upozorňující na silnou podporu alternativních trestů v těchže zemích. Už jen z těchto dvou veličin je evidentní, že je-li zkoumáno veřejné mínění v oblasti trestní justice, projevuje se silně specifičnost pokládaných otázek.

Kanaďané jsou pro co nejpřísnější tresty, ovšem jakmile má dojít k rozhodnutí už ve specifickém případu, který je doplněn o detaily, veřejnost preferuje více vstřícný přístup k pachatelům. Stejně tak vyplývá, že kanadská veřejnost dává přednost řešením, která nezahrnují nástup do vězení.[36] Výraznou roli v této dichotomii také hrají subjektivní zájmy dotazovaných. Je-li otázka směřována na to, co má být učiněno s pachatelem, výsledné odpovědi se přiklání spíše k tradičnímu chápání retributivní spravedlnosti, jelikož si představují násilné trestné činy, kdy způsobené zlo může být kompenzováno jen utrpením pachatele. Ale pokud se výzkum zaměří na přání a zájmy případné oběti, tedy co by respondent chtěl od trestního řízení, většina se vyjádří pro co nejefektivnější získání náhrady škody, obnovy a přijetí odpovědnosti ze strany pachatele.[37] Jinými slovy, komplexnost trestněprávních vztahů a očekávání z toho plynoucí jsou podmíněny formulací dotazu. V obecné rovině je kriminalita něco, co vyžaduje přísné potrestání, avšak toto potrestání má směřovat k naplnění zájmů oběti a mít výchovný vliv na pachatele. Nelze tak tvrdit, že samotná podpora přísnějšího trestání vylučuje RJ. A to nejen z důvodu, že důraz na punitivitu není sám o sobě neslučitelný s restorativním procesem,[38] ale zároveň proto, že nálada ve společnosti je komplexním fenoménem zastřešujícím i mnohdy navzájem protichůdná stanoviska vycházející z konkrétního pohledu.[39]

---

35 WATCHEL, T. Defining Restorative. In: *nassauboces.org* [online]. 2016 [cit. 2022-10-20]. Dostupné z: <https://www.nassauboces.org/cms/lib/NY01928409/Centricity/Domain/1699/Defining%20Restorative.pdf>.

36 DOOB, A. N. – ROBERTS, J. V. An analysis of the public's view of sentencing. In: *Government of Canada* [online]. Listopad 1983, s. 18 [cit. 2022-09-29]. Dostupné z: <https://publications.gc.ca/site/eng/9.909254/publication.html>.

37 ROBERTS, J. V. – STALANS, L. J. Restorative Sentencing: Exploring the Views of the Public. *Social Justice Research*. 2004, Vol. 17, Iss. 3, s. 326.

38 RJ se často zaměňuje za hnutí pro zmírnění trestání všech pachatelů, toto vysvětlení je ovšem pouze selektivní. RJ skutečně může vést k nižším trestům, smyslem však je poskytnout platformu pro aktivní zapojení poškozené strany a pachatele. Tedy nebránit zúčastněným stranám projevit své emoce a zájmy, což má vést k více vhodným řešením, která budou spíše respektována všemi. Jinými slovy RJ je o voluntarismu a dohodě, přesná podoba oné dohody je na konkrétních jedincích. Viz ibidem, s. 316.

39 Pro srovnání se nabízí koncepce sociálního pole od Pierra Bourdieho, dle které je kterýkoliv popis pouze zosobnělou vizí okolního světa, která je utvářena objektivními tlaky sociálních polí.

Jak vyplynulo z citovaných kanadských výzkumů, přístup veřejnosti k RJ vychází z několika faktorů. Prvním z nich je závažnost, kde kanadská podpora pro RJ je přímo úměrná chráněnému objektu trestného činu. Nepřekvapivě např. nenásilná majetková trestná činnost je vnímána jako mnohem vhodnější pro alternativní přístupy nežli ta násilná.[40] Dále vyplynulo, že rozhodujícím faktorem pro udělení trestu odnětí svobody je dle kanadské veřejnosti existence přípravy. Na druhém místě se umístila recidiva a na třetím škoda způsobená oběti. Naopak to, zda pachatel je zaměstnán, hrálo nejmenší roli. Je třeba zmínit, že většina faktorů se zaměřovala pouze na osobu pachatele, s výjimkou již zmiňované škody způsobené oběti. Navazujícím zjištěním bylo, že nadpoloviční většina dotázaných by v případě majetkové trestné činnosti uvažovala o alternativním trestání, přičemž jedna třetina by takový postup považovala za vhodný vždy. Stojí za zmínku, že zmiňovaný výzkum nepracuje přímo s RJ, nýbrž s propojenými jevy, jako užití alternativních trestů, přísnost trestání a charakteristiky trestného činu, které formují celospolečenský názor.[41]

K obdobným závěrům, ovšem již zaměřeným přímo na restoraci, dospěl výzkum i na Novém Zélandu. Výchozím bodem byla výhradně majetková trestná činnost, jelikož je nejen méně závažná, ale zároveň je dán potenciál pro jednodušší vypořádání všech způsobených škod.[42] Obdobně jako v případě Kanady byla veřejnost více prorestorativní v těch případech, kdy jim byla poskytnuta možnost seznámit se s alternativami v trestním řízení a základními detaily případu. Byla zjištěna souvislost mezi podporou snižování počtu trestů odnětí svobody a většího důrazu na kompenzace pro oběť. Důležitými okolnostmi pro vyslovení ve prospěch alternativního přístupu byla opět i osoba pachatele, což v tomto případě (oproti kanadským závěrům) výrazně zahrnovalo i existenci pracovního zařazení.[43]

Dosud nezmíněným faktorem, jenž se často objevuje v rámci debaty, je věk pachatele. Jak ukázala tentokrát britská anketa, mladiství a děti jsou mnohem častěji pokládáni za vhodné pro restorativní přístup oproti už dospělým pachatelům. Toto je vysvětlováno větší tolerancí vůči mladistvým, kteří spíše spáchali trestný čin kvůli nevyzrálosti nebo sociálnímu tlaku okolí, a současně se předpokládá, že bude jednodušší je znovu začlenit zpátky do společnosti.[44] Je zde vidět rozdíl oproti Kanadě, kde věk pachatele byl pouze středně důležitým faktorem.[45] Toto pak doplňuje recidiva pachatele, která je taktéž ve výzkumech citována jako jeden z důvodů snížené podpory pro restorativní řešení. Lze i říci, že se jedná o nejdůležitější faktor hned za závažností činu. Vezmou-li se závěry z Británie, je 15letý prvopachatel ideálním kandidátem pro restorativní řešení, zatímco recidivista stejného věku by si podle 28 % dotázaných zasloužil nějakou formu omezení svobody.[46]

---

40 Těsná nadpoloviční většina dotázaných uvedla, že ublížení na zdraví či jiné násilné činy vyžadují vždy trest odnětí svobody, zatímco v případě nenásilné majetkové trestné činnosti pouze jedna třetina považovala vězení za odpovídající trest.

41 DOOB, A. N. – ROBERTS, J. V. *An analysis of the public's view of sentencing*, s. 15–18.

42 GALAWAY, B. A Survey of Public Acceptance of Restitution as an Alternative to Imprisonment for Property Offenders. *Australian & New Zealand Journal of Criminology*. 1984, Vol. 17, Iss. 2, s. 109 [cit. 2022-10-12]. Dostupné z: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/000486588401700206>.

43 Ibidem, s. 115.

44 ROBERTS, J. V. – STALANS, L. J. *Restorative Sentencing*, s. 327.

45 DOOB, A. N. – ROBERTS, J. V. *An Analysis of the Public's View of Sentencing*, s. 15.

46 MATTINSON, J. – MIRRLEES-BLACK, C. *Attitudes to Crime and Criminal Justice: Findings from the 1998 British Crime Survey*. London: Home Office, 2000, s. 29.

Ovšem ani z toho plynoucí závěr, že recidiva automaticky vede k častějšímu odmítnutí RJ, není bez výjimek. V tomto ohledu se lze odkázat na vermontský výzkum, jež se přímo soustřeďuje na RJ. Dle prezentovaných závěrů je i recidivista vnímán jako někdo, komu by měla být umožněna RJ, ale za předpokladu, že nepáchá násilné trestné činy.[47]

Z výše uvedeného vyplývá, že jedinou univerzální konstantou pro posouzení vhodnosti RJ je závažnost činu. Všechny ostatní zkoumané faktory, od věku pachatele a jeho recidivismu přes škodu způsobenou oběti po jeho sociální status, se liší v závislosti na místě provedení výzkumu. Samotní účastníci restorativního procesu (tedy oběti a pachatelé) jsou téměř vždy spokojeni s výsledky.[48] Tím se dotváří obraz RJ jakožto hnutí, které je tvarováno svým bezprostředním okolím, což podtrhuje základní otázku tohoto článku. Jak by měla vypadat RJ podle české veřejnosti?

### 2.2.1 Situace v ČR

Zjednodušeně řečeno se dá říci, že i česká společnost je spíše pro restorativní přístupy nežli proti nim, byť i to je třeba zasadit do kontextu. Výzkumy na téma RJ probíhaly zejména se zaměřením na konkrétní metody, jež pracují s restorativní myšlenkou, nikoliv na obecný vztah k RJ. I přesto nelze popřít jasnou návaznost mezi zjištěními zveřejněnými Tomáškem a kol. v oblasti mediace v trestních věcech a naším současným výzkumem.[49] Jako směrodatné pro potřeby tohoto článku lze především označit zkoumání typu trestných činů a osob pachatelů vhodných k mediaci, přičemž obdobně tomu, co vyplynulo i z mezinárodního srovnání, závažnost trestného činu je přímo úměrná k nesouhlasu s uplatněním více restorativní metody. Stejně tak tomu je i v případě recidivistů a prvopachatelů, kdy později jmenovaní mají nejširší podporu pro zapojení do mediace.[50] Důležitým aspektem je i informovanost, neboť jak vyplývá ze zkoumání v oblasti probace a mediace, pouze malé procento občanů je seznámeno s alternativami v trestním řízení. Ti, jež jsou obeznámeni, jak dokládá šetření Tomáška, Hákové a Kostelníkové, vykazují podporu pro restorativní hodnoty, kdy 74 % dotázaných se vyslovilo pro probaci a 66 % za pozitivní označilo důraz na náhradu škody oběti.[51]

Závěrem tak lze uvést, že RJ má největší veřejné zastání v případech menší společenské škodlivosti, především u majetkových trestných činů. Jako důležité sekundární faktory, které mají vliv na konečné veřejné mínění, jsou bezpochyby předchozí trestní minulost pachatele, jeho věk a v některých případech i jeho společenské postavení. V případě České republiky bylo právě prvopachatelství označeno v případě mediace jako hlavní sekundární okolnost.[52]

---

47 Např. opakované krádeže v obchodě, neozbrojený zloděj či padělatel (pozitivní vyjádření ze strany veřejnosti v tomto pořadí: 75 %, 66 % a 73 % respondentů). Viz GREENE, J. – DOBLE, J. *Attitudes Towards Crime and Punishment in Vermont: Public Opinion About an Experiment with Restorative Justice*. Washington, DC: American Psychological Association, 2000, s. 67.

48 V případě rodinných konferencí se hranice spokojenosti oběti se zapojením pohybovala okolo 90 % a obdobně tomu bylo i s dosaženým výsledkem. Srov. TOMÁŠEK, J. et al. Rodinné skupinové konference. In: *IKSP* [online]. Srpen 2019, s. 56 [cit. 2022-10-05]. Dostupné z: <http://www.ok.cz/iksp/p_stud.html>.

49 Pro srov. TOMÁŠEK, J. et al. *Uplatnění mediace v systému trestní justice I.*, s. 50.

50 Ibidem, s. 40–41.

51 TOMÁŠEK, J. – HÁKOVÁ, L. – KOSTELNÍKOVÁ, Z. *Probace a její efektivita pohledem pachatelů, veřejnosti a médií*, s. 72 a 85.

52 TOMÁŠEK, J. et al. *Uplatnění mediace v systému trestní justice I.*, s. 41.

## 3. Výzkum české veřejnosti

Těžištěm našeho výzkumu[53] byly dva blízce propojené jevy – obecná důvěra v koncept RJ a jednotlivé faktory, které mohou vstupovat do rozhodování o příznivosti k uplatnění RJ v jednotlivých konkrétních situacích. Toto rozšíření záběru výzkumu vyplývá z nezbytnosti vnímání těchto specifických faktorů, neboť veřejnost, potažmo laik jako konkrétní osoba nebude typicky vystaven situaci, v níž by měl rozhodovat o politicko-právním konceptu v jeho obecné rovině, ale naopak se bude nacházet v situaci velmi osobní a individuální, kdy bude muset např. posoudit, zda chce, aby v jeho konkrétním případě (kde vystupuje např. jako oběť) byla uplatněna RJ. Tento záměr je velmi úzce spojen s jedním ze základních principů RJ, jak byly vysvětleny výše – dobrovolnou participací stran. Pokud chceme prosazovat zapojení RJ v rámci trestní politiky, musíme nevyhnutelně zkoumat, zda je po takové změně společenská poptávka. A to nejen kvůli jistému pragmatismu zákonodárství, ale v případě RJ také kvůli jejímu následnému faktickému použití. Pokud totiž RJ vezmeme za svou jako současný koncept trestní politiky, musíme rovněž mít vysokou míru legitimity ze strany občanů-potenciálních adresátů. V opačném případě nemůžeme autoritativně RJ vynucovat a aplikovat ji proti vůli jejích subjektů a jít tak proti její podstatě – v takovém případě by se jednalo o vyprázdněný pojem, který by v praxi neměl žádný užitek a jen by RJ zdiskreditoval a zabránil jejímu dalšímu rozvoji v budoucnu.

Zjišťování těchto dat je tedy nezbytným předstupněm snah o uzákonění nebo o jiné prosazení RJ na systémové úrovni. S tímto cílem byl rovněž designován dotazník pro sběr kvantitativních dat právě ve směru postojů vůči RJ a jednotlivých faktorů pro její uplatnění. Celkový počet respondentů činil 505 osob, starších 18 let (bez horního věkového omezení). Sběr byl zajištěn metodou CAWI (on-line na Českém národním panelu). Reprezentativnosti vzorku bylo dosaženo prostřednictvím kvótního výběru dle pohlaví, věku, vzdělání, velikosti místa bydliště a kraje. Aby bylo dosaženo vysoké kvality dat, byla sběrem dat pověřena agentura STEM/MARK[54], naplňující měřítka kvality dle sdružení SIMAR, ESOMAR a ratingu MSP, která zajistila profesionalitu celého procesu a reprezentativnost vzorku. Získané údaje jsou proto reprezentativní pro statistické analýzy obyvatelstva České republiky (dle statistik ČSÚ).

### 3.1 Obecné postoje k RJ

Výsledky týkající se obecných postojů respondentů vůči RJ jsou vesměs příznivé – v otázce *„Měli byste k systému restorativní justice důvěru?“* vyjádřilo obecně pozitivní postoj vůči RJ 63 % respondentů (11 % zvolilo možnost *„Rozhodně ano“* a 52 % možnost *„Spíše ano“*), a negativní postoj vůči RJ projevilo 24 % osob (19 % možnost *„Spíše ne“* a 5 % možnost *„Rozhodně ne“*). Zbylé hlasy, tedy 13 %, tvoří možnost *„Nevím“*, která je vzhledem k formulaci otázky rovněž interpretačně zajímavá. Poměrně vysoký podíl odpovědí *„Nevím“* lze interpretovat mimo jiné nemožností se vymezit vůči konceptu RJ v jeho obecné rovině při nedostatku bezprostřední nebo alespoň zprostředkované zkušenosti subjektu (viz tabulka č. 1).

---

53 Výzkum byl zpracován autory dotazníkovým šetřením a následnou analýzou v rámci projektu specifického výzkumu Masarykovy univerzity MUNI/A/1524/2021.

54 Bližší informace dostupné na stránkách agentury STEM/MARK <https://www.stemmark.cz/proc-stemmark/>.

Tabulka č. 1

| Měli byste k systému restorativní justice důvěru? | Respondenti v abs. číslech | Relativní četnost | Pro/proti |
|---|---|---|---|
| Rozhodně ano | 56 | 11 % | 63 % |
| Spíše ano | 263 | 52 % | |
| Spíše ne | 96 | 19 % | 24 % |
| Rozhodně ne | 26 | 5 % | |
| Nevím | 64 | 13 % | |
| | N = 505 | | |

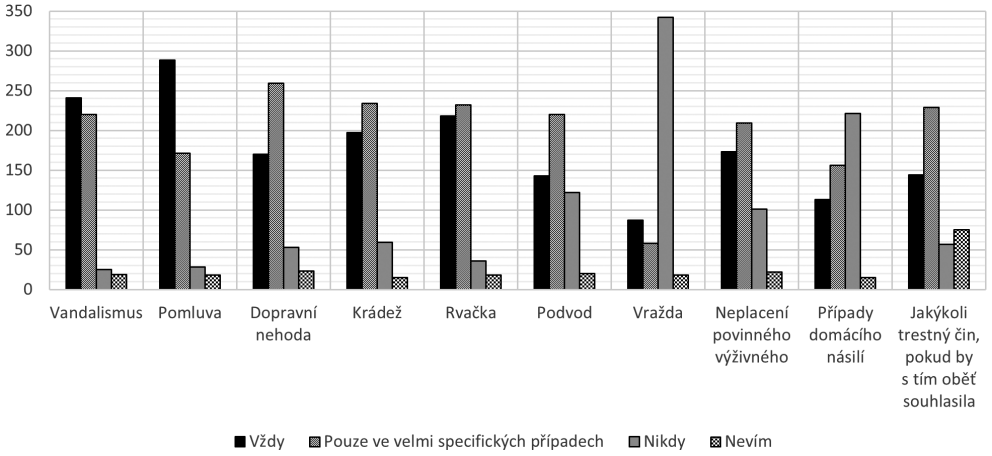
Podobně se výsledky profilovaly i u obecnějších otázek, dotazujících se přímo na postoj k RJ v nejširší rovině – v otázce *„Restorativní justice mimo jiné využívá způsob řešení trestné činnosti, který neprobíhá přímo před soudem. Jaký je Váš názor na tento způsob řešení trestné činnosti?“* se respondenti v 82 % vyjádřili pro alespoň částečné zapojení RJ v českém prostředí. Zajímavá je však v téže otázce i přibližná podobnost výsledků bezpodmínečného souhlasu i ostrého nesouhlasu (14 % a 12 %), která napovídá, že česká společnost není vyhraněná ani jedním směrem a spíše zaujímá střední cestu přijímající RJ za naplnění určitých podmínek. Na tomto základě lze dospět hned ke dvěma závěrům, a to o potřebnosti bližšího zkoumání oněch podmínek i opodstatněnosti osvětových kampaní pro bližší vysvětlení. Podobně se výsledky profilovaly také v závěrečné otázce *„Vzhledem ke všem předchozím otázkám, jak byste shrnul/a své pocity z tohoto dotazníku?“* (myšleno z uvádění RJ do praxe). V této otázce, která zároveň mapovala vývoj náhledu respondentů na RJ v průběhu odpovídání, se pro RJ v nějaké míře vyjádřilo 84 % respondentů, tedy procento se nepatrně zvýšilo oproti předchozí otázce, položené na začátku dotazníku.

## 3.2 Ideální situace pro použití RJ dle typu trestného činu

Jak již bylo výše uvedeno, ve výzkumech prováděných v zahraničí jsou patrné trendy toho, že v očích veřejnosti je RJ vhodnější pro řešení trestných činů s nižší vnímanou společenskou škodlivostí. Jakkoli se v tomto rozchází veřejnost s názory odborníků na RJ,[55] kteří se vesměs shodují na použití RJ ve věcech závažné trestné činnosti, lze opatrný postoj laické veřejnosti chápat a vysvětlovat právě obezřetností při zapojování nového konceptu, který si chtějí nejdříve „vyzkoušet“ na méně závažných věcech. Pro ověření aplikovatelnosti zahraničních závěrů pro české prostředí byla v dotazníkovém šetření zapojena maticová otázka právě k typologii trestných činů, v níž respondenti na škále vyjadřovali možnost uplatnění RJ (viz graf č. 1). Nutno dodat, že se však jedná o abstraktní a obecnou situaci, jež nepřihlíží k individuálním aspektům dané situace spáchání trestného činu, takže odpovědi je opět nutné brát s rezervou vůči možnosti poznání a hodnocení situace respondentem. Výsledky však ukazují, že podobně jako v zahraničí se i v České republice staví veřejnost negativně k zapojení RJ ve věcech závažné kriminality, zatímco u méně závažných TČ by se naopak mohlo jednat o favorizované řešení. Výsledky se pohybují u většiny typů TČ v hodnotách kolem 45 % pro využití RJ ve specifických případech.

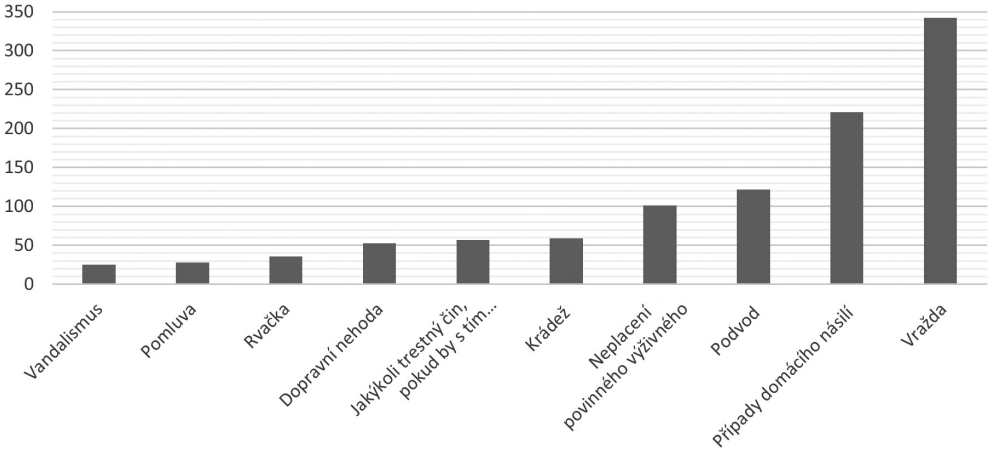
55 Pro české prostředí viz např. MASOPUST ŠACHOVÁ, P. *Restorativní přístupy při řešení trestné činnosti*, s. 30–32.

Graf č. 1. Přijatelnost RJ ve vybraných typech TČ




Pro srovnání a seřazení typů TČ dle příznivosti veřejnosti k zapojení RJ byly v následující tabulce (graf č. 2) typy TČ srovnány podle četnosti odpovědi *„Nikdy“*, tedy dle nejsilnějšího vymezení se v rámci škálových možností. Zde je více názorně vidět vztah vnímané společenské škodlivosti a náklonnosti k RJ – vražda s vysokou vnímanou závažností je pro drtivou většinu respondentů „nerestorovatelná“, zatímco vandalismus nebo pomluva,[56] které typicky mají nízkou vnímanou závažnost (např. proto, že nezasahují do fyzické integrity oběti a jejich kvantifikovatelná škoda bývá rovněž nižší) jsou pro RJ výrazně vhodnější.

Graf č. 2. Nesouhlas s RJ ve vybraných typech TČ



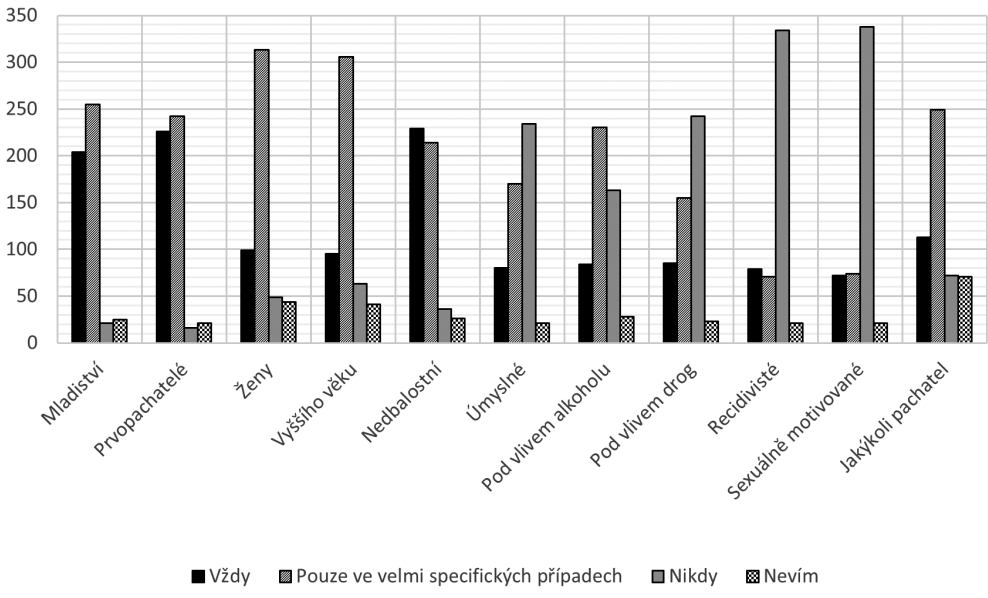

[56] Byly využity obecné termíny jako „vandalismus“ a „rvačka“ pro větší srozumitelnost s ohledem na skutečnost, že průměrný respondent není obeznámen s definicemi v trestním zákoníku a při vyplňování výzkumu by s nejvyšší pravděpodobností zákon nepoužil. Vandalismus jako pojem neurčitý byl schválně zařazen, jelikož je na hranici mezi přestupkem a trestným činem, což jej činí nejméně společensky škodlivým z čistě trestněprávního pohledu.

### 3.3 Ideální typ pachatele pro využití RJ

Druhým sledovaným faktorem, který může logicky zasáhnout do postoje vůči uplatnění RJ v daném případě, je osoba pachatele. Zákon sám vymezuje určité skupiny pachatelů, na něž se nahlíží obecně odlišně (mladiství pachatelé, pachatelé pod vlivem návykových látek, míra zavinění apod.), nejde však o jediné faktory, které vstupují do mysli oběti i veřejnosti a které mohou hrát v dané situaci roli. Dalšími významnými rysy jsou především demografické znaky – pohlaví a věk, ale k tomu i trestní minulost či motivy pachatele. Rovněž výše zmíněné zahraniční výzkumy ukazují, že tyto znaky mohou hrát významnou roli v pohledu veřejnosti – byť byly dosud zkoumány spíše jednotlivě a hloubkově než průřezově v obecné rovině.

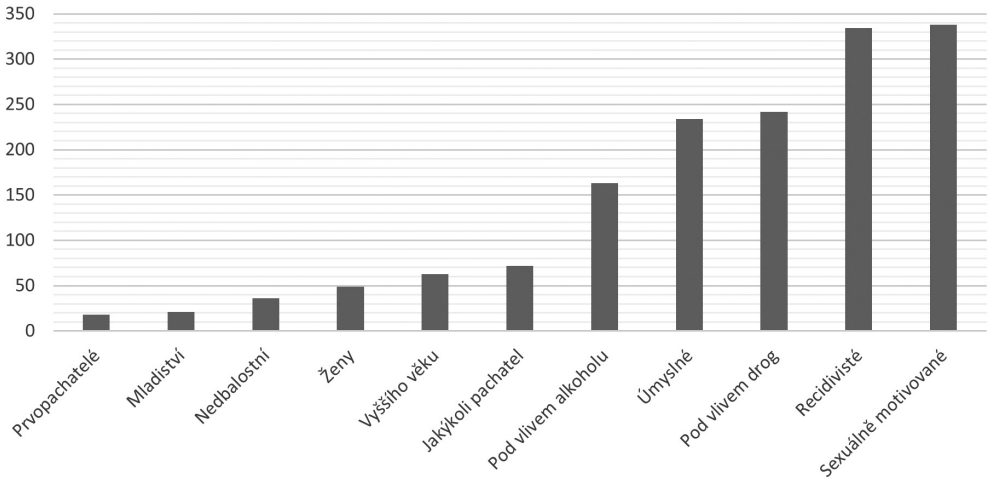
Výsledky v této kategorii byly již více rozvrstvené (viz graf č. 3), a to zejména ze dvou důvodů. Jedním je větší diverzita možností a jejich různorodost a s tím spojený problém srovnávání možností, druhým jejich kumulativní charakter. Zatímco v případě faktoru typu TČ nelze mluvit o jejich kumulaci (skutková podstata bude typicky jen jedna), typologických rysů může mít pachatel více zároveň, čímž opět dochází k poznávacímu omezení. Nejobecněji však lze výsledky opět vysvětlit odkazem na společenskou závažnost, byť v podstatně omezenější rovině, kterou je potenciální nebezpečnost pachatele pro společnost. Touto optikou je tedy logické, že např. pro pachatele-recidivisty si veřejnost RJ nepřeje, neboť vyžaduje „tvrdší“ trest, který pachateli primárně zabrání pokračovat v trestné činnosti. Naopak u těch pachatelů, u nichž je pravděpodobnost nápravy vyšší, je veřejnost k využití nástrojů RJ optimističtější.

Graf č. 3. Přijatelnost RJ u vybraných typů pachatelů



Po seřazení dle četnosti odpovědi *„Nikdy“* je opět patrný trend potvrzující hypotézu o vnímané škodlivosti a nebezpečnosti pachatele. S nadsázkou lze říci, že restorace je zcela vyloučena u pachatelů sexuálně motivovaných TČ a recidivistů, u nichž četnost odpovědi *„Nikdy“* přesáhla 50 %. Do skupiny nevhodné pro RJ se dále řadí pachatelé spáchavší trestný čin pod vlivem drog či alkoholu a pachatelé úmyslných trestných činů. Naopak u prvopachatelů a mladistvých pachatelů je společnost nakloněná uplatnění RJ, neboť věří v možnost jejich nápravy a perspektivu znovuzačlenění do společenského života. Zajímavý je především výsledek *„Jakýkoli pachatel, pokud by s tím oběť souhlasila“*, který se atypicky nachází v oblasti spíše příznivé RJ. To naznačuje, že veřejnost obecně nemá problém pokládat více kompetencí do rukou oběti (viz graf č. 4).

Graf č. 4. Nesouhlas s RJ u vybraných typů pachatelů




V rámci posuzování vlivu typu pachatele na příznivost k uplatnění RJ byly rovněž sledovány vlivy sebeidentifikace s některým ze znaků, tedy zda je respondent sám nositelem některého ze znaků. Lze totiž očekávat i jistý pragmatismus v myšlení respondentů či touhu si „přilepšit“ a přiklonit se k uplatnění RJ „sám na sebe“. Zajímavé byly především faktory věku a pohlaví, neboť se jedná o inherentní znaky respondenta, které zároveň nejsou v jeho moci ovlivnit.

V otázce věku se tento možný pragmatismus příliš neprojevil a významnější roli hrály obecné postoje těchto věkových skupin a s nimi asociované vlastnosti – příznivost ke změnám a dynamice u mladých lidí, a naproti tomu konzervatismus a uchování zaběhlých pořádků u osob vyššího věku. Přesto však respondenti ve věku do 30 let byli výrazněji nakloněni uplatnění RJ v případě mladistvých nežli v případě pachatelů vyššího věku – téměř o 20 %, zatímco u respondentů věku 60+ se výsledky pohybovaly přibližně podobně. Tyto rozdíly jsou však totožné u všech odpovědí a projevují právě zmíněnou náklonnost mladých, respektive nevůli starších osob, ke změnám a inovacím. Totéž lze říci o možnosti pachatelky-ženy, u nichž nedošlo k signifikantním rozdílům v odpovídání mužů a žen. Ačkoli respondentky uvedly obecně větší poměr pozitivních odpovědí, jedná se o odpovědi střední, tedy uplatnění RJ ve vybraných případech, které jsou zvoleny na úkor obou krajních možností, tedy vždy a nikdy.

Tabulka č. 2

Mladiství

| Možnosti | 18–29 | | 30–44 | | 45–59 | | 60+ | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| Vždy | 52,6 % | 40 | 47,5 % | 66 | 33,6 % | 43 | 34,0 % | 55 | |
| Pouze ve velmi specifických případech | 38,2 % | 29 | 42,4 % | 59 | 59,4 % | 76 | 56,2 % | 91 | |
| Nikdy | 5,3 % | 4 | 3,6 % | 5 | 3,9 % | 5 | 4,3 % | 7 | |
| Nevím | 3,9 % | 3 | 6,5 % | 9 | 3,1 % | 4 | 5,6 % | 9 | |
| N | | 76 | | 139 | | 128 | | 162 | 505 |

Pachatelé vyššího věku (50 a více let)

| Možnosti | 18–29 | | 30–44 | | 45–59 | | 60+ | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| Vždy | 26,3 % | 20 | 21,6 % | 30 | 15,6 % | 20 | 15,4 % | 25 | |
| Pouze ve velmi specifických případech | 48,7 % | 37 | 54,0 % | 75 | 63,3 % | 81 | 69,8 % | 113 | |
| Nikdy | 18,4 % | 14 | 11,5 % | 16 | 11,7 % | 15 | 11,1 % | 18 | |
| Nevím | 6,6 % | 5 | 12,9 % | 18 | 9,4 % | 12 | 3,7 % | 6 | |
| N | | 76 | | 139 | | 128 | | 162 | 505 |

Ženy

| Možnosti | Muži | | Ženy | | |
|---|---|---|---|---|---|
| Vždy | 20,6 % | 51 | 18,6 % | 48 | |
| Pouze ve velmi specifických případech | 57,1 % | 141 | 66,7 % | 172 | |
| Nikdy | 13,0 % | 32 | 6,6 % | 17 | |
| Nevím | 9,3 % | 23 | 8,1 % | 21 | |
| N | | 247 | | 258 | 505 |

## Diskuse a závěry

Z výzkumu vyplynulo, že základní náhled na trestání je v české společnosti obdobný jako v jiných zemích. Základní stanovisko vyplývající z mezinárodního srovnání, že společensky škodlivější činy jsou méně vhodné pro RJ, se ukázalo pravdivým i v případě České republiky. Co však lze shledat rozdílným oproti zjištěním v jiných státech,[57] je vnímání přitěžujících a polehčujících okolností rozhodujících o restorovatelnosti případu z pohledu českých občanů. Jmenovitě lze odkázat na trestní minulost pachatele, která u respondentů zaujímala vrchní příčky důležitosti ať už v případě recidivy, nebo prvopachatelství. Oproti tomu u aspektů zaměřených na sociální postavení pachatele typu pohlaví a věku (a případně konzumace alkoholu, jež je v českých podmínkách široce společensky akceptována) je výsledný názor mnohem více vyrovnaný. Z toho vyplývá, že existuje vnitřní

[57] Viz část 2. Současná realita restorativní justice.

hranice v pozici české společnosti vůči RJ, jejímž překročením nabývá společenský zájem na důležitosti, zatímco důraz na individuální zájmy postupně klesá. Není však pravdou, že RJ přestává být legitimním prostředkem řešení i závažnější kriminality, jak je občas prezentováno a jak by se z pouhých výsledných dat mohlo na první pohled zdát. Legitimita alternativních přístupů není vázána čistě na společenskou škodlivost, nýbrž i na jiné aspekty. Je však třeba mít na paměti, že poměry mezi všemi těmito faktory jsou relativní, což činí vytyčení konkrétních hranic složitější.

RJ hledá řešení, která balancují na pomezí celospolečenských a individuálních potřeb, z čehož ovšem plyne, že jakákoliv systematika restorativní práce nemůže vycházet čistě z jednoho krajního bodu, což by v současné době byla již zmiňovaná společenská škoda. Jak ukázaly zkušenosti ze zahraničí i prezentovaný výzkum, ona hranice, po jejímž překročení nabývají společenské zájmy dominance, je flexibilnější, vycházející z vícera aspektů, které je vhodné také zahrnout do úvah o užití alternativních postupů. Za zmínku v tomto ohledu nepochybně stojí výsledky týkající se restorovatelnosti jednotlivých trestných činů. Vycházelo-li by se z čistě společenské škodlivosti jednotlivých skutkových podstat, pak by výsledky měly být pouze dichotomické, kdy by respondenti rozhodovali, zda je daná skutková podstata vhodná pro RJ, či nikoliv. Toto se však nepotvrdilo. Právě naopak, ve většině případů měla velké zastání třetí, hodnotově neutrální možnost *„Pouze ve velmi specifických případech“*, která připouští RJ, ale odmítá, aby se jednalo o rozhodující okolnost (viz graf č. 1). Z toho vyplývá, že neexistuje pouze jeden rozhodující faktor, který by byl schopen předurčit, zda je případ vhodný k restoraci, nýbrž jde o konkurenci několika aspektů.

Dříve zmíněná kritika narovnání, a i odklonů obecně, vychází právě z předpokladu, že mohou být užity pouze pro méně závažné trestné činy. Z čistě společenského pohledu to nepochybně dává smysl, neboť to navazuje na základní dělení trestných činů na přečin a zločin. Ovšem z našeho výzkumu vyplývá, že nemalé procento respondentů by přenechalo rozhodnutí o užití RJ na oběti, případně že existence i jiných faktorů hraje roli při rozhodování o restorativním postupu. Nabízí se tak otázka, jak reagovat na situaci, ve které figuruje prvopachatel zločinu, se kterým má oběť zájem se setkat a dosáhnout dohody o náhradě škody (ne nepodobné současnému institutu narovnání). Z uvedeného vyplývá, že byť by šlo o zločin, a tedy společensky škodlivější jednání, stále by bylo možné dovodit legitimitu užití RJ.

Všechny prezentované výsledky jasně ukazují, že z pohledu české veřejnosti existují různé polohy mezi RJ a trestněprávním případem odvíjející se od kombinace přítomných okolností. Mohou nastat případy, u kterých bude výrazně převažovat ochota zkusit restorativní myšlenku (pro představu lze uvést případ prvopachatele, jež se dopustil vandalismu nebo pomluvy). Na opačné straně by stály případy zahrnující negativně nabité aspekty vůči restoraci (typicky by se jednalo o vraždu spáchanou recidivistou). Avšak nejpočetnější skupinu budou tvořit vždy případy zahrnující okolnosti, které nemají samy o sobě silně pro či proti restorativní náboj (jako příklad může sloužit případ rvačky iniciované starším mužem), nebo kombinující protichůdné aspekty (typicky by šlo o vandalismus dospělého recidivisty). Právě poslední skupina vede k zamyšlení, jaký vztah existuje v rámci takovéto konkurence.

Tyto základní vztahy popisuje v empirické části prezentovaná typologie skutečností rozhodných pro užití RJ, které se podílí na utváření stanoviska české veřejnosti. Jedná se však skutečně o pouhý základ, který je třeba blíže zkoumat, neboť, jak je patrné z tabulky č. 4, větší míru náklonnosti k restoraci bylo možno sledovat třeba i v případě

pachatelů-žen či osob staršího věku. Je otázkou, zda roli hrála představa o napravitelnosti takovýchto pachatelů oproti stereotypnímu obrazu pachatele-muže ve středních letech, nebo stereotyp, že takovýto typ pachatele se zásadně dopustí spíš společensky méně škodlivé kriminality. Společenská škodlivost samozřejmě je a bude významným faktorem v každém rozhodnutí. Z výše uvedeného však vyplývá, že se nejedná o faktor jediný, a je proto vhodné tomu uzpůsobit i ty instituty, které se hlásí k restorativní myšlence. Je zjevné, že takový přístup by nejenže neohrozil víru veřejnosti v právní řád, ale naopak by vyšel vstříc těm zájmům, které jsou momentálně nedostatečně reprezentovány.

Lze shrnout, že RJ nabízí nové konceptuální východisko pro trestní právo, čímž doplňuje a někdy i nahrazuje stávající retributivní přístup ke kriminalitě. Byť hodnoty vycházející z retribuce a restorace jsou mnohdy v protikladu, samotný vztah obou pohledů není nezbytně antagonistický. Existence restorativních postupů sama o sobě není překážkou standardního trestního řízení, nýbrž jejich pouhým doplněním. Ideálním stavem z hlediska RJ je vytvoření systému trestního práva, kde by převládala komplementarita restorace i retribuce, což by se projevilo i rozšířením možností neformálního zapojení jednotlivých stran trestního řízení, pokud by si dotyční takovou možnost zvolili. Byť samozřejmě nelze takovou volbu učinit u každého jednotlivého kroku trestního řízení, které mimo jiné vychází ze zásad oficiality a legality, cílem samotným je poskytnout možnost vyjádřit individuální zájmy, jimiž je nutné se zabývat v rámci rozhodnutí ve věci samé. Z toho plynoucí argument o vhodnosti většího zapojení veřejnosti naráží na obavy z nedostatku ochoty české společnosti aktivně se zapojit do restorativního procesu. Za účelem rozptýlení těchto obav byl proveden citovaný kvantitativní výzkum, ze kterého plyne, že většina veřejnosti je nakloněna nějaké formě RJ. Tato podpora ovšem není bezpodmínečná, preferované možnosti se týkaly navázání RJ na nějaký typ regulace, což odpovídá i zjištěné zahraniční zkušenosti. Společným prvkem pro každé zkoumání zaměřené na názor veřejnosti je vztah k společenské škodlivosti, kdy škodlivější jednání je přímo úměrné menší podpoře RJ. Nejedná se však o jediný aspekt a jak ukázala naše typologie, legitimita RJ vychází z vícera zdrojů, včetně osoby pachatele a oběti. Na tomto základě tak lze zpochybnit trend navazování trestní politiky čistě na prvek společenské škody, ale i obavy z negativní reakce veřejnosti vůči RJ.

730—742

# Virtuální realita a vlastnické právo

**Jana Soukupová***

Abstrakt: **Článek se zabývá otázkou, jaký vliv může mít vývoj na poli virtuální reality na chápání současných institutů autorského a občanského práva. Konkrétně se tento článek zaměřuje na problematiku vlastnictví v kontextu virtuálních světů a virtuální reality. Virtuální realita je technologie, která v posledních letech vzbuzuje velký zájem investorů a čím dál tím více se mluví o možnostech vytvoření tzv. metaverza. Přestože úvahy nad právní povahou nehmotných digitálních předmětů nejsou novým tématem, právě aktuální technologický vývoj s vidinou vytvoření metaverza může představovat nový podnět pro řešení těchto otázek. Autorka se v první části článku zaměřuje na společenský význam technologie virtuální reality včetně jejího odlišení od současných možností virtuálních světů. Následně je v článku rozebírán aktuální koncepční pohled na právní povahu digitálních předmětů a starší soudní rozhodnutí týkající se virtuálních předmětů. Současně se článek zaměřuje na existující instituty občanského práva a zkoumá, zda vliv této technologie může mít vliv na jejich redefinici nebo na vznik institutů nových. V tomto směru tak navazuje na literaturu zabývající se virtuálním vlastnictvím, i když s tímto pojmem sám o sobě nepracuje.**

Klíčová slova: **virtuální realita, vlastnictví, metaverzum, vlastnické právo, virtuální vlastnictví**

## Úvod

Technologie virtuální reality stále více získává na významu. V současné době se uvažuje o jejím využití například ve zdravotnictví, v armádě, ve školství nebo pro účely léčby posttraumatické stresové poruchy.[1] Obdobně technologie nabízí možnosti pro to, aby se setkávání a interakce lidí v rámci kyberprostoru posunuly zase o krok dále. To s sebou přináší celou řadu společenských výzev včetně výzev právních. Samotné setkávání a interakce lidí v kyberprostoru přitom není žádným novým jevem. Je to ale stále jevem, který naráží na limity současného práva a který otevírá různé právní otázky. Jednou z nich je také téma týkající se tzv. virtuálního vlastnictví (z angl. *virtual property*) – tedy problematika potenciálního vlastnického práva uživatelů k různým digitálním předmětům (které bývají za virtuální vlastnictví označovány),[2] jako jsou například předměty ve videohrách, účty na sociálních sítích či různá kryptoaktiva.[3] Přestože se koncept virtuálního vlastnictví v právní literatuře objevuje již řadu let, stále není jednotně uchopen a jeho samotná podstata není přijímána kladně.[4] I proto je potřeba zkoumat práva k digitálním předmětům v kyberprostoru bez ohledu na tento koncept a jeho dosavadní vývoj.[5]

* JUDr. Jana Soukupová. Interní doktorandka v Centru práva, technologií a digitalizace Právnické fakulty Univerzity Karlovy. E-mail: soukupovaj@prf.cuni.cz. ORCID: https://orcid.org/0000-0003-1181-6323. Tento článek vznikl za podpory projektu č. TL05000760 Technologické agentury ČR v rámci Programu ÉTA s názvem *Právní aspekty rozšířené a virtuální reality*.

1 5 Exciting Uses for Virtual Reality. In: *fdmgroup.com* [online]. 10. 4. 2020 [cit. 2022-08-28]. Dostupné z: <https://www.fdmgroup.com/5-exciting-uses-for-virtual-reality/>.

2 V rámci článku budou výrazy jako digitální předmět a virtuální předmět používány jako synonyma pro ten samý jev.

3 K pojmu virtuálního vlastnictví například FAIRFIELD, Joshua. Virtual Property. *Boston University Law Review*. 2005, Vol. 85.

4 Více o kritice konceptu virtuálního vlastnictví viz SOUKUPOVÁ, Jana. Virtuální vlastnictví: problémy spojené s přechodem do virtuálního prostředí z pohledu práva a kritika dosavadního přístupu. *Právník*. 2022, roč. 161, č. 2, s. 112–125.

5 Ibidem, s. 125.

Rozvoj a investice do virtuální reality totiž mají potenciál výše uvedenou problematiku znovu otevřít a připomenout důležitost otázky práv uživatelů či jiných subjektů k digitálním předmětům. V souvislosti s virtuální realitou se v poslední době nejvíce skloňuje koncept tzv. metaverza (angl. *metaverse*). Ten se dá zjednodušeně popsat jako imerzivní virtuální svět, který umožnuje lidem interagovat skrze jejich avatary.[6] Koncept je navíc často spojován s decentralizací a kryptoaktivy.[7] Přestože koncept metaverza jako takový není nový[8], v poslední době se z něj stává miliardový byznys, který přitahuje velké technologické hráče jako Facebook (Meta), Microsoft nebo Apple.[9] Zároveň i přes veškerou pozornost a investice není v současné době jasné, zda nějaké metaverzum vůbec vznikne a jak bude vypadat. I tak vývoj na poli virtuální reality otevírá některé právní otázky související například s otázkou vlastnictví, ochrany osobních údajů nebo se soutěžním právem či odpovědností (veřejno- i soukromoprávní).[10]

Tento článek se primárně zaměřuje na problematiku vlastnictví, neboť virtuální realita a její možnosti (ať už spojené s metaverzem, či nikoliv) mají potenciál navázat na již starší problém s konceptem tzv. virtuálního vlastnictví. Konkrétně se zaměřuje na to, jak technologický vývoj spojený s virtuální realitou ovlivňuje, respektive může ovlivnit současný pohled na vlastnické právo, který je stále v predominantní míře určován doktrínami starými mnoho desítek let. Při analýze této otázky je věnována pozornost zejména tomu, jak koncept vlastnictví (respektive vlastnického práva) může fungovat ve virtuální realitě včetně jejího dalšího vývoje v souvislosti s metaverzem. Článek v tomto ohledu aplikuje české právo, které na rozdíl od jiných právních řádů rozlišuje věci hmotné a nehmotné. Okrajově se článek zabývá otázkou, zda je virtuální realita odlišná od současných možností digitálního světa a kdo by v ní mohl být subjektem a objektem vlastnického práva. Článek se naopak nezaměřuje na problematiku mezinárodního práva soukromého.

## 1. Virtuální realita, metaverzum a práva k virtuálním předmětům

Jak již bylo zmíněno v úvodu, otázka vlastnictví určitých digitálních předmětů není v právu úplně novým tématem. Jako první je tedy potřeba se vypořádat s tím, co nového vlastně virtuální realita přináší oproti současnému kyberprostoru a co by v ní vůbec mohlo být předmětem vlastnického práva, respektive kdo by tyto věci vlastnil.

Již v dnešní době existují platformy, které nejsou představám o metaverzu příliš vzdálené. Nejznámějším příkladem je dnes již notorický známý Second Life, který uživatelům nabízí možnost paralelního života v online prostředí, v rámci kterého uživatelé mohou interagovat, setkávat se nebo si například pořizovat virtuální pozemky. Obdobně dnes funguje i Roblox, který svým uživatelům umožnuje vytvářet vlastní hry, sdílet je a interagovat s jinými uživateli. Možnost „nakoupit" si herní předměty je společná i celé řadě

6 EUROPEAN PARLIAMENTARY RESEARCH SERVICE. *Metaverse – Opportunities, Risks and Policy Implications* [online]. Červen 2022 [cit. 2022-08-10], s. 1. Dostupné z: <https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2022/733557/EPRS_BRI(2022)733557_EN.pdf>.

7 Ibidem.

8 Pojem byl poprvé použit v roce 1992 Nealem Stephensonem v jeho knize *Snow Crash*, viz JOSHI, Shamani. What Is the Metaverse? An Explanation for People Who Don't Get It. In: *Vice* [online]. 15. 3. 2022 [cit. 2022-08-10]. Dostupné z: <https://www.vice.com/en/article/93bmyv/what-is-the-metaverse-internet-technology-vr>.

9 Ibidem.

10 EUROPEAN PARLIAMENTARY RESEARCH SERVICE. *Metaverse – Opportunities, Risks and Policy Implications*, s. 1.

dalších her a v dnešní době existuje velké množství online tržišť, kde hráči mohou s takovými předměty i obchodovat mezi sebou. Stejně tak online světy počítačových her, které umožnují hromadné setkávání hráčů, jejich vzájemnou interakci nebo například vytváření nových předmětů, nejsou novým fenoménem. Přestože se tedy myšlenka metaverza v poslední době objevuje čím dál častěji, jeho základ založený na interakci lidí v kyberprostoru není zdaleka ničím novým.

Vyvstává tedy otázka, co nám virtuální realita přináší nového a zda je schopna možnosti vnímání a prožitků uvnitř online světa posunout ještě dále a přinést tak nové impulzy i pro klasická schémata současného práva.

Hlavním prvkem virtuální reality, který ji odlišuje od současného kyberprostoru, je samotný prožitek uživatele. Tento prožitek má být primárně pozitivní, avšak ne nutně. Jedním z problémů virtuální reality je kupř. její vliv na psychiku člověka i možné (v aktuálním diskurzu přítomné) fyzické vedlejší účinky.[11] Dlouhodobý pobyt ve virtuální realitě, v rámci nějž jedinci nic nehrozí, může mít vliv na schopnosti lidí adekvátně reagovat na různé hrozby reálného světa.[12]

Na druhou stranu, virtuální realita je v současné době testována pro účely léčby celé řady onemocnění, jako je například schizofrenie nebo úzkostné poruchy.[13] Zdá se totiž, že její imerzivní povaha nabízí lepší osobní prožitek i zapojení v rámci léčby.[14] Stejně tak se objevují projekty, které mají za cíl celou zkušenost posouvat dále i skrze fyzické prožitky.[15] Z toho je patrné, že díky prožitkům v rámci virtuálního prostředí se může v budoucnosti přiblížit prožitkům v rámci skutečného světa. Virtuální realita by se tím z hlediska svého fungování více přiblížila fyzickému světu. To by mohlo do určité míry narušit majoritní představu, že virtuální světy jsou nehmotné. Pokud by totiž docházelo i k fyzickým prožitkům, navíc v rámci světa, který umožnuje volnou dispozici se svými zdroji, bylo by teoreticky možné uvažovat o tom, že věci v takovém světě již nejsou nehmotnými předměty. Zmíněné fyzické prožitky by totiž mohly vést k tomu, že tyto předměty budou spíše věcmi hmotnými.

Když se pak posuneme k metaverzu, otevírá se nám možnost jakéhosi paralelního světa, existujícího vedle toho reálného. V současné době není zcela jasné, jak by takový svět fungoval, ani zdali by byl pouze jeden nebo by současně existovalo několik platforem, které by tuto službu nabízely. V rámci některých úvah se mluví o tom, že by existovalo více platforem, které by byly propojeny. Na technické úrovni nejde ovšem o nic jiného než o kód založený na datech, v jehož prostředí budou veškeré prvky a předměty uměle vytvořené.[16]

---

11 NWANERI, Crystal. Starting up in Virtual Reality: Examining Virtual Reality as a Space for Innovation. In: *Research Handbook on the Law of Virtual and Augmented Reality* [online]. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2018, [cit. 2022-08-31], s. 53–56.

12 Ibidem.

13 BELL, Imogen H. – NICHOLAS, Jennifer – ALVAREZ-JIMENEZ, Mario – THOMPSON, Andrew – VALMAGGIA, Lucia. Virtual Reality as a Clinical Tool in Mental Health Research and Practice. *Dialogues in Clinical Neuroscience*. 2020, Vol. 22, No. 2 [cit. 2022-08-28]. Dostupné z: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC7366939/>.

14 Ibidem.

15 SCHWARTZ, Gadi. Inside the Metaverse: What Does the Future of Virtual Reality Feel Like? In: *YouTube* [online] 3. 8. 2022 [cit. 2022-08-28]. Dostupné z: <https://www.youtube.com/watch?v=5pfjBHlYYOQ>. GOOSSENS, Sophie. *Digital Ownership, the Birth of a New Concept* [online]. 12. 11. 2021 [cit. 2022-08-25]. Dostupné z: <https://www.reedsmith.com/en/perspectives/2021/11/digital-ownership-the-birth-of-a-new-concept>.

16 Ibidem.

Jak bylo zmíněno výše, koncepce metaverza přináší vizi toho, že by se náš život mohl skutečně paralelně odehrávat ve virtuální realitě. To s sebou nese – kromě mnoha jiných – i otázku, kdo bude mít práva k veškerým zdrojům v rámci takového světa a jaký význam tyto zdroje budou pro různé subjekty mít z hlediska vlastnictví, držby či různých dispozic. Tato otázka přitom není úplně zanedbatelná. V dnešní době jsou uživatelé různých online platforem limitováni licencemi. Platformy i přesto různé digitální předměty většinou nabízí ke koupi, ač se reálně jedná o licencování. Tento trend lze vysvětlit i tím, že díky tomu uživatelé získávají představu o vlastnictví, jež pak v jejich očích zvyšuje hodnotu virtuálních předmětů, do kterých investují.[17]

Zájem o práva k virtuálním předmětům v rámci metaverza přitom nebude existovat pouze na úrovni provozovatele platformy a jejích uživatelů. Vzhledem k masivnímu komerčnímu potenciálu metaverza totiž mají zájem i další subjekty, například různé podnikatelské entity, které by virtuální prostor používaly pro svoji prezentaci či pro „prodej" svého vlastního zboží. V Číně například již více než 1 500 společností zažádalo o registraci ochranných známek souvisejících s metaverzem.[18] Zájem je patrný i v oblasti investic do virtuálních nemovitostí. V rámci platformy Sandbox například došlo k prodeji virtuálního pozemku jednomu z uživatelů za více než 3 miliony dolarů.[19]

Klíčovým problémem se proto pro řadu aktérů stává, že ten, kdo by takovou platformu spravoval, by nad ní měl také kontrolu a určoval by, co svým uživatelům nebo obchodním partnerům umožní.[20] Online prostředí Second Life nebo Roblox je primárně regulováno vývojáři a možnosti uživatelů jsou zde významně omezené. Tato práva pak navíc provozovatelům dávají monopol nad veškerými zdroji v online světě.[21] Pokud by existovala platforma pouze jedna, existuje zde nadto riziko, že by veškeré zdroje v rámci takového světa patřily jejímu provozovateli a ten by měl jednostrannou možnost upravit (tj. omezit, přidělit či odejmout) práva k veškerým zdrojům v rámci tohoto světa. To má své konotace i z hlediska soutěžního práva, neboť možnost upravit fungování metaverza by se mohla ocitnout v rukou pouze několika velkých technologických společností, které by mohly platformu navrhnout tak, aby co nejvíce zvýhodňovala jejich obchodní model, čímž by omezovaly možnosti jak spotřebitelů, tak ostatních soutěžitelů.[22]

## 2. Současný právní rámec pro vlastnictví ve virtuální realitě

Prostředí online světů je nejvíce spojováno s právem duševního vlastnictví a občanským právem. Z praxe vyplývá, že aplikace práva duševního vlastnictví v rámci různých online platforem dominuje a provozovatelé jím chrání svoje nehmotné statky obchodními a licenčními podmínkami. Naopak úvahy o aplikaci vlastnických práv se objevují spíše v rámci právní literatury. Je proto otázkou, do jaké míry je vůbec aplikace klasického věcněprávního institutu, tj. vlastnického práva coby majetkového práva s absolutním účinkem, nutná a zdali současný model ochrany založený na právu duševního vlastnictví, případně

17 Ibidem.
18 EUROPEAN PARLIAMENTARY RESEARCH SERVICE. *Metaverse – Opportunities, Risks and Policy Implications*, s. 3–4.
19 Ibidem.
20 Ibidem, s. 8.
21 GOOSSENS, Sophie. *Digital Ownership, the Birth of a New Concept*.
22 Srov. EUROPEAN PARLIAMENTARY RESEARCH SERVICE. *Metaverse – Opportunities, Risks and Policy Implications*, s. 3.

na ochraně proti nekalé soutěži, není dostačující a vlastně i přiléhavější prostředí online světů. Existuje názor, že řešení práv mezi jednotlivými subjekty skrze právo obligační je v současné době ideálním řešením, neboť nabízí flexibilitu upravit veškeré právní vztahy na míru dané platformy, videohry či virtuálního světa.[23] Stejně tak je otázkou, zdali vlastnické právo a práva plynoucí z duševního vlastnictví mohou koexistovat a poskytovat určitou ochranu virtuálním předmětům, jen v rozdílné míře a v rozdílných případech.

Otázka, již si klademe, je, zda je současná koncepce vlastnického práva (s jeho přímostí, výlučností, elasticitou, úplností, jednotností, persistencí a nepromlčitelností) připravena na digitální svět a zda by byl model, v jehož rámci by uživatelé měli vlastnická práva k digitálním předmětům, vůbec funkční a tedy žádoucí. Tato debata je přitom vysoce aktuální. Spojené království například v současné době řeší možnou reformu svého vlastnického práva vytvořením nového institutu, který by odpovídal současným technologickým trendům, zejména digitálním aktivům.[24]

Vztah vlastnického práva a digitálních předmětů je nicméně komplikován hned několika faktory. Prvním je rozdílná povaha různých virtuálních předmětů. Kryptoaktiva jsou vzhledem ke své povaze chráněna jiným právním rámcem než například herní předměty. Dalším důležitým faktorem je také to, že pojetí toho, co je, či není věcí, se liší napříč různými právními řády a ne každý právní řád zná koncept věcí nehmotných či umožňuje určitou míru flexibility při aplikaci na čistě nehmotné digitální předměty.[25] V tomto kontextu se mluví o tzv. *res digitales*, které nezapadají do tradičního pojetí věcí nehmotných coby práv a u kterých není jasné, zda k nim mohou existovat vlastnická práva.[26]

Jiným problémem jsou dispozice s nehmotným předmětem. Vlastnické právo vychází z premisy právního panství nad věcí a počítá s možností široké (té nejširší) dispozice s předmětem, tj. premisy, která byla intelektuálně koncipována tak, aby odpovídala reálnému fyzickému světu, neboť v něm čerpala svůj předobraz.[27] U digitálních předmětů je ovšem běžné, že dispozice s nimi je v rámci digitálních světů značně omezena provozovateli platforem. Vnucuje se proto otázka, zda v případě absence možnosti s věcí disponovat ze strany uživatelů je vůbec možné mluvit o vlastnictví, pokud uživatelé žádné faktické ani právní panství nad těmito předměty nemají. Ostatně není jisté, zda by například obligatorní požadavek na provozovatele online platforem, aby nakládání s digitálními předměty umožňovali, byl přiměřený a ku prospěchu věci. I samotné legislativní vymezení takového požadavku by bylo poměrně složité, neboť se v rámci kyberprostoru vyskytuje velké množství digitálních předmětů, přičemž ne všechny tyto předměty mají jako primární funkci nějakým způsobem sloužit uživatelům, respektive samotní uživatelé nepotřebují mít žádná oprávnění disponovat se všemi z nich.[28]

---

23 Srov. CIFRINO, Christopher J. Virtual Property, Virtual Rights: Why Contract Law, Not Property Law, Must Be the Governing Paradigm in the Law of Virtual Worlds. *Boston College Law Review*. 2014, Vol. 55, Iss. 1, s. 244.

24 Podrobná studie viz LAW COMMISSION. *Digital Assets: A Constultation Paper* [online]. 28. 7. 2022 [cit. 2023-04-25]. Dostupné z: <https://s3-eu-west-2.amazonaws.com/lawcom-prod-storage-11jsxou24uy7q/uploads/2022/07/Digital-Assets-Consultation-Paper-Law-Commission-1.pdf>.

25 ALLEN, Jason G. – RAUCHS, Michel – BLANDIN, Apolline – BEAR, Keith. *Legal and Regulatory Considerations for Digital Assets* [online]. [cit. 2022-08-27]. Dostupné z: <https://www.jbs.cam.ac.uk/wp-content/uploads/2020/10/2020-ccaf-legal-regulatory-considerations-report.pdf>, s. 20.

26 Ibidem, s. 25.

27 Ibidem, s. 23.

28 SOUKUPOVÁ, Jana. *Virtuální vlastnictví: problémy spojené s přechodem do virtuálního prostředí z pohledu práva a kritika dosavadního přístupu*, s. 122.

Celá problematika má následně tendenci sklouzávat z roviny právněteoretické do roviny ryze regulační. Setkáme se s legitimním názorem, že adaptovaný a extenzivní výklad současného institutu vlastnictví tak, aby byl aplikován na digitální předměty, není tou správnou cestou. Naopak by mnohem lépe na digitální svět fungoval nový systém založený na výlučné *kontrole* nad digitálními předměty. Tedy systém navržený tak, aby odpovídal digitálnímu prostředí a fungování různých platforem.[29] S tímto lze do značné míry souhlasit. Virtuální světy jsou založeny v první řadě na kódu, datech a nejrůznějších audiovizuálních prvcích. Komplexnost těchto světů by si tak skutečně zasloužila v první řadě právní úpravu, jež by vhodněji uchopila koncept jejich fungování, namísto snahy aplikovat na ně současné tradiční instituty pomocí poněkud násilné analogie.

## 2.1 Virtuální předměty, digitální aktiva a další nehmotné statky jako věc

Jak bylo zmíněno, různé právní řády mají navíc rozdílné koncepce toho, co může být předmětem vlastnického práva (věc v právním smyslu), a problémem bývá samotný fakt, že ne každý právní řád pracuje s pojmem nehmotných věcí. V rámci těchto právních řádů pak dochází ke snahám pojem věcí hmotných aplikovat na různé nehmotné statky v rámci kyberprostoru. Příkladem jsou nedávná rozhodnutí hned tří zahraničních soudů[30], které řešily, zda bitcoin je věcí hmotnou. Bitcoiny a jiná kryptoaktiva se od videoherních předmětů liší zejména v tom, že na ně nedopadá autorskoprávní ochrana. Problémem tak pro tyto zahraniční právní řády bývá spíše jejich nehmotná povaha.

Ve výše zmíněných případech dva soudy[31] řešily, zda bitcoin může být předmětem vlastnického práva dle *common law*, třetí soud se touto otázkou zabýval z pohledu japonského práva. První dva zmiňované soudy došly k závěru, že bitcoin je předmětem vlastnického práva, a to i přes jeho nehmotnou povahu, neboť vlastnit lze i věci nehmotné (koncept jinak blízký našemu aktuálnímu vnímání vlastnického práva). Minimálně tedy v zemích *common law* je možné najít judikatorní závěr, který nahrává tomu, že některé virtuální předměty (v tomto případě kryptoaktiva) mohou být předmětem vlastnického práva.

Japonský případ, který se týkal společnosti Mt. Gox, jíž byly odcizeny bitcoiny a která se následně dostala do insolvence, se od zbylých dvou rozhodnutí liší. V daném případě došlo k tomu, že jeden z klientů společnosti ji zažaloval o náhradu škody, přičemž jeho hlavním argumentem bylo, že byl vlastníkem odcizených bitcoinů. I japonský soud musel vyřešit, zda je možné dle japonského občanského zákoníku vlastnit bitcoin.[32] Japonský občanský zákoník přitom patří k těm, které znají pouze hmotné věci.[33] Žalobce tedy musel prokázat, že bitcoin je hmotnou věcí. Hlavním argumentem z jeho strany bylo, že bitcoiny se nacházejí na počítači a že vlastník nad nimi může vykonávat faktickou kontrolu. Soud tento argument odmítnul. Soud totiž primárně zkoumal, co představuje *ledger*, pod nímž je zapsána částka, která držiteli bitcoinu náleží.

---

29 Srov. ALLEN, Jason G. – RAUCHS, Michel – BLANDIN, Apolline – BEAR, Keith. *Legal and Regulatory Considerations for Digital Assets*, s. 25.

30 Konkrétně se jednalo o rozhodnutí japonského soudu ve věci *Mt. Gox*, anglického soudu ve věci *AA v Persons Unknown* a rozhodnutí singapurského ICC ve věci *B2C2 Ltd v Quoine Pte Ltd*.

31 High Court of England a ICC v Singapuru.

32 GULLIFER, Louise. *English Translation of the Mt Gox Judgment on the Legal Status of Bitcoin Prepared by the Digital Assets Project* [online]. 11. 2. 2019 [cit. 2022-08-20]. Dostupné z: <https://www.law.ox.ac.uk/business-law-blog/blog/2019/02/english-translation-mt-gox-judgment-legal-status-bitcoin-prepared>.

33 Ibidem.

Zajímavé na japonském případu je ovšem to, že se soud zabýval i otázkou kontroly, přičemž došel k závěru, že nad bitcoinem kontrola nemůže být fakticky vykonávána. Soud se zde zaměřil na proces *miningu*, do kterého vstupuje třetí osoba a držitel klíče tak nevykovává faktickou kontrolu nad bitcoinem.[34] Argument tedy stojí na tom, že samotné držení klíče ještě neznamená výlučnou kontrolu. Tento závěr přitom ponechává velké pole pro další debatu nad tím, co přesně představuje kontrolu.[35] Detailní posuzování všech mezikroků, které v rámci kyberprostoru existují, ovšem bude stále častější a koncepce kontroly tak bude v budoucnu stále víc podrobována zkoumání ze strany soudů.

### 2.1.1 Předměty ve virtuální realitě jako věc dle českého práva

České právo po rekodifikaci přijalo širokou koncepci věci a pojem věci nehmotné je v občanském zákoníku definován. Tím pro české právo odpadá ta část problému, která stojí na analogii virtuálních předmětů s těmi, které existují v reálném světě. Je tedy možné rovnou přejít k otázce, zda by virtuální předměty v rámci virtuální reality mohly být považovány za věc dle českého práva a zda taková klasifikace může existovat paralelně vedle autorskoprávní ochrany a jejích institutů. Tento souběh totiž někteří autoři vylučují.[36] Předměty ve virtuální realitě ale budou v naprosté většině podléhat právě ochraně autorským právem.

Aby virtuální předměty ve virtuální realitě mohly být považovány za nehmotnou věc, musí v první řadě naplnit požadavky § 489 občanského zákoníku. Musí se tedy jednat o předměty, které jsou rozdílné od osoby a které slouží potřebě lidí. Právě podmínka rozdílnosti od osoby zde naráží na tradiční pojetí autorského díla coby externalizace lidské osoby, u kterého úplné oddělení od osoby není možné.[37] Myšlenka širokého pojetí věci v občanském zákoníku se ovšem toto pojetí snaží překonat[38] a je možné se nově setkat s názory, že souběh klasifikace jednoho předmětu jako autorského díla i věci je možný.[39] K tomuto závěru je nutné se přiklonit, neboť je nejenom v souladu s širokým pojetím věci, ale také mnohem více odpovídá dnešní technologické realitě (a to zejména v případě databází, softwaru nebo autorských děl jako jsou 3D modely, které často vznikají na zakázku, ve velkých týmech a na již dostupných datech). Tato samotná klasifikace navíc nutně neznamená, že na vše, co je považováno za věc, dopadají ustanovení o věcných právech, jak bude rozebráno níže.[40]

---

34 Ibidem.

35 Ibidem.

36 Například LEŠKA, Rudolf. In: POLČÁK, Radim. *Autorský zákon: praktický komentář s judikaturou: podle stavu k 1. dubnu 2020*. Praha: Leges, 2020, s. 246, nebo TELEC, Ivo – TŮMA, Pavel. § 2 [Autorské dílo]. In: TELEC, Ivo – TŮMA, Pavel. *Autorský zákon*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 38, marg. č. 25.

37 KOUKAL, Pavel. § 489 [Pojem věci v právním smyslu]. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1730, marg. č. 4.

38 Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (konsolidovaná verze) [online]. [cit. 2023-04-25]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>, s. 117, 252, 253.

39 Viz KOUKAL, Pavel. § 496 [Věci hmotné a nehmotné]. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání, s. 1531, marg. č. 23, nebo SVOBODA, Karel. § 496. In: ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanský zákoník: Komentář, Svazek I, (§ 1–654)*. [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2023-04-25]. ASPI_ID KO89_a2012CZ. Dostupné z: <www.aspi.cz>.

40 TÉGL, Petr. § 489. In: MELZER, Filip – TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek III, § 419–653*. Praha: Leges, 2014, s. 198.

Občanský zákoník za nehmotné věci považuje práva, jejichž povaha to připouští, a jiné věci bez hmotné podstaty.[41] Jinými věcmi bez hmotné podstaty jsou pak ty, které mají pro člověka určitou hodnotu, jsou užitečné a nespadají ani do kategorie práv, ani věcí hmotných.[42] Zde se nabízí zejména otázka toho, co přesně by za nehmotné věci bylo považováno. Zejména zda by jimi bylo právě právo (pramenící zejména ze smlouvy s provozovatelem platformy či vývojářem) nebo virtuální předmět samotný.

Napříč literaturou se lze setkat s názorem, že různé digitální nehmotné jevy jsou považovány za věc, jedná se zejména o doménová jména, software, data nebo databáze.[43] V případě doménových jmen stojí tento názor na argumentu, že vzhledem k jejich povaze u nich absentují výlučná práva a nehmotnou věcí jsou v jejich případě tedy samotná práva k nim jakožto nehmotným statkům.[44] Naopak u herních předmětů existuje názor, že věcí je závazek provozovatele ze smlouvy vůči uživateli.[45] Česká právní úprava zde tedy naráží na určitou komplikovanost definice nehmotných věcí, která může vést k větvení toho, co vše je nehmotnou věcí. V konečném efektu by se totiž dalo tvrdit, že věcí bude jak předmět samotný (například virtuální meč ve virtuální realitě), tak i závazek provozovatele vůči uživateli.

V případě věcí nehmotných pak existují rozdíly, když dojde na aplikaci vlastnického práva.[46] Občanský zákoník zde zavedl poněkud problematickou konstrukci v § 979, podle které se ustanovení o věcných právech použijí na věci hmotné i nehmotné, ale na práva jenom pokud to připouští jejich povaha a neplyne-li ze zákona něco jiného. Toto ustanovení je přitom kritizováno zejména proto, že staví nehmotné věci, které nejsou právy, na stejnou úroveň jako věci hmotné, přestože správně by věcněprávní ustanovení neměla dopadat ani na jednu z těchto kategorií.[47] Z tohoto důvodu se někteří autoři přiklánějí k tomu, že věcem nehmotným z jejich povahy v českém občanském právu nenáleží absolutní věcněprávní ochrana jako věcem hmotným.[48] S tímto závěrem je nutné souhlasit, neboť s věcmi nehmotnými zkrátka nelze disponovat takovým způsobem jako s věcmi hmotnými. Je ovšem otázkou, do jaké míry je toto možné aplikovat na virtuální předměty v momentě, kdy by se svět virtuální reality přibližoval svým pojetím světu reálnému, a to zejména pokud by se provozovatel rozhodl uživatelům v rámci takového světa ponechat veškerou možnou dispozici a nijak by uživatele nelimitoval. V takovém momentě se totiž dispozice s těmito předměty více přiblíží dispozici s věcmi hmotnými a bylo by možné uvažovat o aplikaci věcněprávních ustanovení.

Z výše uvedeného vyplývá, že z hlediska práva tedy může docházet k tomu, že i přesto, že by virtuální předměty chráněné autorským právem byly považovány za věc, vzhledem

41 § 496 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

42 HUBKOVÁ, Pavlína. § 496 [Věci hmotné a nehmotné]. In: PETROV, Jan – VÝTISK, Michal – BERAN, Vladimír a kol. *Občanský zákoník*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, marg. č. 8.

43 KOUKAL, Pavel. § 496 [Věci hmotné a nehmotné], s. 1531, marg. č. 20–22; PETROV, Jan. § 979 [Věcná práva. Použitelnost ustanovení hlavy II.]. In: PETROV, Jan – VÝTISK, Michal – BERAN, Vladimír a kol. *Občanský zákoník*. 2. vydání, marg. č. 22; ZVÁRA, Michael. § 979. In: ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanský zákoník: Komentář, Svazek III, (§ 976–1474)*.

44 HUBKOVÁ, Pavlína. § 496 [Věci hmotné a nehmotné], marg. č. 8.

45 POLČÁK, Radim. Protiprávní jednání a škoda online. *Bulletin advokacie*. 2021, č. 6, s. 17.

46 SMOLKOVÁ, Michaela. § 1011 [Předmět vlastnického práva]. In: PETROV, Jan – VÝTISK, Michal – BERAN, Vladimír a kol. *Občanský zákoník*. 2. vydání, marg. č. 3; TELEC, Ivo – TÉGL, Petr. § 496. In: MELZER, Filip – TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek III, § 419–653*. 2014, s. 238.

47 TELEC, Ivo – TÉGL, Petr. § 496, s. 239.

48 SMOLKOVÁ, Michaela. § 1011 [Předmět vlastnického práva], marg. č. 3; ZVÁRA, Michael. § 979.

k jejich nehmotné povaze by se na ně neuplatnila absolutní věcněprávní ochrana.[49] To potom do jisté míry nabourává využitelnost ustanovení o věcech nehmotných.

### 2.1.2 Digitální obsah jako věc

Směrnice o digitálním obsahu[50] v nedávné době přinesla další koncepční problém týkající se virtuálních předmětů, kterým je klasifikace digitálního obsahu. Směrnice definuje digitální obsah jako *„data, která jsou vytvořena a poskytována v digitální podobě"*.[51] Z takto široké definice ovšem není jasné, co vše digitálním obsahem je a není, respektive digitálním obsahem by dle této definice mohlo být skutečně cokoliv dostupné online. V našem případě pak digitálním obsahem budou právě i různé předměty ve virtuální realitě. Zároveň směrnice ponechává na členských státech, aby si systematiku v rámci svých právních řadů zvolily samy. V případě České republiky pak došlo k tomu, že v rámci novely občanského zákoníku je digitální obsah textem zákona označován za věc v digitální podobě.[52] Vzhledem k tomu, že značný segment digitálního obsahu bude předmětem práva duševního vlastnictví (což bude platit zejména pro předměty ve virtuální realitě, ale třeba i pro ty ve videohrách), je možné argumentovat, že tímto explicitně došlo k tomu, že autorské dílo může být současně věcí dle českého občanského práva.[53] Na druhou stranu je z transpozice patrné, že se nejedná o úplně koncepčně promyšlené řešení a toto pouhé textové označení digitálního obsahu za věc (a naopak úplné pomlčení o evropské definici ze směrnice) může způsobit do budoucna další výkladové problémy. V případě eurokonformního výkladu totiž může dojít k tomu, že za věc dle českého práva budou považována data, která jsou vytvořena a poskytována v digitální podobě.[54] Vlastnictví dat je ovšem z pohledu právní teorie obdobně problematickým konceptem, jako je současné považování autorské díla za věc.

## 2.2 Modely fungování a alokace v rámci současných platforem

Jak bylo zmíněno výše, provozovatelé různých online platforem využívají primárně jako ochranu svých virtuálních světů práva duševního vlastnictví. Možnosti fungování virtuálních světů jsou tak v dnešní době převážně regulovány obchodními podmínkami jednotlivých platforem. Ty tak mohou nastavovat pravidla flexibilně podle toho, jak si představují, že má jejich virtuální svět fungovat, včetně toho, kdo má mít veškerá práva k digitálním objektům, které se v rámci těchto světů vyskytují. League of Legends má například ve svých podmínkách stanoveno, že uživatelé k virtuálnímu obsahu získávají pouze licenci k přístupu, nikoliv vlastnická práva.[55] Víceméně stejnou úpravu je pak možné nalézt v obchodních podmínkách Fortnite, podle kterých hráči získávají k hernímu

49 Srov. ZVÁRA, Michael. § 979.

50 Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/770 ze dne 20. května 2019 o některých aspektech smluv o poskytování digitálního obsahu a digitálních služeb.

51 Článek 2 odst. 1 směrnice o digitálním obsahu.

52 § 2389a zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

53 LIMBERGOVÁ, Zuzana. Směrnice o digitálním obsahu a jejich implementace v právním řádu ČR. *Revue pro právo a technologie*. 2022, roč. 13, č. 25, s. 28.

54 Ibidem.

55 Článek 4. Užívacích podmínek [online]. [cit. 2022-08-20]. Dostupné z: <https://www.riotgames.com/cs/terms-of-service#id.e9srtqsxkq5x>.

obsahu pouze licenci. Tato je navíc formulována tak, že při zakoupení herního obsahu dojde k nabytí práva tento obsah užívat v rámci poskytnuté licence.[56]

V praxi zásadně narazíme na tři možné modely alokace práv k digitálním předmětům.[57] Nejčastějším případem je model, v jehož rámci – skrze úpravu obchodních podmínek – všechno patří společnosti, která danou platformu provozuje.[58] Není ani neobvyklé, že provozovatelé v těchto případech omezují dispozice s předměty v rámci samotné hry.[59]

Další variantou je model, v jehož rámci si uživatelé zakoupí či vytvoří digitální předměty, ke kterým mají následně určitá práva.[60] Jedná se o poměrně vzácný případ a nejznámější platforma, která toto umožnuje, je Second Life.[61] V rámci Second Life je totiž možné získat oprávnění díky převoditelné licenci k virtuální půdě.[62] Půda je zde vymezena jako grafická reprezentace v rámci virtuálního světa a uživatel k ní dokonce může v rámci platformy omezit přístup.[63] V tomto případě je zajímavé, že provozovatel Second Life tento systém propaguje jako „nákup půdy", přestože se jedná o licencování.[64] Až v rámci obchodních podmínek se uživatel dozví, že použití slova jako „nákup" nebo „prodej" má nést stejný význam jako převod licence.[65]

Posledním modelem je případ, kdy je celá platforma decentralizována a jednotlivá vlastnická práva patří uživatelům.[66] V tomto případě se jedná v mnohém spíše o budoucí vize fungování internetu a je otázkou, zda takovéto platformy budou existovat. Jedná se také o jednu z možností toho, jak by mohlo fungovat samotné metaverzum.

Samotné společnosti, které do myšlenky metaverza investují, se snaží spíše ochránit své investice pomocí práva duševního vlastnictví, aby veškerý obsah virtuálního světa včetně jeho softwaru, grafických elementů, postav a dalších prvků byl chráněn autorskými právy náležejícími provozovatelům platforem.[67]

## 2.3 Zkušenosti ze zahraniční judikatury

Existence virtuálních světů, sociálních sítí a kryptoaktiv s sebou přinesla už několik sporů, kterými se zabývaly soudy po celém světě. Následující řádky se tedy zaměřují na analýzu několika judikátů, které přinášejí zahraniční pohled na problematiku digitálních předmětů a vlastnického práva. Každý z judikátů přitom cílí na rozdílnou problematiku. I tak je možné najít v rámci argumentací určité podobnosti a vyvodit několik obecnějších závěrů. Vzhledem k tomu, že se jedná zatím o poměrně vzácnou problematiku, je zřejmé, že se v budoucnu soudy budou k těmto případům vracet a čerpat z nich argumenty pro i proti.

---

56 *Fortnite End User License Agreement*. Článek 4. Game Currency and Exchange [online]. [cit. 2022-08-20]. Dostupné z: <https://www.epicgames.com/fortnite/en-US/eula>.

57 GUADAMUZ, Andres. What Will Property Look Like in the Metaverse? *TechnoLlama* [online]. 3. 1. 2022 [cit. 2022-08-20]. Dostupné z: <https://www.technollama.co.uk/what-will-property-look-like-in-the-metaverse>.

58 Ibidem.

59 Ibidem.

60 Ibidem.

61 Ibidem.

62 Článek 3.4 [online] [cit. 2022-08-31]. Dostupné z: <https://www.lindenlab.com/legal/second-life-terms-and-conditions>.

63 Ibidem.

64 *Buying Land* [online]. [cit. 2022-08-31]. Dostupné z: <https://secondlife.com/land>.

65 Ibidem.

66 GUADAMUZ, Andres. *What Will Property Look Like in the Metaverse?*

67 GOOSSENS, Sophie. *Digital Ownership, the Birth of a New Concept*.

### 2.4 *Bragg v. Linden*, *Red Moon* a *Westward Journey*

Otázka práv uživatelů k herním předmětům byla předmětem sporu ve dvou již poměrně starých zahraničních případech.

Případ *Bragg v. Linden* je asi nejznámějším případem týkajícím se sporu o virtuální nemovitost v rámci Second Life. Společnost Linden inzerovala, že uživatelé Second Life mohou mimo jiné vlastnit, nakupovat a prodávat nejrůznější virtuální předměty včetně nemovitostí.[68] Na základě této inzerce pak žalobce nakoupil na platformě celou řadu nemovitostí, které považoval za svoji investici. *De iure* se ovšem nejednalo o vlastnictví a spor se reálně týkal toho, kdo bude mít práva k duševnímu vlastnictví náležejícímu k virtuálním nemovitostem. Jádro sporu zde nespočívá a nikdy nespočívalo ve vlastnictví jako takovém, ale šlo pouze o možnosti užívání (*ius utendi*) v rámci práva duševního vlastnictví. Spor je ovšem významný tím, že vedl ke změně obchodních podmínek Second Life na podobu, která byla zmíněna výše.

Virtuálních předmětů se týkal také případ *Red Moon*. Podstata sporů ale byla odlišná. Čínský soud zde řešil otázku toho, jak určit hodnotu ukradených virtuálních předmětů pro účely výpočtu náhrady škody.[69] Žalobce zde žaloval provozovatele hry Red Moon o náhradu škody za krádež jeho virtuálních předmětů v této hře, za které utratil celkem více než 1 200 dolarů.[70] Soud zde sice nezkoumal přímo vlastnická práva uživatele k virtuálním předmětům, řešil ovšem, zda takové virtuální předměty vůbec mohou být považovány za vlastnictví.[71] Soud zde jako hlavní východisko pro svůj závěr považoval samotnou hodnotu virtuálního předmětu namísto jeho nehmotné povahy.[72] Vzhledem k obtížnosti výpočtu takové hodnoty ovšem soud přistoupil k tomu, že provozovatel hry Red Moon má uživateli herní předměty navrátit namísto zaplacení náhrady škody v penězích.[73]

Otázkou krádeže herních předmětů a jejich následného ocenění se zabýval čínský soud i v případě *Westward Journey*. V citovaném případě došlo k prodeji herních předmětů z účtů několika uživatelů hry Westward Journey. Případ je zajímavý tím, že soud se zde přiklonil k závěru, že se jedná o hmotné věci, neboť konstatoval, že se jedná o věci, se kterými je možné obchodovat.[74]

Je těžko zpochybnitelné, že virtuální předměty nesou určitou hodnotu a jejich „krádež" může pachatelům přinést finanční zisk. Případy odcizených účtů či předmětů navíc nejsou vzácné. I když kvalifikace takového jednání jakožto trestného činu krádeže nesouvisí přímo s tímto článkem, sama motivace páchat tyto činy nám spíše dokládá, že se stále jedná o předměty, se kterými je možno obchodovat a které určitou hodnotu skýtají.

Z uvedených případů je patrné to, že i přestože vývojáři či provozovatelé platforem mohou požívat ochrany těchto předmětů díky autorskému právu, klasifikace takových

---

68 *Memorandum Bragg v. Linden Research, Inc.* [online] [cit. 2022-08-31]. Dostupné z: <https://h2o.law.harvard.edu/cases/4435>.

69 Sheppard, Mullin, Richter & Hampton LLP. *Online Games and Virtual Property* [online] 1. 5. 2009 [cit. 2022-08-26]. Dostupné z: <https://casetext.com/analysis/online-games-and-virtual-property-1>.

70 KNIGHT, Will. Gamer Wins Back Virtual Booty in Court Battle. *New Scientist* [online]. 23. 12. 2003 [cit. 2022-08-26]. Dostupné z: <https://www.newscientist.com/article/dn4510-gamer-wins-back-virtual-booty-in-court-battle/>.

71 Ibidem.

72 Ibidem.

73 Ibidem.

74 Ibidem.

předmětů jakožto věci mající nějakou hodnotu může být důležitá pro uživatele v případě, že se domáhá náhrady škody.

## 3. Čeká nás budoucí regulace?

Z výše uvedeného plyne, že otázka práv různých subjektů v rámci virtuálních světů je stále nevyřešeným problémem a se zdokonalujícími se technickými možnostmi se klasifikace různých virtuálních předmětů existujících v rámci kyberprostoru jakožto věcí stále vrací. Tato otázka v sobě navíc kombinuje jak koncepční, tak i regulatorní aspekty. Rychlý vývoj dává tušit, že bude narůstat i okruh subjektů, který v rámci jedné platformy bude motivován uplatňovat nejrůznější práva k virtuálním předmětům. *Pro futuro* nepůjde pouze o uživatele, ale také další subjekty, které mohou mít v rámci virtuální reality, případně metaverza, své komerční zájmy.

Judikatura v této věci je navíc značně geograficky fragmentována a jedná se zatím pouze o jednotky případů z různých jurisdikcí. Jednotlivé právní řády navíc mají vlastní koncepci vlastnického práva a věci v právním smyslu, která může být *de lege lata* předmětem takového práva.

Z tohoto důvodu prozatím dává smysl současný přístup, který je založen na tom, že si každý provozovatel zvolí svůj model fungování na základě toho, jak jeho platforma funguje. Do budoucna ovšem nelze vyloučit, že tento přístup nebude dále udržitelný. Vzhledem k tendencím vytvářet virtuální světy, které by teoreticky mohly být propojené nebo tvořit jeden velký svět, bude otázka toho, kdo má práva ke zdrojům v tomto světě stále více klíčová. Už teď jsou patrné tendence řešit problém toku dat mezi jednotlivými subjekty/entitami na různých platformách na poli EU.[75] Stejně tak nové evropské předpisy řeší kategorii digitálního obsahu a snaží se uživatele chránit alespoň spotřebitelským právem. Problémem je, že jádro celé problematiky, tedy povaha virtuálních předmětů, zůstává těmito předpisy neřešena a často neujasněnou terminologií spíše problém prohlubuje. Členské státy se pak samy musí popasovat s tím, jak kategorii digitálního obsahu do svých právních řádů implementují, což se v případě digitálního obsahu zdá být poměrně problematický úkol.[76] Zdá se tedy, že právní úprava zatím směřuje spíše k řešení dílčích problémů, a nikoliv ke komplexnímu řešení. Tento přístup ale nemusí být dlouhodobě udržitelný a masivní investice do virtuálních světů by mohly skutečně být impulsem pro novou regulaci. Už teď fungování současného kyberprostoru založeného na uživatelském obsahu a masivním zpracovávání dat vedlo k mnoha návrhům nové digitální legislativy. Je tedy možné očekávat, že s rostoucí popularitou kolem metaverza a zejména se vzrůstající silou společností zainteresovaných v investicích do virtuálních světů se dočkáme nových předpisů dopadajících i na tuto oblast. Nutným předpokladem proto ale bude, že celý projekt metaverza neztroskotá ještě dříve, než vůbec začne.

---

75 Například Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2022/1925 ze dne 14. září 2022 o spravedlivých trzích otevřených hospodářské soutěži v digitálním odvětví a o změně směrnic (EU) 2019/1937 a (EU) 2020/1828 (nařízení o digitálních trzích) nebo návrh nařízení o harmonizovaných pravidlech pro spravedlivý přístup k datům a jejich využívání (Akt o datech).

76 KULL, Irene. Transposition of the Digital Content Directive (EU) 2019/770 into Estonian Legal System. *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law*. 2021, Vol. 12, No. 2; LIMBERGOVÁ, Zuzana. *Směrnice o digitálním obsahu a jejich implementace v právním řádu ČR*.

## Závěr

Aplikace vlastnického práva na virtuální předměty není v právu novým problémem. Je to ale do velké míry problém stále nevyjasněný a je evidentní, že rozvoj virtuální reality může některé současné právní problémy výrazněji akcentovat. Virtuální realita má momentálně potenciál posunout dnešní podobu kyberprostoru zase o krok dál a nabídnout prožitek, který odpovídá zkušenostem v reálném světě, a to zejména díky prožitkům, které uživatel může ve virtuální realitě zažít. V současné době také existuje celá řada platforem, které fungují obdobně jako virtuální realita, potažmo metaverzum. V rámci těchto platforem jsou veškeré právní vztahy většinou upravovány skrze obchodní podmínky jejich provozovatelů. Ti pak mají maximální kontrolu nad veškerými statky existujícími v rámci virtuálních světů. Je ovšem otázkou, do jaké míry bude tento model udržitelný do budoucna. Úprava veškerých vztahů pomocí obchodních podmínek totiž dává provozovatelům těchto platforem moc přerozdělovat veškeré zdroje v rámci jejich světa a nastavovat i pravidla, jak je možné s různými virtuálními objekty disponovat. S technologickým vývojem ovšem nejde vyloučit, že současná právní úprava nebude v budoucnu dostatečná.

Přestože úvaha o virtuálních předmětech jakožto předmětu vlastnického práva je spíše okrajová, nelze vyloučit, že uživatelé budou hledat cesty k ochraně svých virtuálních předmětů pomocí vlastnického práva. Z provedené analýzy je patrné, že virtuální předměty ve virtuální realitě mohou být věcí v právním smyslu. I tak zde přetrvává omezení v podobě toho, že k takovým věcem nepřísluší žádná věcná práva. Možnosti faktické kontroly s takovými předměty ovšem mohou být v budoucnu díky virtuální realitě možné. Je tedy otázkou, zda se jako první dočkáme odváženého regulatorního kroku, který změní současné pojetí občanského práva, anebo zda technologie předběhnou právo ještě více a cesta k získání vlastnických práv k virtuálním předmětům bude vyžadovat přiznání takovýchto práv soudem na základě analogie.

# Fenomén latinskoamerického sociálneho konštitucionalizmu na príklade Mexika a Peru

**Peter Vyšný* – Ján Puchovský****

Abstrakt: **Sociálny konštitucionalizmus spočíva v zakotvení ľudských práv druhej generácie v ústave a ich realizácii so systematickou podporou štátu. Tento komplexný fenomén je akousi strednou cestou medzi liberalizmom a socializmom, ktorá sa zvykne označovať ako „sociálny liberalizmus" či „sociálna demokracia". Príspevok je prípadovou štúdiou, zameranou na sociálny konštitucionalizmus Mexika a Peru zhruba prvej polovice 20. storočia, ktoré bolo obdobím sformovania sa solídnych základov tohto typu konštitucionalizmu v oboch štátoch. Mexiku pritom patrí v zavedení sociálneho konštitucionalizmu (1917) celosvetové prvenstvo. Peru bolo zase druhým štátom Latinskej Ameriky, v ktorom sa tento fenomén objavil (1920). Mexický a peruánsky sociálny konštitucionalizmus sú teda dvomi najstaršími a tiež do značnej miery, nie však úplne, sa podobajúcimi ústavnými úpravami ľudských práv druhej generácie v latinskoamerickom priestore (právo na vzdelanie, právo na súkromné vlastníctvo obmedzené jeho sociálnou funkciou, práva pracujúcich, sociálne zabezpečenie a iné). Zároveň ide o relatívne komplexné právne úpravy, ktoré v Mexiku i Peru podnietili zásadné sociálne, ekonomické a politické transformácie.**

Kľúčové slová: **prvá polovica 20. storočia, sociálny konštitucionalizmus, Mexiko, Peru**

## Úvod

Mexický právny romanista, historik a komparatista holandského pôvodu Guillermo Floris Margadant S. (1924–2002)[1] *cum grano salis* hovorieval, že jedným z najväčších pôžitkov spojených so životom v Mexiku je možnosť bezprostredne pozorovať rozmanité spoločenské experimenty, ktoré sa tu neustále uskutočňujú.[2] K najvýznamnejším z týchto experimentov, respektíve časom už inštitucionalizovaných fenoménov, nepochybne patrí aj takzvaný sociálny, prípadne sociálno-ekonomický konštitucionalizmus, spočívajúci v zakotvení ľudských práv druhej generácie (t. j. určitých sociálnych, ekonomických a kultúrnych práv) v právnom predpise najvyššej sily – v ústave. Tento fenomén sa v konkrétnych štátoch uplatnil v rôznom rozsahu, ako aj s rôznymi špecifikami či vývojovými modifikáciami. Pochádza z prvej polovice 20. storočia, keď sa objavil najskôr v Mexiku (1917) a potom postupne aj v ostatných štátoch Latinskej Ameriky.[3] V rovnakom období sa vysky-

* Doc. JUDr. Peter Vyšný, PhD. et Ph.D., Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, Katedra dejín práva. E-mail: petervysny@hotmail.com. ORCID: https://orcid.org/0000-0001-5132-1291.

** JUDr. Ján Puchovský, PhD., Encyklopedický ústav Slovenskej akadémie vied. E-mail: encyjanp@savba.sk.

1 Bližšie k Margadantovmu bohatému právnovedeckému dielu pozri napríklad ABELLÁN VELASCO, Manuel. Un romanista atípico: Guillermo Floris Margadant. *Cuadernos de Historia del Derecho* [online]. 2011 [cit. 2022-12-10], s. 27–41. Dostupné z: <https://revistas.ucm.es/index.php/CUHD/article/view/CUHD1010120027A>.

2 MARGADANT S., Guillermo F. *Introducción a la historia del derecho mexicano*. 18a edición. México: Esfinge, 2006, s. 9.

3 V jednotlivých štátoch Latinskej Ameriky sa sociálny konštitucionalizmus presadil takto: v roku 1917 v Mexiku; v roku 1920 v Peru; v roku 1925 v Chile; v roku 1929 v Ekvádore; v roku 1934 v Brazílii a Uruguaji; v roku 1936 v Kolumbii a Venezuele; v roku 1938 v Bolívii; v roku 1939 v Nikaragui; v roku 1940 na Kube a v Paraguaji; v roku 1941 v Paname; v roku 1943 v Kostarike; v roku 1945 v Guatemale; v roku 1949 v Argentíne; v roku 1950 v Salvádore; v roku 1955 v Dominikánskej republike; v roku 1957 v Hondurase.

tol aj v kontinentálnej Európe, a to napríklad v nemeckej Weimarskej ústave z roku 1919[4] alebo v španielskej ústave z roku 1931.[5]

Tento príspevok je prípadovou štúdiou, zameranou na sociálny konštitucionalizmus Mexika a Peru zhruba prvej polovice 20. storočia, ktoré bolo obdobím sformovania sa solídnych základov tohto typu konštitucionalizmu v oboch štátoch. Mexiku pritom patrí v zavedení sociálneho konštitucionalizmu (1917) celosvetové prvenstvo. Peru bolo zase druhým štátom Latinskej Ameriky, v ktorom sa tento fenomén objavil (1920), a to pod vplyvom okrem iného aj jeho pôvodného, mexického variantu. Mexický a peruánsky sociálny konštitucionalizmus sú teda dvomi najstaršími a tiež do značnej miery, nie však úplne, sa podobajúcimi ústavnými úpravami ľudských práv druhej generácie v latinskoameric-

---

4 Weimarská ústava, oficiálne nazývaná Ústavou Nemeckej ríše, bola prijatá 31. júla 1919 v meste Weimar, a to Nemeckým ústavodarným národným zhromaždením, predtým zvoleným vo všeobecných voľbách (volili aj ženy). Ústava bola účinná od 14. augusta 1919 až do vydania dvoch opatrení z roku 1933 (Nariadenie ríšskeho prezidenta na ochranu ľudu a štátu z 28. 2. 1933 a Zmocňovací zákon z 24. 3. 1933), ktoré napomohli vzostupu nacistickej moci – tieto opatrenia síce ústavu formálne nezrušili, no fakticky ju v podstatnej miere znefunkčnili. Weimarská ústava bola zložená z preambuly a dvoch častí. Druhá časť upravovala „základné práva a povinnosti Nemcov", a to vrátane určitých práv a povinností sociálneho charakteru, ktorých systematická realizácia však nebola možná ihneď, ale až po postupnom rozvoji ekonomiky, rozvrátenej v prvej svetovej vojne (bližšie pozri napríklad TENNSTEDT, Florian. 2. Geschichte des Sozialrechts. In: VON MAYDELL, Bernd – RULAND, Franz – BECKER, Ulrich (Hrsg.). *Sozialrechtshandbuch*. Neuwied: Luchterhand, 1988, s. 31–59). Konkrétne patrili k ústavne zakotveným sociálnym právam a povinnostiam najmä: povinnosť štátu a obcí podporovať zakladanie rodín a riadnu rodičovskú výchovu detí, ktoré tiež mali byť chránené pred zanedbávaním a vykorisťovaním a ktoré v prípade, že sa narodili mimo manželstva, nesmeli byť diskriminované (články 119–122); bezplatné vzdelávanie obyvateľstva na verejných základných a stredných školách (povinná školská dochádzka trvala do zavŕšenia 18 rokov) (článok 145); limitácia slobody podnikania povinnosťou každého prispievať k budovaniu sociálne spravodlivej spoločnosti a zabezpečovaniu dôstojných podmienok pre život jej všetkých členov (článok 151, odsek 1); zaručenie slobody obchodného a živnostenského podnikania v medziach zákona (článok 151, odsek 3); zaručenie zmluvnej slobody uplatňovanej v hospodárskom živote v medziach zákona a zákaz úžery a právnych úkonov v rozpore s dobrými mravmi (článok 152); podriadenie nerastného bohatstva a hospodársky využiteľných prírodných síl „štátnemu dozoru" (článok 155, odsek 4); zaručenie súkromného vlastníctva pri súčasnom zdôraznení jeho sociálnej funkcie (konkretizovala sa napríklad v povinnosti riadne obrábať vlastnenú pôdu) a pri súčasnom dovolení vyvlastnenia vo verejnom záujme a za náhradu (články 153, 155 odsek 3); právo všetkých Nemcov na vyhovujúce bývanie (článok 155, odsek 1); povinnosť štátu regulovať pracovnoprávne vzťahy a pritom osobitne dbať na to, aby sa rešpektovali určité práva zamestnancov (napríklad právo založiť odbory), ako aj poskytnúť nezamestnaným prácu alebo – ak by to nebolo možné – podporu v nezamestnanosti, a tiež rozvíjať (už existujúci) systém sociálneho zabezpečenia obyvateľstva (článok 157 a nasledujúce). *Die Verfassung des Deutschen Reichs („Weimarer Reichsverfassung") vom 11. August 1919* [online]. [cit. 2022-12-10]. Dostupné z: <http://www.documentarchiv.de/wr/wrv.html>.

5 Ústava Španielskej republiky z roku 1931 bola prijatá ústavodarnými Kortesmi v období po zrušení monarchie v Španielsku v apríli 1931, pričom bola promulgovaná 9. decembra 1931 a platila až do konca existencie druhej Španielskej republiky v roku 1939. Medzi základné politické princípy, na ktorých bola vybudovaná, možno zaradiť demokraciu, politický liberalizmus, regionalizmus, sekularizmus a zmiešanú ekonomiku. Ústava obsahuje najrozsiahlejšiu deklaráciu základných práv a slobôd v dovtedajších ústavných dejinách Španielska. Popri osobných a politických právach sú v nej upravené aj hospodárske, sociálne a kultúrne práva (článok 43 a nasledujúce), čo presahuje medze politického liberalizmu a španielsku druhú republiku možno aj vďaka tejto časti ústavy označiť za sociálny štát. Ústava zaviedla v Španielsku model zmiešanej ekonomiky, kedže hoci rešpektovala súkromné vlastníctvo, robila tak zo sociálnej perspektívy. Napríklad v článku 44 sa deklaruje, že všetko bohatstvo krajiny, nech by bol jeho majiteľom ktokoľvek, je podriadené záujmom národného hospodárstva. Uvedený článok tiež uznával možnosť núteného vyvlastnenia za adekvátne odškodnenie, ktoré však nemuselo byť vyplatené vopred. Za rovnakých podmienok mohlo byť vlastníctvo zospoločenštené. Článok 45 zasa predstavuje ústavnoprávny základ pre legislatívu v oblasti pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia (napríklad regulácia pracovného času, minimálneho platu, platenej dovolenky, participácie zamestnancov na riadení, správe a zisku podnikov či poistenia pre prípad choroby, úrazu, staroby aj invalidity). Nasledujúce ustanovenia (článok 47 a nasledujúce) boli zamerané na ochranu roľníkov, ako aj oblasť kultúry a vzdelávania. Constitución de la República española de 1931, článok 43 a nasledujúce. In: *Constituciones hispanoamericanas* [online]. Alicante: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2000 [cit. 2011-07-28]. Dostupné z: <http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/02449410870244941976613/p0000001.htm#I_1_>. Pozri aj VYŠNÝ, Peter – PUCHOVSKÝ, Ján – ŠOŠKOVÁ, Ivana. *Svetové dejiny štátu a práva*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2013, s. 170–171.

kom priestore. Zároveň ide o relatívne komplexné právne úpravy, ktoré v Mexiku i Peru podnietili zásadné sociálne, ekonomické a politické transformácie a okrem toho inšpiračne pôsobili na neskorší rozvoj sociálneho konštitucionalizmu v ďalších latinskoamerických štátoch. Vo svetle uvedených skutočností sú mexický a peruánsky variant sociálneho konštitucionalizmu dostatočne reprezentatívnymi latinskoamerickými príkladmi na tento fenomén. V príspevku oba varianty súhrnne približujeme a stručne analyzujeme, pričom v závere ich ešte v krátkosti porovnávame s cieľom poukázať na ich určité rozdiely a vymedziť ich spoločné charakteristické znaky. Výkladu vlastnej problematiky príspevku predchádza stať, v ktorej predstavujeme fenomén sociálneho konštitucionalizmu vo všeobecnej rovine.

## 1. Všeobecná charakteristika sociálneho konštitucionalizmu

V Európe i Latinskej Amerike nastala zhruba v prvej polovici 20. storočia paradigmatická transformácia celkového charakteru štátu (jej určité materiálne i ideové predpoklady sa však formovali už v druhej polovici 19. storočia), spočívajúca v prechode od liberálneho štátu k štátu, ktorý možno označiť – v prípade konkrétnych dobových štátov, samozrejme, v odlišnej miere a so zohľadnením ich rôznych osobitostí – ako „sociálny štát". Podstatným prvkom tohto typu štátu bola (je) systematická (a postupne čoraz komplexnejšia) sociálna politika,[6] majúca v konkrétnych štátoch viac či menej odlišné podoby (najvýraznejšie sa odlišovali jej podoby existujúce v súdobých demokratických štátoch od podôb existujúcich v súdobých autoritatívnych[7] a totalitných[8] štátoch; svojská bola tiež sociálna politika realizovaná v Spojených štátoch amerických v rámci *New Deal* v rokoch 1933–1939). Od uvedenej transformácie sa vo všeobecnosti očakávalo, že sa vďaka nej naprieč spoločnosťou inštitucionalizuje – v réžii štátu – solidarita, čo sa v konkrétnych dobových štátoch podarilo, samozrejme, v rôznej miere. Celospoločenská inštitucionalizácia solidarity bola spojená jednak s postupným rozvojom štátom riadeného systému sociálneho zabezpečenia občanov (občania boli povinní naň prispievať, no zároveň mali garantované právo na ním poskytované plnenia), jednak so štátno-mocenským pôsobením na rovnomernejšiu (t. j. spravodlivejšiu) distribúciu bohatstva (tu zohral dôležitú úlohu daňový systém), ako aj možností vzdelania, zamestnania, bývania, zdravotnej starostlivosti a tak ďalej.[9] Možno doplniť, že zo sociologického hľadiska tu išlo o prehlbovanie takzvanej organickej solidarity (pojem Émila Durkheima) v rámci spoločnosti, založenej na objektívne danej interdependencii, a tak aj na nevyhnutnosti vzájomnej spolupráce a spolupatričnosti jej zložiek (spoločenských vrstiev, profesijných skupín a podobne).

Dobové zavádzanie a postupné ďalšie rozvíjanie štátnej sociálnej politiky mali v Európe i Latinskej Amerike obdobné hlavné príčiny, ku ktorým možno zaradiť snahy zmierniť masovú chudobu okrem iného sprístupnením určitých ekonomických zdrojov, napríklad poľnohospodárskej pôdy, širším vrstvám obyvateľstva, potrebu dostatočne sociálne zaopatriť početne sa zväčšujúcu vrstvu pracujúcich (tu išlo primárne o priemyselných

6 Bližšie pozri napríklad: LESAFFER, Randall. *European Legal History. A cultural and political perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009, s. 494–496. MOSNÝ, Peter a kolektív. *Právnohistorická realita sociálnej doktríny 20. storočia*. Rozšírené druhé vydanie. Krakov: Spolok Slovákov v Poľsku, 2014, 9. kapitola.

7 Išlo napríklad o Mussoliniho Taliansko.

8 Konkrétne išlo o národno-socialistické Nemecko a Sovietsky zväz.

9 Bližšie pozri TOMEŠ, Igor. *Úvod do teorie a metodologie sociální politiky*. Praha: Portál, 2010, s. 88 an.

robotníkov), ako aj tých, čo nemohli pracovať (dôchodcovia, zdravotne postihnutí a podobne), nutnosť riešiť seriózne problémy spojené s verejným zdravím a hygienou či s ťažko dostupným alebo nevyhovujúcim bývaním pre menej majetných, úsilie zlepšiť prístup obyvateľstva k aspoň základnému vzdelaniu a iné.[10]

Právnym výrazom rozvoja štátnej sociálnej politiky, ako aj ďalších, respektíve súvisiacich, a často značne komplexných sociálnych, ekonomických a politických reforiem, ktoré prebiehali v Latinskej Amerike i v Európe zhruba v prvej polovici 20. storočia, sa postupne stal (celosvetovo prvýkrát v Mexiku v roku 1917) sociálny konštitucionalizmus, spočívajúci v inkorporácii ľudských práv druhej generácie, t. j. určitých sociálnych, ekonomických a kultúrnych práv, do ústav štátov. Zakotvenie uvedených ľudských práv v ústavách, čiže v právnych predpisoch najvyššej sily, zásadne napomohlo ich riadnemu uplatňovaniu v praxi. Napríklad určité práva pracujúcich sa uplatňovali priamo *ex constitutione* a neboli tak závislé na ich prípadnom dohodnutí v pracovnej zmluve či prípadnej ochote zamestnávateľov rešpektovať ich.

Sociálny konštitucionalizmus tiež vyriešil, niekde vo väčšej, inde v menšej miere, problém spojený s ľudskými právami prvej generácie, ktorý vyplýval z toho, že tieto práva síce patrili všetkým občanom štátu, no iba ich výrazná menšina spĺňala faktické (materiálne, intelektuálne) predpoklady potrebné na ich (plnohodnotné) vykonávanie. Rozšírenie týchto predpokladov na teoreticky všetkých a reálne na väčšinu občanov, ktorá sa prípadne postupne zvyšovala, totiž umožnilo práve zavedenie sociálnych, ekonomických a kultúrnych práv, a to aj preto, že tieto práva v značnom rozsahu nadväzujú na ľudské práva prvej generácie, t. j. konkretizujú ich, rozvíjajú či dopĺnajú. Realizácia ľudských práv druhej generácie sa však nespája s aktivitou ich nositeľov, ale štátu, čo potom platí aj o ľudských právach, ktoré sa prostredníctvom nich v značnom rozsahu realizujú, t. j. o ľudských právach prvej generácie.[11] Z toho ďalej vyplýva, že sociálny konštitucionalizmus priniesol určité nové chápanie ľudských práv, ktoré, pravda, nebolo a nie je všeobecne akceptované. Pôvodné, typicky liberálne chápanie ľudských práv ako negatívnych slobôd jednotlivcov, respektíve ako slobôd jednotlivcov od štátu, teda ako slobôd, ktoré jednotlivci nedosahujú prostredníctvom štátu, ale vlastným úsilím, prehlbovalo ich nerovnosť, odvíjajúcu sa od toho, že mali veľmi odlišné faktické predpoklady (napríklad majetkové) na výkon ľudských práv. Toto chápanie ľudských práv bolo zatlačené do úzadia (hoci nie aj úplne nahradené) ich sociálno-liberálnym, prípadne sociálno-demokratickým chápaním ako pozitívnej slobody, ktorú jednotlivci v značnom rozsahu dosahujú prostredníctvom štátu, čím sa zároveň zmierňuje ich nerovnosť z hľadiska faktických predpokladov potrebných na výkon ľudských práv. Úloha, ktorú štát plnil vo vzťahu k výkonu ľudských práv jednotlivcami, sa tak zmenila zo skôr len pasívnej na aktívnu. Jednotlivci svoje ľudské práva vykonávali pôvodne bez osobitnej štátno-mocenskej podpory, ktorá nastupovala v podstate iba v prípadoch porušenia týchto práv; táto situácia, ako je zrejmé, súvisela s dobovou kapitalistickou ekonomikou a voľným trhom, len minimálne regulovanými štátom.

---

10 Bližšie pozri napríklad MARQUARDT, Bernd. El ascenso del constitucionalismo social en el ius constitutionale commune de Iberoamérica (1917–1949). In: FIX-ZAMUDIO, Héctor – FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (eds). *México y la Constitución de 1917. Influencia extranjera y trascendencia internacional. Primera Parte*. Ciudad de México: Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, Senado de la República y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2017, s. 198 an. PORTILLO VALDÉS, José M. *El constitucionalismo en América Latina*. México, D. F.: El Colegio de México, 2016, s. 182–207, 211–221.

11 CIBULKA, Ľubor a kolektív. *Štátoveda*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2017, s. 179–180.

Neskôr však štát začal programovo uskutočňovať sociálno-politické opatrenia vrátane mnohorakých intervencií do ekonomiky, bez ktorých by jednotlivci svoje ľudské práva vôbec alebo aspoň riadne nemohli vykonávať (napríklad právo na bezplatné elementárne vzdelanie by bez vybudovania a financovania základných škôl štátom bolo bezcenné), čo sa na druhej strane spájalo s rozsiahlejším podriadením obyvateľstva štátnej kontrole.[12]

To, že realizácia ľudských práv – druhej, no v značnom rozsahu i prvej generácie – začala závisieť od systematických aktivít štátu, pochopiteľne oslabilo individualistický charakter ľudských práv, respektíve zúžilo priestor osobnej slobody ich individuálnych nositeľov. Navyše sa v dobovej právnej vede objavil pomerne vplyvný, hoci nie aj všeobecne akceptovaný názor, ktorý relativizoval chápanie ľudských práv ako vždy, všade (*erga omnes*) a úplne (neobmedzene) sa uplatňujúcich oprávnení (slobôd) jednotlivcov. Podľa tohto primárne zo sociologického poznania vychádzajúceho názoru totiž jednotlivci svoje ľudské práva nemôžu vykonávať tak, že by z toho iba oni sami mali prospech, ale tak, aby z toho mala prospech aj širšia spoločnosť, ktorej sú integrálnou súčasťou. Konkrétne má výkon ľudských práv jednotlivcami podporovať, respektíve prehlbovať ich objektívne nevyhnutnú, vzájomnú spoluprácu a solidaritu. Uvedený názor systematicky rozpracoval, do určitej miery, pravda, na báze výskumu iných bádateľov, napríklad právneho vedca Henriho Hayema či sociológa Émila Durkheima, francúzsky právny vedec Léon Duguit (1859–1928), a to, okrem iného, v súvislosti so svojou tézou o sociálnej funkcii vlastníctva.[13]

Sociálny konštitucionalizmus zhruba prvej polovice 20. storočia jednotlivcom garantoval ich ľudské práva prvej generácie, vrátane súkromného vlastníctva, aj keď ich v záujme celospoločenského blaha čiastočne obmedzil, a zároveň tieto práva rozsiahlo rozvinul a doplnil, pričom ich sprístupnil podstatne širším vrstvám obyvateľstva, a to zakotvením na ne nadväzujúcich ľudských práv druhej generácie, systematicky realizovaných aktivitami štátu. Možno tak konštatovať, že tento typ konštitucionalizmu bol akousi strednou cestou medzi liberalizmom a socializmom, ktorá sa zvykne označovať ako „sociálny liberalizmus“, „sociálna demokracia“ a podobne.

## 2. Sociálny konštitucionalizmus v Mexiku v prvej polovici 20. storočia

### 2.1 Historický kontext

Sociálny konštitucionalizmus sa v Mexiku objavil vo federálnej ústave, oficiálne nazývanej Politickou ústavou Spojených štátov mexických (španielsky *Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos*), ktorá bola promulgovaná 5. februára 1917 a účinná od 1. mája 1917, pričom v znení mnohých, aj podstatnejších novelizácii platí v Mexiku dodnes. Uvedená ústava je najvýznamnejším výsledkom Mexickej revolúcie,[14] ktorá trvala

12 Bližšie pozri KREJČÍ, Oskar. *Lidská práva*. Praha: Kamil Mařík – Professional Publishing, 2011, s. 93 an.

13 Bližšie pozri MIROW, M. C. The Social-Obligation Norm of Property: Duguit, Hayem, and Others. *Florida Journal of International Law* [online]. 2010, Vol. 22, No. 191, s. 191–226. [cit. 2022-12-12]. Dostupné z: <https://ecollections.law.fiu.edu/faculty_publications/113>.

14 K Mexickej revolúcii existuje rozsiahla historická i právno-historická bibliografia. Z novšej literatúry k tejto revolúcii možno uviesť napríklad: GARCIADIEGO, Javier. *Introducción histórica a la Revolución mexicana*. México: Secretaría de Educación Pública, 2006. KNIGHT, Alan. *The Mexican Revolution. Volume 1, Porfirians, Liberals, and Peasants*. New York: Cambridge University Press, 1986. KNIGHT, Alan. *The Mexican Revolution. Volume 2, Counter-Revolution and Reconstruction*. New York: Camridge University Press, 1986. TOBLER, Hans W. *Die mexikanische Revolution*. Frankfurt am Mein: Suhrkamp, 1992.

od roku 1910 do roku 1917 (prijatie revolučnej ústavy), respektíve do roku 1920 (zavraždenie revolučného vodcu a od roku 1915 prezidenta Mexika Carranzu), pričom však ňou začaté komplexné transformačné procesy mexickej spoločnosti, ekonomiky, politického systému a právneho poriadku pokračovali ešte dlhý čas po jej skončení, a to až do obdobia vlády prezidenta Lázara Cárdenasa (1934–1940). Tieto procesy, respektíve reformy pritom prebiehali veľmi zdĺhavo a zložito a iba do istej miery zodpovedali pôvodným zámerom revolučných vodcov, čo súviselo s ich nedostatočnou koncepčnou jasnosťou a jednotnosťou, ako aj s potrebou ich priebežného prispôsobovania dynamicky sa meniacemu a mnohými tenziami a konfliktmi poznačenému spoločenskému a politickému prostrediu súdobého Mexika. Toto prostredie malo relatívne demokratický charakter, ktorý však popri značných sociálno-ekonomických problémoch, nepokojoch či obrovskej miere kriminality seriózne narúšali – v premenlivom rozsahu až do roku 2000 – autoritárske tendencie, odvíjajúce sa od sústavnej vlády jednej politickej strany, založenej na síce periodických, no nie úplne poctivých voľbách. Táto politická strana vznikla v roku 1929 pod názvom Národná revolučná strana; od roku 1938 sa nazývala Mexickou revolučnou stranou a od roku 1946 Inštitucionálnou revolučnou stranou (španielsky *Partido Revolucionario Institucional*, skratka PRI).

V roku 1916 revoluční vodcovia Venustiano Carranza a Álvaro Obregón dočasne vojensky porazili druhý revolučný tábor (viedli ho Francisco „Pancho" Villa a Emiliano Zapata), čo Carranzovi umožnilo sústrediť sa na reformu mexickej ústavy z roku 1857. Táto ústava, rozsiahlo zakotvujúca princípy liberálneho, sekulárneho a demokratického občianskeho štátu – federatívnej republiky, bola totiž do značnej miery zdeformovaná, respektíve znefunkčnená, na čom mali podiel: 1. dlhodobá diktatúra prezidenta Porfiria Díaza (1876–1911; v rokoch 1880–1884 však prezidentský úrad nezastával Díaz, ale jeho blízky spojenec), vedúca k výraznému posilneniu federálnej exekutívy na úkor federálnej legislatívy a justície, presadeniu možnosti opätovného (druhého, tretieho a tak ďalej) zastávania prezidentského úradu (1890), zníženiu významu zastupiteľskej demokracie, respektíve volieb, zásadnému oslabeniu politickej plurality, rozmachu korupcie, klientelizmu a nepotizmu v politickom živote a podobne; 2. nasledujúce revolučné udalosti, t. j. občianska vojna; 3. ťaživé sociálno-ekonomické problémy: takmer celé bohatstvo bolo sústredené do rúk úzkej skupiny obyvateľstva, napríklad prevažná časť poľnohospodárskej pôdy prešla do rúk vlastníkov haciend (veľkostatkov) a zahraničných subjektov potom, ako bola pofidérne odňatá drobným roľníkom na vidieku (španielsky *campesinos*), z ktorých sa stali nádenníci aj násilne nútení pracovať pre vlastníkov haciend, aby tak splatili dlhy, ktoré voči nim sústavne, respektíve opakovane mali (na druhej strane určitá pôda sa ocitla v rukách menších statkárov – *rancheros*, ktorých postavenie bolo pomerne priaznivé); v mestách mali nepriaznivé životné a pracovné podmienky priemyselní robotníci (španielsky *obreros*), ktorých počet narastal.[15]

Carranza s cieľom zreformovať ústavu z roku 1857 zvolal Ústavný kongres (14. 9. 1916), ktorého členov zvolili obyvatelia federálnych štátov a teritórií Mexika okrem Quintana Roo (čím boli štát či teritórium ľudnatejšie, tým viac zástupcov mali v Ústavnom kongrese). Ústavný kongres pôsobil v meste Querétaro (od 21. 11. 1916). Jeho členovia mali rôzne pred-

15 Bližšie pozri VYŠNÝ, Peter – PUCHOVSKÝ, Ján. *Právne dejiny Latinskej Ameriky. Koloniálne obdobie a obdobie nezávislých štátov*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2021, s. 204 an.

stavy o reformách ústavy z roku 1857. Napokon (do 31. 1. 1917) vytvorili novú ústavu, ktorá v pomerne veľkej miere, hoci aj s istými úpravami, zachovala obsah ústavy z roku 1857 a zároveň z iniciatívy radikálnejších členov Ústavného kongresu, ako boli Molina, Cabrera, Múgica, Victoria, Jara či Manjárrez, zakotvila určité politické, sociálne, ekonomické, kultúrne a cirkevné reformy, a to vo výrazne väčšom rozsahu, než v akom ich požadovala umiernená frakcia revolučného hnutia, ktorou boli takzvaní konštitucionalisti vedení Carranzom.[16] Právnym výrazom, respektíve východiskom uvedených reforiem bola inkorporácia ľudských práv druhej generácie do ústavy. Túto inkorporáciu možno považovať za jeden z fundamentálnych princípov mexickej ústavy, slúžiaci, v praxi, pravda, z rôznych dôvodov iba obmedzene, na napĺňanie ideálu sociálnej spravodlivosti.[17]

Mexiko na základe svojej ústavy z roku 1917 bolo a dodnes je demokratickým, laickým (od Katolíckej i iných cirkví úplne oddeleným a na žiadne náboženstvo či ideológiu sa neviažúcim) a sociálno-liberálnym štátom s prezidentskou formou vlády (tá istá osoba môže byť do prezidentského úradu zvolená – priamo občanmi – iba raz, a to na šesť rokov) a federatívnym usporiadaním.[18]

## 2.2 Ľudské práva v ústave z roku 1917

Mexická ústava z roku 1917 zakotvila rozsiahly okruh ľudských práv prvej i druhej generácie, ktorý sa, navyše, postupne ďalej rozširoval (neskôr aj o ľudské práva tretej generácie). Zároveň sa touto ústavou v Mexiku presadila určitá nová koncepcia ľudských práv. Predchádzajúca mexická ústava z roku 1857 vo svojom prvom článku ustanovila: *„mexický ľud uznáva, že ľudské práva sú základom a účelom [existencie] spoločenských inštitúcií, a preto vyhlasuje, že všetky zákony a autority krajiny ich musia rešpektovať a uplatňovať vo vzťahu k nim garancie, ktoré poskytuje táto ústava“*.[19] Tu, ako je zrejmé, išlo o prirodzenoprávne chápanie ľudských práv – ľudské práva existovali samé osebe, t. j. štát tieto práva ich nositeľom neposkytoval, ale iba uznával, že im patria; popritom tu išlo aj o typicky liberálne chápanie ľudských práv ako širokých negatívnych slobôd (slobôd od štátu) jednotlivcov, ktorých realizácia v rozhodujúcej miere závisela na aktivite týchto jednotlivcov, a nie štátu (štát teda systematicky nenapomáhal výkonu ľudských práv jednotlivcami). Naproti tomu v mexickej ústave z roku 1917 bol pojem „ľudské práva“ (španielsky *derechos del hombre*) nahradený pojmom „individuálne garancie“ (španielsky *garantías individuales*).[20] Podľa článku 1 uvedenej ústavy *„v Spojených štátoch mexických každý jednotlivec požíva garancie, ktoré poskytuje táto ústava a ktoré môžu byť obmedzené alebo suspendované iba v prípadoch a za podmienok, ktoré ona sama ustanovuje,“*[21] z čoho vyplýva,

16 RABASA, Emilio O. *La evolución constitucional de México*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004, s. 300 an.

17 CARPIZO, Jorge. Los principios jurídico-políticos fundamentales en la Constitución mexicana. *Revista Derecho del Estado*. 2011, no. 27, s. 20.

18 Porovnaj *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Texto vigente al 19 de noviembre de 2022* [online]. [cit. 2022-12-12]. Dostupné z: <https://www.juridicas.unam.mx/legislacion/ordenamiento/constitucion-politica-de-los--estados-unidos-mexicanos>.

19 *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos (1857)* [online]. [cit. 2022-12-12]. Dostupné z: <https://www.juridicas.unam.mx/legislacion>.

20 Porovnaj *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Versión original de 1917* [online]. Titulo primero, Capitulo I. Titulo Sexto. [cit. 2022-12-12]. Dostupné z: <https://www.juridicas.unam.mx/legislacion>.

21 Ibidem, článok 1.

že ľudské práva sa začali chápať právno-pozitivisticky, a to ako práva, ktoré občanom poskytoval – ich zakotvením v ústave a v na ňu nadväzujúcich právnych predpisoch – mexický štát, ktorý tieto práva zároveň garantoval, t. j. systematicky zabezpečoval, aby ich občania mohli riadne vykonávať, a to, okrem iného, riadením mexickej ekonomiky v určitých smeroch. Na druhej strane pojem „individuálne garancie" bol mexickou konštitucionalistikou v priebehu 20. storočia aj kritizovaný, keďže *de facto* viedol k zmätočnému nerozlišovaniu ľudských práv ako takých a ich štátno-mocenských garancií, čo sa zmenilo až novelou ústavy z 10. júna 2011, ktorá oddelila ľudské práva od ich garancií a okrem toho ustanovila, že štát práva jednotlivcov zakotvené v ústave neposkytuje, ale iba uznáva ich existenciu. Možno doplniť, že poskytnutie ľudských práv druhej generácie občanom malo do značnej miery iba deklaratívny charakter, respektíve bolo iba určitým politickým programom, ktorý štát napĺňal iba postupne, a preto výkon týchto ľudských práv do značnej miery fakticky nebol možný ihneď po ich zakotvení v ústave (1917), ale až po zdĺhavej a rôzne problémy spôsobujúcej realizácii komplexných reforiem, a aj to nie všetkými občanmi v dostatočnej miere.[22]

Ústava z roku 1917 tiež nanovo upravila už skôr existujúce *amparo*, špeciálnu procedúru, ktorá slúžila (slúži), okrem iného, na ochranu, respektíve na nápravu porušení ústavných práv občanov a ktorú podľa určitých pravidiel uplatňovali (uplatňujú) Najvyšší súdny dvor národa (španielsky *Suprema Corte de Justicia de la Nación*) i ostatné, t. j. nižšie federálne súdy Mexika.[23] Treba však zdôrazniť, že *amparo*, aj napriek tomu, že v priebehu 20. storočia sa signifikantne rozšíril okruh prípadov, v ktorom sa mohlo využiť,[24] malo ako prostriedok garantovania ústavných práv občanov pomerne nízku efektivitu; jednou z príčin uvedeného bolo, že federálny súd, ktorý v konkrétnom prípade poskytoval *amparo*, mohol iba nariadiť, aby sa v tomto prípade nevykonal – pre jeho protiústavnosť – civilný či trestný rozsudok alebo určitý zákon či administratívny akt, pričom však taký zákon či administratívny akt nemohol zrušiť.[25]

## 2.3 Podstatný obsah sociálneho konštitucionalizmu

V pôvodnej verzii mexickej ústavy z roku 1917 reprezentovali sociálny konštitucionalizmus predovšetkým určité práva jednotlivcov, ktoré možno rozdeliť na: právo na vzdelanie; právo na súkromné vlastníctvo; práva pracujúcich. Dôležitým nástrojom presadenia uvedených práv bolo už spomenuté štátne riadenie ekonomiky (španielsky *rectoría estatal de la economía*), zahŕňajúce, popri rôznych čiastkových opatreniach (napríklad protimonopolných), sústredenie kľúčových podnikov a finančných inštitúcií do rúk štátu, štátny monopol na určité verejné služby (napríklad poštové) či tvorbu viacročných plánov rozvoja niektorých ekonomických sektorov,[26] a prepožičiavajúce mexickému hospodárstvu zmiešaný, trhovo-direktívny charakter.

---

22 Bližšie pozri CARBONELL, Miguel. Los derechos humanos en México durante el siglo XX. *Revista Mexicana de Historia del Derecho*. 2012, Vol. XXVI, s. 121–145.

23 *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Versión original de 1917* [online]. Článok 103, odsek I. Článok 107.

24 Bližšie pozri COLLÍ EK, Víctor M. La evolución constitucional del amparo en México. 1917–2013. Notas para su estudio. *Revista Mexicana de Historia del Derecho*. 2013, Vol. XXVIII, s. 245–279.

25 CARBONELL, Miguel. *Los derechos humanos en México durante el siglo XX*, s. 136–138.

26 Bližšie pozri MARGADANT S., Guillermo F. *Introducción a la historia del derecho mexicano*, s. 233–234.

*Právo na vzdelanie*. Podľa článku 3 ústavy mali všetci občania (oboch pohlaví) právo na vzdelanie, ktoré bolo v prípade prvo- i druhostupňového vzdelania poskytovaného štátnymi základnými školami bezplatné. V didaktickom procese, ako vyplýva zo zaručenia „slobody vyučovania" uvedeným článkom, sa mohla uplatňovať názorová pluralita a sloboda bádania, no tento proces musel mať úplne laický charakter – nábožensky orientované vyučovanie bolo v štátnych, ako aj v súkromných základných školách zakázané, pričom cirkevné základné školy vôbec nemohli existovať.[27]

Skutočnosť, že občania mohli vykonávať svoje právo na vzdelanie, iba ak konkrétne vzdelanie, ktoré chceli získať, malo laický charakter, súvisela s dobovými snahami mexického štátu dosiahnuť komplexnú sekularizáciu mexickej spoločnosti. Výrazom týchto v konečnom dôsledku iba do istej miery úspešných snáh boli, okrem iného, aj: 1. ústavné obmedzenie náboženskej slobody (občania sa mohli zúčastňovať náboženských obradov či inak prejavovať svoje náboženské presvedčenie iba vo vnútri budov na to určených, teda nie na verejnosti);[28] 2. ústavné obmedzenie pôsobenia cirkví a duchovných (štát cirkvám odňal právnu subjektivitu, čím zároveň podstatne zúžil ich autonómiu, t. j. možnosť spravovať si svoje vnútorné záležitosti samostatne; štát tiež cirkvám zakázal vlastniť majetok, pričom cirkvi mohli určitý štátom vlastnený majetok vrátane nehnuteľného, bezprostredne potrebný pre ich aktivity, iba užívať; duchovní museli vykonávať svoje povolanie s úradným súhlasom a pod dohľadom štátu, ako aj mimo verejného priestoru, nesmeli sa kriticky vyjadrovať k politickým záležitostiam či ústave a iným právnym predpisom a podobne);[29] 3. ústavné zakotvenie obligatórneho civilného sobáša.[30]

*Právo na súkromné vlastníctvo*. Ústava občanom garantovala právo na súkromné vlastníctvo (hnuteľností, ako aj nehnuteľností),[31] v súvislosti s čím napríklad: umožnila exekúcie a konfiškácie (častí) majetkov občanov iba na účel kompenzácie škodlivých následkov nimi spáchaných civilných deliktov alebo trestných činov a iba na základe rozhodnutia súdu;[32] stanovila podmienky vyvlastnenia súkromného majetku – vyvlastnenie bolo možné iba vo verejnom záujme a za primeranú náhradu.[33] Na druhej strane v ústave bola upravená určitá nová koncepcia súkromného vlastníctva, ktorú charakterizujeme ďalej.

Na základe článku 27 ústavy sa pôda, rôzne prírodné prvky krajiny, rôzne vodné zdroje, plochy a toky a rôzne nerastné bohatstvo stali (spolu s pozemkami a budovami odňatými Katolíckej a iným cirkvám) vlastníctvom mexického národa, t. j. štátu, reprezentovaného federálnou vládou. Národ ako originárny (respektíve priamy či vrchný) vlastník uvedených druhov ekonomických zdrojov napríklad mohol jednotlivcom poskytovať časti pôdy (nielen poľnohospodárskej, ale aj lesnej a podobne) do v článku 27, respektíve v celej ústave bližšie nevymedzeného „súkromného vlastníctva malého rozsahu" (španielsky *pequeña propiedad*),[34] ktoré bolo od roku 1934 spojené s povinnosťou riadne a sústavne hospodársky využívať pridelenú pôdu;[35] táto povinnosť bola výrazom dobových snáh

27 *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Versión original de 1917* [online]. Článok 3. [cit. 2022-12-12]. Dostupné z: <https://www.juridicas.unam.mx/legislacion>.
28 Ibidem, článok 24.
29 Ibidem, článok 130.
30 Ibidem.
31 Ibidem, článok 27.
32 Ibidem, článok 22.
33 Ibidem, článok 27, odsek 7.
34 Ibidem, článok 27.
35 MARGADANT S., Guillermo F. *Introducción a la historia del derecho mexicano*, s. 255.

o prehĺbenie sociálnej funkcie (súkromného) vlastníctva. Národ tiež mohol rovnomerne prerozdeliť pôdu – článok 27 ústavy v tejto súvislosti umožnil zaviesť určité obmedzenia súkromného vlastníctva pôdy v individuálnych prípadoch vo verejnom záujme a okrem toho nariadil určitú agrárnu reformu – vlastníci „latifundií" (haciend, veľkostatkov) museli svoju pôdu (okrem neskôr v jednotlivých štátoch mexickej federácie nejednotne určenej maximálnej výmery pôdy, ktorú si mohli ponechať) rozdeliť na parcely a tie museli predať (ak to odmietli, štát mohol ich pôdu vyvlastniť za ním určenú náhradu). Národ tiež mohol povoľovať obchodným spoločnostiam exploatáciu častí nerastného bohatstva a iné.[36]

*Práva pracujúcich*. Ústava z roku 1917 zakotvila právo na slobodný výber a výkon povolania či zamestnania, ako aj slobodu podnikania;[37] popritom upravila aj právo pracovať na základe pracovnej zmluvy spĺňajúcej určité náležitosti, chrániace zamestnancov, a právo dostávať za vykonávanú prácu primeranú odmenu.[38] Vo svojom nezvyčajne rozsiahlom článku 123 ústava relatívne komplexne upravila pozíciu pracujúcich v pracovnom procese a ich určité sociálne zabezpečenie, ktoré bolo síce iba elementárne, no časom sa signifikantne rozvinulo. Článok 123 bol dobovo úplnou novotou, a to v celosvetovom meradle. Konkrétne ustanovil najmä nasledovné: maximálny pracovný čas (cez deň sa mohlo pracovať osem hodín, v noci šesť hodín; osoby vo veku 12 až 16 rokov mohli pracovať iba cez deň, a to najviac šesť hodín); zákaz vykonávania prác ohrozujúcich zdravie a život ženami a osobami mladšími ako 16 rokov; zákaz nočnej práce v priemyselných podnikoch ženami a uvedenými osobami; zákaz zamestnávať deti mladšie ako 12 rokov; deň pracovného pokoja (musel nasledovať zakaždým po šiestich pracovných dňoch); zákaz ťažšej fyzickej práce žien tri mesiace pred pôrodom; pracovné voľno žien mesiac po pôrode (ženy museli za tento mesiac dostať celý plat a nemohli byť počas neho prepustené); právo pracovníčok na dve mimoriadne polhodinové prestávky na kojenie; právo vykonávať prácu pre zamestnávateľa iba za (primeranú) mzdu; minimálnu mzdu; rovnaké mzdy pre mužov a ženy vykonávajúcich rovnaké druhy práce; vyplácanie mzdy pracovníkom v hotovosti (v peniazoch) a na ruku; osobitné odmeňovanie pracovníkov za príležitostné nadčasy (nadčasy mohli trvať najviac tri dni po sebe, pričom v každom dni mohlo ísť najviac o tri hodiny práce navyše; ženy a osoby mladšie ako 16 rokov nesmeli pracovať nadčasy); povinnosť zamestnávateľov manuálne pracujúcich osôb (t. j. poľnohospodárskych a továrenských robotníkov, baníkov a podobne) poskytnúť im vyhovujúce ubytovanie (za menší poplatok) – ak bolo miesto výkonu práce v obci či meste, mali túto povinnosť iba zamestnávatelia zamestnávajúci 100 a viac osôb –, a zabezpečiť im aj ďalšie sociálne služby, ktoré by potrebovali (zamestnávatelia mali pre svojich zamestancov zriadiť napríklad ošetrovňu a ak zamestnávali viac ako 200 osôb aj tržnicu, na ktorej však nesmeli byť výčap alkoholických nápojov a herňa); povinnosť zamestnávateľov poskytnúť kompenzáciu zamestnancom, ktorí utrpeli pracovný úraz alebo ich postihla choroba z povolania; povinnosť zamestnávateľov vytvoriť pre zamestnancov vyhovujúce (zdraviu neškodiace) pracovné prostredie; právo zamestnávateľov vytvárať organizácie presadzujúce a chrániace ich záujmy; rovnaké právo zamestnancov; právo pokojne štrajkovať; riešenie sporov zamestnávateľov a zamestnancov osobitným štátnym orgánom – Zmierovacím a arbitráž-

36 *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Versión original de 1917* [online]. Článok 27 [cit. 2022-12-12]. Dostupné z: <https://www.juridicas.unam.mx/legislacion>.

37 Ibidem, článok 4.

38 Ibidem, článok 5.

nym výborom (španielsky *Junta de Conciliación y Arbitraje*), existujúcim na federálnej úrovni i vo federálnych štátoch, zloženým z rovnakého počtu zástupcov zamestnávateľov a zamestnancov, ako aj zo zástupcu vlády a vydávajúcim pre obe sporové strany záväzné rozhodnutia; právo bezdôvodne alebo pre členstvo v odboroch či účasť na štrajku prepusteného zamestnanca žiadať, aby s ním zamestnávateľ obnovil pracovný pomer, alebo aby mu vyplatil trojmesačný plat; právo zamestnanca, ktorý na protest proti zlému zaobchádzaniu zo strany zamestnávateľa prestal pracovať, žiadať o to isté; povinnosť zbankrotovaného zamestnávateľa zabezpečiť, aby v konkurznom konaní boli prednostne uspokojené pohľadávky zamestnancov (t. j. aby dostali nevyplatený plat); osobný charakter povinnosti zamestnanca splatiť dlhy voči zamestnávateľovi (vymáhanie splnenia tejto povinnosti od spolupracovníkov alebo rodinných príslušníkov dlžníka teda neprichádzalo do úvahy); právo nezamestnaných na bezplatné sprostredkovanie zamestnania; absolútnu neplatnosť pracovnej zmluvy obsahujúcej konkrétne protiústavné či nezákonné podmienky; povinnosť zriadiť na úrovni federácie i vo federálnych štátov určité inštitúcie sociálneho zabezpečenia, respektíve sociálneho poistenia.[39]

Na záver výkladu o podstatnom obsahu mexického sociálneho konštitucionalizmu možno ešte uviesť, že bol spojený aj s istým prienikom ústavného, respektíve verejného práva do sféry súkromného práva, ktorý sa prejavil napríklad zakotvením sociálnej funkcie súkromného vlastníctva či kogentným charakterom podstatných noriem individuálneho pracovného práva.[40]

## 2.4 Vývoj sociálneho konštitucionalizmu do polovice 20. storočia

Výraznejší ďalší rozvoj sociálneho konštitucionalizmu nastal (v rámci prvej polovice 20. storočia) až počas prezidentskej vlády Lázara Cárdenasa (1934–1940). Cárdenas v podstate dokončil Mexickú revolúciu a svojimi opatreniami stanovil trajektóriu, podľa ktorej sa Mexiko vyvíjalo až do 80. rokov 20. storočia.

Cárdenas predovšetkým zrýchlil a dokončil agrárnu reformu. Vo veľkom rozsahu prerozdelil pôdu vidiečanom, ktorí žiadnu nemali (respektíve pred revolúciou pofidérne stratili), zrušil ďalšie latifundiá a na vidieku zaviedol štátom spravovaný a finančne podporovaný systém takzvaných *ejidos*, fungujúci – často problematicky – až do roku 1991/1992.

*Ejidos* boli alternatívou spomenutého, výrazne menej rozšíreného súkromného vlastníctva pôdy malého rozsahu. Išlo o ohraničené súbory neobrábaných pozemkov (zastavané priestory, pasienky, lesy, vodné zdroje, respektíve plochy) a poľnohospodárskej pôdy. Jednotliví členovia (respektíve jednotlivé rodiny patriace k) *ejidos* (španielsky *ejidatarios*) neobrábané pozemky užívali kolektívne. Naproti tomu poľnohospodárska pôda (alebo aspoň jej väčšia časť) bola rozdelená na nescudziteľné parcely, ku ktorým mali samostatné užívacie a požívacie právo, nie však aj vlastnícke právo, jednotliví členovia (respektíve jednotlivé rodiny patriace k) *ejidos*. Uvedené právo zaniklo, ak parcela, na ktorú bolo viazané, zostala neobrobená dlhšie ako dva roky po sebe. Toto právo bolo zdediteľné.[41]

---

39 Ibidem, článok 123.

40 Bližšie pozri KEISER, Thorsten. Social Conceptions of Property and Labour – Private Law in the Aftermath of the Mexican Revolution and European Legal Science. *Rechtsgeschichte – Legal History*. 2012, No. 20, s. 258–273.

41 RUÍZ MASSIEU, Mario. *Derecho agrario*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1990, s. 61 an.

Cárdenas ďalej znárodnil ropný priemysel (ťažba ropy sa v roku 1938 stala monopolom štátnej firmy PEMEX), podporil vznik (1936) novej, celomexickej odborovej organizácie Konfederácia pracujúcich Mexika (španielsky *Confederación de Trabajadores de México*), uskutočnil rôzne parciálne sociálne opatrenia, podporoval vzdelávanie obyvateľstva a podobne.

Ďalším prezidentom bol Ávila Camacho (1940–1946), ktorý zhruba pokračoval v politike svojho predchodcu, no sčasti viedol aj vlastnú politiku, napríklad zmenšil mieru riadenia poľnohospodárstva a priemyslu štátom. Okrem toho uskutočnil sociálne opatrenia v prospech roľníkov, robotníkov a strednej vrstvy v mestách: zaviedol bezplatné verejné (základné a stredné) školstvo a povinnú školskú dochádzku pre deti oboch pohlaví od šesť do štrnásť rokov (1942); vytvoril určitý systém povinného sociálneho zabezpečenia (1943), ktorý sa týkal pracovníkov v priemysle a poskytovateľov určitých služieb, pričom neskôr (1954) bol rozšírený aj na pracovníkov v poľnohospodárstve.[42]

Camacha vystriedal Miguel Alemán (1946–1952). Za jeho vlády, ako aj za vlády jeho nástupcu Ruiza Cortinesa (1952–1958) Mexiko zažívalo pomernú hospodársku prosperitu, no sociálno-ekonomické postavenie masy obyčajných ľudí sa zhoršovalo,[43] čo poukazuje na rozpor medzi rozsahom, v ktorom boli ľudské práva druhej generácie zakotvené v ústave, a výrazne menším rozsahom, v ktorom boli fakticky realizované.

## 3. Sociálny konštitucionalizmus v Peru v prvej polovici 20. storočia

### 3.1 Ústava z roku 1920

Počiatky fenoménu sociálneho konštitucionalizmu v Peru sú spojené s prijatím peruánskej ústavy z roku 1920.[44] Tá bola deviatym z celkovo dvanástich ústavných textov, ktoré postupne plnili funkciu základného zákona tohto juhoamerického štátu v priebehu dvoch storočí jeho existencie. Nahradila ústavu z roku 1860, ktorá bola zatiaľ najdlhšie platnou konštitúciou v dejinách Peru, pričom platila s dvoma krátkymi prerušeniami (v rokoch 1867–1868 a 1879–1881) takmer šesť desaťročí. Prijatie ústavy z roku 1920 aj obdobie jej platnosti je úzko spojené s osobnosťou prezidenta Peru Augusta Leguíu, ktorý stál na čele krajiny v rokoch 1908–1912 a 1919–1930. Jeho prvé funkčné obdobie spadá ešte do etapy dejín nezávislého Peru, ktoré historiografia pomenovala ako éru aristokratickej republiky. Išlo o obdobie prvých dvoch desaťročí 20. storočia, kedy v navonok demokratickom zriadení reálne ovládala krajinu úzka elita, pričom preň bolo typické spojenectvo konzervatívnych síl z hlavného mesta Limy a veľkostatkárov z andskej časti Peru. Najvýznamnejším politickým subjektom v rámci tejto éry bola Civilná strana (španielsky *Partido Civil*) a k ďalším silám pôsobiacim aktívne na peruánskej politickej scéne patrili Konštitučná strana, Liberálna strana a Demokratická strana.[45] Ústavnoprávny rámec fungovaniu štátu v tomto období dávala už spomínaná ústava z roku 1860, v prípade ktorej sa možno v peruánskej právnej vede stretnúť s jej označením za umiernenú, keďže významné právomoci poskytnuté exekutíve vyvažovala oprávneniami poskytnutými parlamentu.

---

42 KLÍMA, Jan. *Dějiny Latinské Ameriky. Vývoj oblasti, regionů a států*. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2015, s. 301.

43 MARGADANT S., Guillermo F. *Introducción a la historia del derecho mexicano*, s. 214.

44 Porovnaj RAMOS NÚÑEZ, Carlos. *La Letra de la Ley: Historia de las constituciones del Perú*. Lima: Centro de Estudios Constitucionales, Tribunal Constitucional del Perú, 2018, s. 81.

45 Porovnaj ROEDL, Bohumír. *Dějiny Peru a Bolívie*. 2. vydání. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2018, s. 222.

To kontrastovalo s predchádzajúcimi ústavami z rokov 1839 a 1856, z ktorých prvá (s konzervatívnym zameraním) poskytovala prezidentovi ako hlave štátu a šéfovi exekutívy silné právomoci a druhá (liberálna) zakotvovala v podstate dominanciu zákonodarnej moci nad výkonnou. Uvedenému umiernenému charakteru ústavy z roku 1860 sa pripisuje približne šesť desaťročí jej platnosti.[46] Ústava z roku 1860 v rámci úpravy ľudských práv ešte neobsahovala – ako je typické pre dobu jej vzniku – úpravu sociálnych práv. Z jej ustanovení sa svojím obsahom k úprave sociálnych práv v neskorších peruánskych konštitúciách najviac približoval článok 24, podľa ktorého štát garantoval existenciu bezplatného vzdelania na základných školách.[47] Priaznivá klíma pre inkorporáciu sociálnych práv do peruánskeho ústavného systému nastala po skončení prvej svetovej vojny, keď sa tento trend začal postupne presadzovať aj na celosvetovej úrovni vďaka konštitúciám, akými boli mexická ústava z roku 1917 a nemecká Weimarská ústava z roku 1919. Iniciovanie prijatia novej peruánskej ústavy, čo by nahradila konštitúciu z roku 1860, je spojené s opätovným návratom Augusta Leguíu do úradu prezidenta Peru v roku 1919. Už v období jeho prvého funkčného obdobia v rokoch 1908–1912 sa tento politik do istej miery vymykal z obrazu typického politika Civilnej strany, ktorú v tom období reprezentoval. Nepochádzal z radov limskej elity, ale zo severoperuánskeho Lambayeque a bol považovaný za lídra moderného prúdu v radoch Civilnej strany, stojaceho v protiklade k jej konzervatívnym sektorom. Po období života v exile od roku 1913 sa vo februári 1919 triumfálne vrátil do vlasti, aby kandidoval v aprílových prezidentských voľbách, pričom získal podporu celej opozície voči vládnej Civilnej strane, ako aj organizácií robotníkov a univerzitných študentov, ktorým konvenovali jeho reformné požiadavky. Vďaka tejto podpore sa stal jednoznačným víťazom volieb, ale ratifikácia ich výsledku prislúchala Kongresu, kde mala väčšinu Civilná strana. Na základe obáv, že jej poslanci voľby spochybnia a zabránia jeho nástupu do úradu, uskutočnil Leguía 4. júla 1919 prevrat za pomoci ozbrojených síl, univerzitných študentov i ľudových vrstiev Limy a ujal sa vlády ako dočasný prezident.[48] Prevrat bol spojený aj s rozpustením dovtedajšieho Kongresu, pričom Leguía následne vypísal voľby do Národného zhromaždenia, ktoré malo modifikovať ústavu z roku 1860. Novozvolené Národné zhromaždenie zahájilo svoju činnosť 24. septembra 1919 a Augusto Leguía pred ním 12. októbra 1919 zložil prezidentskú prísahu ako riadny prezident. Počas prác Národného zhromaždenia na reforme ústavy sa presadila koncepcia nahradiť konštitúciu z roku 1860 novým ústavným textom. Jeho hlavných ideových tvorcov predstavovali predseda Národného zhromaždenia Mariano H. Cornejo a predseda jeho výboru pre ústavu Javier Prado y Ugarteche. Národné zhromaždenie skončilo svoju ústavodarnú činnosť 27. decembra 1919 a nová ústava bola promulgovaná 18. januára 1920 prezidentom Augustom Leguíom, pričom platila do 9. apríla 1933.[49]

---

46 Porovnaj CARPIO MARCOS, Edgar – PAZO PINEDA, Oscar Andrés. Evolución del Constitucionalismo Peruano. *VOX JURIS*. 2016, Vol. 31, N°. 1, s. 39; RAMOS NÚÑEZ, Carlos. *La Letra de la Ley: Historia de las constituciones del Perú*, s. 72–73.

47 *Constitución Política del Perú 10 de Noviembre de 1860*, článok 24. In: *Archivo Digital de la Legislación del Perú* [online]. [cit. 2022-10-06]. Dostupné z: <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1860/Cons1860_TEXTO.pdf>.

48 Porovnaj CENTURIÓN GONZÁLEZ, Freddy Ronald. Apuntes para la historia constitucional peruana. La Constitución de 1920, cien años después. *IUS*. 2020, Vol. 9, N° 1, s. 6–7; ROEDL, Bohumír. *Dějiny Peru a Bolívie*, s. 226.

49 Porovnaj CARPIO MARCOS, Edgar – PAZO PINEDA, Oscar Andrés. *Evolución del Constitucionalismo Peruano*, s. 41; CENTURIÓN GONZÁLEZ, Freddy Ronald. *Apuntes para la historia constitucional peruana. La Constitución de 1920, cien años después*, s. 7–11.

Ústava z roku 1920 predstavovala vo viacerých ohľadoch prelom v dejinách peruánskeho konštitucionalizmu. Bernd Marquardt ju zaraďuje do prvého desaťročia vlny rozširovania sociálno-liberálnych ústav v Latinskej Amerike, nasledujúcej po prijatí mexickej ústavy z roku 1917, pričom išlo len o druhú ústavu nezávislého iberoamerického štátu po mexickej, ktorá obsahovala prvky sociálneho konštitucionalizmu.[50] Podľa Edgara Carpia Marcosa a Oscara Andrésa Paza Pinedu vzhľadom na dobu svojho vzniku po skončení prvej svetovej vojny prevzala akcenty typické pre sociálny konštitucionalizmus, v rámci starať o morálny, intelektuálny, materiálny a ekonomický pokrok krajiny, a do ústavy sa inkorporovala séria sociálnych práv.[51] Peruánsky právny historik Federico Geng Delgado považuje za inšpiračné zdroje peruánskej konštitúcie z roku 1920 mexickú ústavu z roku 1917, ako aj nemeckú Weimarskú ústavu z roku 1919.[52] Podobne sa vyjadruje aj Fredy Ronald Centurión González, pričom spomína vplyv oboch spomínaných ústavných textov na formulovanie úpravy garancií sociálnych práv v peruánskej ústave z roku 1920. Aj podľa neho sa touto formou zaviedol do peruánskeho ústavného systému sociálny konštitucionalizmus s tým, že sa do ústavného textu zahrnuli určité práva a postuláty s cieľom garantovať blahobyt občanov v témach ako vzdelávanie, zdravotníctvo a práca.[53] Sociálne práva tu boli prvý raz v dejinách peruánskeho konštitucionalizmu upravené v samostatnom – konkrétne štvrtom – titule ústavy s názvom Sociálne garancie (španielsky *Garantías sociales*), ktorý tiež možno voľnejšie a zároveň výstižnejšie preložiť ako Garancie sociálnych práv. Tvorili ho články 37–58 ústavy. Bol teda pomerne rozsiahly a zahŕňal aj úpravu niektorých práv, ktoré podľa súčasnej klasifikácie ľudských práv nezahŕňame medzi sociálne práva, napríklad vlastníckeho práva, pričom aj tu sa však uplatňujú koncepcie sociálneho konštitucionalizmu, zodpovedajúce dobovému trendu posilnenia úlohy štátu v ekonomike. V nasledujúcom texte sa zameriame na právnu úpravu, obsiahnutú v tejto časti skúmanej ústavy a jej prínos do dejín peruánskeho i latinskoamerického konštitucionalizmu.[54] Štvrtý titul peruánskej ústavy z roku 1920 sa začína garanciami združovacej[55] a zmluvnej slobody (článok 37) a reguláciou vlastníckeho práva, vrátane problematiky duševného vlastníctva (články 38–44). Z hľadiska dobových trendov sociálneho konštitucionalizmu sa tu žiada upozorniť na úpravu obsiahnutú v čl. 42, ktorá vyhradzuje tzv. banské vlastníctvo (španielsky *propiedad minera*) – teda vlastnícke právo k ložiskám nerastných surovín, ktoré môžu byť predmetom banskej činnosti – výlučne štátu, ktorý ho iným subjektom môže poskytnúť len do držby alebo užívacieho a požívacieho práva (španielsky *usufructo*). Okrem toho článok 44 dal štátu možnosť znárodniť za primeranú náhradu prevádzky pozemnej, námornej alebo vzdušnej prepravy, ako aj iné verejné služby. V článku 41 sa tu tiež nachádzala významná úprava týkajúca sa pôdy indiánskych komunít, o ktorej sa ešte

50 MARQUARDT, Bernd. *El ascenso del constitucionalismo social en el ius constitutionale commune de Iberoamérica (1917–1949)*, s. 221.

51 Porovnaj CARPIO MARCOS, Edgar – PAZO PINEDA, Oscar Andrés. *Evolución del Constitucionalismo Peruano*, s. 41.

52 GENG DELGADO, Federico. *Historia del Derecho Peruano*. Segunda Edición. Lima: Ediciones Jurídicas, 2005, s. 249.

53 Porovnaj CENTURIÓN GONZÁLEZ, Freddy Ronald. *Apuntes para la historia constitucional peruana. La Constitución de 1920, cien años después*, s. 13.

54 Skúmané ustanovenia ústavy sú čerpané zo zdroja: Constitución para la República del Perú Dictada por la Asamblea Nacional de 1919 y promulgada el 18 de Enero de 1920. In: *Archivo Digital de la Legislación del Perú* [online]. [cit. 2022-09-16]. Dostupné z: <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1920/Cons1920_TEXTO.pdf>.

55 Sloboda združovania garantovaná v článku 37 umožňovala aj legálne pôsobenie odborov v krajine. Porovnaj MARQUARDT, Bernd. *El ascenso del constitucionalismo social en el ius constitutionale commune de Iberoamérica (1917–1949)*, s. 222.

zmienime. Za úpravou slobody obchodu a podnikania v článku 45 nasledovala ústavnoprávna regulácia problematiky práce (články 46–49). Ústava nezakotvovala právo na prácu, ale v článku 46 garantovala tzv. slobodu práce (špan. *libertad de trabajo*), chápanú ako slobodná možnosť vykonávať akýkoľvek úrad, podnikanie alebo profesiu, ktoré nie sú v rozpore s morálkou a neohrozujú zdravie ani verejnú bezpečnosť, pričom výkon tzv. slobodných povolaní (španielsky *profesiones liberales*) mohol byť viazaný na podmienky ustanovené zákonom. Štát bol podľa článku 47 zaviazaný prijať legislatívu o všeobecnej organizácii a bezpečnosti práce v priemysle a podnikateľskom sektore a o garanciách ochrany života a zdravia, ako aj hygieny pri jej výkone. Zároveň mal zákon ustanoviť maximálne limity pracovného zaťaženia a minimálne platy s ohľadom na vek, pohlavie, povahu práce, ako aj podmienky a potreby rôznych regiónov krajiny. Tiež tu bola stanovená povinnosť odškodnenia v prípade pracovných úrazov v podnikoch s tým, že jeho formu mala určiť zákonná úprava. Konflikty medzi kapitálom a prácou[56] museli byť podľa článku 48 povinne riešené arbitrážou. V zmysle článku 49 mal zákon určiť formu organizácie zmierovacích a arbitrážnych tribunálov pre riešenie rozporov medzi kapitálom a prácou, ako aj požiadavky a podmienky pre záväzné účinky ich rozsudkov. Úprava v článku 50 zakazovala priemyselné a obchodné monopoly, ktoré mohol zriaďovať iba štát prostredníctvom zákona v národnom záujme. Zákon mal tiež určiť maximálnu výšku úrokov pri peňažných pôžičkách, pričom zmluva, ktorá by bola v rozpore s ňou, mala byť nulitná a jej účastníci potrestaní (článok 51). Zakázané boli aj hazardné hry, pričom podniky, kde sa prevádzkovali, mali byť zatvorené (článok 52). V ďalších ustanoveniach (články 53–54) bola upravená problematika vzdelávania. Základné vzdelanie prvého stupňa malo byť povinné pre chlapcov i dievčatá vo veku od šesť rokov, pričom štát mal garantovať jeho bezplatnosť. Štát bol tiež zaviazaný zabezpečiť stredoškolské a vysokoškolské vzdelanie a podporovať vedecké a umelecké ustanovizne (článok 53). Učitelia mali byť považovaní za verejných zamestnancov s právom na odmenu ustanovenú zákonom (článok 54). Tvorcovia ústavy z roku 1920 neopomenuli ani oblasť zdravotníctva, ktorému bola venovaná úprava obsiahnutá v článku 55. Štát mal na jej základe povinnosť zriadiť a podporovať zdravotnícke a sociálne služby vrátane nemocníc a dbať o ochranu a pomoc deťom a sociálne odkázaným skupinám. Ďalšou povinnosťou štátu bolo podporovať inštitúcie sociálneho zabezpečenia a solidarity, sporiteľne, poisťovne, ako aj výrobné a spotrebné družstvá majúce za cieľ zlepšenie životných podmienok ľudových vrstiev (článok 56). Za mimoriadnych podmienok spoločenskej potreby bol zákonodarný zbor oprávnený prijať zákony alebo splnomocniť výkonnú moc na prijatie opatrení s cieľom znížiť ceny spotrebných tovarov nevyhnutných na prežitie s tým, že pri tom nesmelo dôjsť k vyvlastneniu majetku bez primeraného odškodnenia (článok 57). Ako prelomové v dejinách peruánskeho konštitucionalizmu sa ukázalo byť posledné ustanovenie štvrtého titulu ústavy z roku 1920, obsiahnuté v článku 58. Štát mal podľa neho povinnosť chrániť „domorodú rasu“ (španielsky *raza indígena*) – teda indiánsku populáciu Peru – a vydať osobitné zákony pre jej rozvoj a kultúru v súlade s jej potrebami. Štát tiež podľa neho uznával právnu existenciu indiánskych komunít (respektíve v doslovnom preklade komunít domorodcov – španielsky *comunidades de indígenas*),[57] pričom ich práva mali byť definované zákonom. Zároveň už

56 Teda medzi zamestnávateľmi a zamestnancami.

57 Nadväzujúcich v Peru na *ayllus* – klany tvoriace základnú spoločenskú jednotku ríše Inkov.

spomenutý článok 41 deklaroval majetok indiánskych komunít za nescudziteľný s tým, že k jeho prevodu mohlo dôjsť len na základe verejnoprávneho titulu v prípadoch a formou, ktoré ustanoví zákon. Tieto ustanovenia zmenili paradigmu nazerania predstaviteľov politickej moci a tvorcov práva na domorodé obyvateľstvo v Peru, kde podobne ako v ďalších latinskoamerických štátoch od získania ich nezávislosti v prvej polovici 19. storočia prevažovala tendencia právne nivelizovať indiánsku populáciu s ostatným obyvateľstvom. To zahŕňalo aj tendencie vedúce k negácii kolektívneho vlastníckeho práva indiánskych komunít k pôde, ktoré bolo naopak právne rešpektované španielskou mocou v Amerike počas koloniálneho obdobia. Uvedená politika, spojená osobitne s liberálnymi politickými kruhmi v novovzniknutých štátoch Latinskej Ameriky, mala výrazne negatívne dopady na indiánsku populáciu, keď Indiáni po pridelení parciel z dovtedy komunitou kolektívne vlastnenej pôdy do individuálneho súkromného vlastníctva o svoju pôdu ľahko prichádzali v prospech latifundistov, pričom sa v dôsledku zadlženia neraz dostali do osobnej závislosti od týchto majiteľov pôdy.[58] Naopak, garantovanie kolektívneho vlastníctva pôdy indiánskym komunitám v Peru ústavou z roku 1920 znamenalo návrat k stáročnej tradícii riešenia pôdnych vzťahov, na ktorú boli peruánski Indiáni zvyknutí ešte z predkolumbovského obdobia, kde tento systém úspešne fungoval napr. v ríši Inkov, pričom pretrval aj v koloniálnej ére. Bernd Marquardt nazerá na úpravu, obsiahnutú v článku 58, aj v širšom kontexte (latinsko)amerického konštitucionalizmu, keď uvádza: *„Rovnako vzbudzuje pozornosť, že sociálne garancie v Peru uznali prvý raz v Amerike kultúrnu ochranu širokej indiánskej populácie vysočín, ukončujúc liberálnu paradigmu individualizácie vnukov Inkov v národe španielskojazyčných občanov, stanovujúc teraz štátnu ochranu s cieľom ochraňovať ‚rozvoj a kultúru v súlade s ich potrebami' a uznávajúc ‚právnu existenciu' ich komunít. Týmto spôsobom sa znovuzrodil štrukturálny prvok starého práva Indií*[59] *španielskej monarchie."*[60] Vznikajúci peruánsky sociálny konštitucionalizmus sa tak obohatil aj o rozmer kultúrnych práv domorodého obyvateľstva, čo má v krajine, kde Indiáni predstavujú viac ako polovicu populácie, nezanedbateľný význam.

Text ústavy z roku 1920 predstavoval v histórii peruánskeho konštitucionalizmu nesporne krok vpred. Problematickejšou sa však ukázala jeho realizácia za jedenásťročnej vlády Augusta Leguíu, ktorá dostala v historiografii prívlastok „Jedenásťročie" (španielsky *Oncenio*). Leguíova vláda pod heslom budovania Novej vlasti (španielsky *Patria Nueva*) sa vyznačovala pozastavovaním ústavných garancií práv, využívaním výnimočného stavu a presadením možnosti znovuzvolenia prezidenta.[61] To narušilo peruánsku tradíciu, podľa ktorej nemohol úradujúci prezident opätovne kandidovať na post hlavy štátu. Aj keď sa počas Leguíovej vlády krajina modernizovala, niektorí autori označujú jeho štýl

58 K tomu pozri napríklad GENG DELGADO, Federico. *Historia del Derecho Peruano*, s. 35–36, 260; OPATRNÝ, Josef. *Mexiko*. 2. rozšířené vydání. Praha: Libri, 2016, s. 113–114.

59 Právo Indií (španielsky *derecho indiano)* bolo osobitným právnym systémom, platným v španielskych zámorských kolóniách (tzv. Indiách) v 15.–19. storočí. Vyznačovalo sa okrem iného rozdelením koloniálnej hispanoamerickej spoločnosti na dve základné zložky – tzv. „republiku Španielov" a „republiku Indiánov", ktoré disponovali aj rozdielnou legislatívou a v rámci toho mohli indiánske komunity v limitovanej miere naďalej používať svoje tradičné obyčajové právo, nadväzujúce na právo predkoloniálnej epochy, napr. v Peru na inkské právo (K tomu pozri napríklad BASADRE, Jorge. *Historia del Derecho Peruano*. II edición. Lima: Edigraf S. A., 1985, s. 281; VYŠNÝ, Peter – PUCHOVSKÝ, Ján. *Právne dejiny Latinskej Ameriky. Koloniálne obdobie a obdobie nezávislých štátov*, s. 111–112, 157–161).

60 MARQUARDT, Bernd. *El ascenso del constitucionalismo social en el ius constitutionale commune de Iberoamérica (1917–1949)*, s. 223.

61 Porovnaj GENG DELGADO, Federico. *Historia del Derecho Peruano*, s. 250.

vládnutia za „polodiktátorský“.[62] Ukončenie jedenásťročnej vlády prezidenta Leguíu súviselo so svetovou hospodárskou krízou, ktorá sa začala v roku 1929. Zhoršenie hospodárskej situácie v Peru, kde Leguía počas svojho *Oncenia* posilnil dominanciu severoamerického kapitálu, viedlo k nárastu sociálnych konfliktov. V atmosfére radikalizácie spoločnosti sa v opozícii proti prezidentovi spojili finančné elity hlavného mesta a latifiundisti z horskej časti krajiny s ozbrojenými silami. V auguste 1930 došlo k vojenskému prevratu vedenému plukovníkom Luisom Sánchezom Cerrom.[63] Augusto Leguía za týchto okolností 25. augusta 1930 podpísal svoju rezignáciu. Následne bol súdený mimoriadnym tribunálom bez dostatočných garancií práva na obhajobu a jeho pobyt vo väzení za tvrdých podmienok, nezohľadňujúcich exprezidentov vek ani zdravotný stav, ukončila jeho smrť vo februári 1932.[64] Éra ústavy z roku 1920, ktorá bola produktom Leguíovej vlády, sa končila tiež a otvorila sa cesta k jej nahradeniu novým ústavným textom. Ako však ukázal ďalší vývoj, trend sociálneho konštitucionalizmu, ktorý do Peru priniesla ústava z roku 1920, nemal byť odsúdený na zánik, ale došlo k jeho ďalšiemu rozvoju.

### 3.2 Ústava z roku 1933

Druhá ústava Peru v 20. storočí – ústava z roku 1933, bola schválená 29. marca 1933.[65] Prijal ju Ústavodarný kongres pôsobiaci v rokoch 1931–1933, v ktorom boli spočiatku zastúpené aj ľavicové politické subjekty ako Americká ľudová revolučná aliancia (španielsky *Alianza Popular Revolucionaria Americana*, APRA) či Socialistická strana Peru.[66] Nová konštitúcia sa zaradila k najdlhšie platným ústavným textom v dejinách Peru, keďže ju nahradila až ústava z roku 1979. Jej efektívne dodržiavanie sa však v skutočnosti neprekrývalo s celým takmer päť desaťročí trvajúcim obdobím platnosti tejto ústavy, ale v zásade sa obmedzovalo na obdobia vlád prezidentov José Luisa Bustamanteho y Rivero (1945–1948), Manuela Prada y Ugarteche (1956–1962) a Fernanda Belaúndeho Terryho (1963–1968), civilných politikov, ktorí vzišli z demokratického prostredia.[67] Tvorcovia ústavy z roku 1933 prevzali z jej predchodkyne akcent na sociálne práva, ale zároveň v reakcii na autoritatívny spôsob vlády prezidenta Leguíu a jeho snahy udržať sa v úrade niekoľko funkčných období za sebou, dominoval v ich práci dôraz na oslabenie mocenského vplyvu prezidenta.[68] Možno skonštatovať, že čiastočne tento akcent ústavy z roku 1933 pretrváva v peruánskom konštitucionalizme až dodnes.

Úprava sociálnych práv bola v peruánskej ústave z roku 1933 zaradená do prvej kapitoly jej druhého titulu, nazvanej Národné a sociálne garancie (španielsky *Garantías nacionales y sociales*). Okrem toho tvorcovia ústavy vyčlenili problematiku vzdelávania do osobitného – tretieho titulu ústavy s názvom Vzdelávanie (španielsky *Educación*), podobne ako

62 Porovnaj CARPIO MARCOS, Edgar – PAZO PINEDA, Oscar Andrés. *Evolución del Constitucionalismo Peruano*, s. 41.

63 Porovnaj ROEDL, Bohumír. *Dějiny Peru a Bolívie*, s. 226, 228.

64 Porovnaj CENTURIÓN GONZÁLEZ, Freddy Ronald. *Apuntes para la historia constitucional peruana. La Constitución de 1920, cien años después*, s. 22.

65 Porovnaj Constitución Política del Perú (29 de Marzo de 1933). In: *Archivo Digital de la Legislación del Perú* [online]. [cit. 2022-09-16]. Dostupné z: <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1933/Cons1933_TEXTO.pdf>.

66 Porovnaj GENG DELGADO, Federico. *Historia del Derecho Peruano*, s. 250.

67 Porovnaj CARPIO MARCOS, Edgar – PAZO PINEDA, Oscar Andrés. *Evolución del Constitucionalismo Peruano*, s. 42.

68 K tomu pozri napríklad RAMOS NÚÑEZ, Carlos. *La Letra de la Ley: Historia de las constituciones del Perú*, s. 95 an.

úpravu práv indiánskeho obyvateľstva, ktorá bola obsiahnutá v jedenástom titule ústavy s názvom Komunity domorodcov (španielsky *Comunidades de indígenas*). V rámci garancií sociálnych práv a úpravy s nimi súvisiacej problematiky (napríklad vlastníckeho práva) prevzali tvorcovia ústavy z roku 1933 vo viacerých prípadoch doslovne formulácie z predchádzajúceho ústavného textu z roku 1920. Preto sa pri charakteristike tejto časti konštitúcie z roku 1933 zameriame skôr na tie ustanovenia, ktoré priniesli inovácie oproti predošlej ústave.[69] V oblasti ústavnoprávnej regulácie vlastníckeho práva takéto nóvum predstavovalo ustanovenie článku 34, podľa ktorého sa vlastníctvo má užívať v súlade so spoločenským záujmom, pričom zákon stanoví limity a modality vlastníckeho práva. Úprava, obsiahnutá v ústave z roku 1920, ktorá vyhradzovala banské vlastníctvo štátu, bola v článku 37 ústavy z roku 1933 rozšírená v tom zmysle, že do štátneho vlastníctva patria popri baniach aj lesy, pôda, vody a vo všeobecnosti všetky prírodné zdroje bohatstva s výhradou už existujúcich práv k nim, ktoré boli legálne nadobudnuté. Zákon mal stanoviť podmienky ich využívania štátom, ako aj ich poskytnutia do vlastníctva alebo užívacieho a požívacieho práva jednotlivcom. Mierne sa tiež rozšíril okruh dopravných prevádzok, ktoré mohli byť znárodnené (článok 38). Štát získal právo poberať časť ziskov banských spoločností v čiastke a pomere, ktoré určí zákon (článok 41). Okrem toho sa štát zaväzoval zachovať a rozširovať stredné a drobné pozemkové vlastníctvo vo vidieckych oblastiach, pričom mohol prostredníctvom zákona za vopred poskytnutú náhradu vyvlastniť pozemky v súkromnom vlastníctve, najmä nevyužívané, aby ich následne rozdelil alebo scudzil za podmienok stanovených zákonom (článok 47). Tieto ustanovenia prehlbovali líniu dobového latinskoamerického sociálneho konštitucionalizmu v peruánskom ústavnom práve. To platí aj o normách ústavy upravujúcich vzťahy medzi zamestnancami a zamestnávateľmi. Bol tu zakotvený inštitút kolektívnej zmluvy s povinnosťou jeho zákonnej úpravy (článok 43). V pracovných zmluvách bolo zakázané akékoľvek ustanovenie, ktoré by obmedzovalo občianske, politické alebo sociálne práva (článok 44). Štát mal uprednostňovať režim účasti zamestnancov a pracujúcich na ziskoch podnikov a bol zaviazaný zákonom upraviť ostatné aspekty vzťahov medzi zamestnancami a podnikmi a ochranu zamestnancov a pracujúcich vo všeobecnosti (článok 45). V ústave z roku 1933 boli tiež precíznejšie ako v jej predchodkyni vyjadrené povinnosti štátu v oblasti systému sociálneho zabezpečenia a zdravotnej starostlivosti. Podľa článku 48 mal byť zákonom ustanovený systém sociálneho zabezpečenia pre prípady ekonomických dôsledkov nezamestnanosti, staroby, choroby, invalidity a smrti, pričom sa budú podporovať inštitúcie sociálnej starostlivosti, sporiteľne, poisťovne a družstvá. V zmysle článku 50 mal štát na starosti verejné zdravotníctvo a dohľad nad súkromným zdravotníctvom, pričom mal vydávať zákony týkajúce sa hygienickej a sanitárnej kontroly. Nóvum predstavovalo aj ustanovenie článku 51, ktorý zveroval manželstvo, rodinu a materstvo pod ochranu štátu. Rozšírené boli aj garancie ochrany a práv detí. Podľa článku 52 je prvoradou povinnosťou štátu ochrana fyzického, mentálneho aj morálneho zdravia detí, pričom je zaviazaný ochraňovať právo detí na domov, vzdelanie, výber povolania a poskytnúť im pomoc v stave opustenosti, choroby alebo nešťastia. Tento rozšírený katalóg sociálnych práv v ústave z roku 1933 svedčí o prehĺbení trendu sociálneho konštitucionalizmu v peruánskom ústavnom systéme v tomto období. Napriek tomu obsahovala uvedená konštitúcia v závere

69 Skúmané ustanovenia ústavy z roku 1933 sú čerpané zo zdroja: Constitución Política del Perú (29 de Marzo de 1933).

úpravy tzv. národných a sociálnych garancií dve ustanovenia predstavujúce oproti predchádzajúcemu ústavnému textu krok späť. Podľa článku 56 štát neuznával právnu existenciu tzv. politických strán s medzinárodnou organizáciou, pričom ich členom bolo zakázané vykonávať akúkoľvek politickú funkciu. Bernd Marquardt, ktorý označuje toto ustanovenie za „hriech proti demokracii", uvádza, že bolo využité na zákaz ľavicovej strany APRA, ako aj anulovanie prezidentských volieb z roku 1936 s argumentom, že víťaznému kandidátovi poskytla podporu uvedená zakázaná strana.[70] Článok 57 zasa obnovil v Peru trest smrti, ktorý bol v Trestnom zákonníku z roku 1924 v humanistickom duchu vynechaný.[71] V rámci právnej regulácie sféry vzdelávania priniesla ústava z roku 1933 novinku už samotným jej vyčlenením do osobitného – tretieho titulu ústavy, tvoreného článkami 71–83. Úprava tejto problematiky však bola v ústave z roku 1933 aj rozšírená a prehĺbená. Základné vzdelanie bolo deklarované za povinné a bezplatné, a to nielen na prvom stupni ako v ústave z roku 1920, ale v plnom rozsahu (článok 72). Technické riadenie vzdelávania bolo zverené štátu (článok 71). V každej lokalite s minimálne 30 deťmi v školskom veku musela byť zriadená škola, pričom v každom hlavnom meste provincie a dištriktu muselo byť poskytované kompletné základné vzdelávanie (článok 73). Školy fungujúce v priemyselných, poľnohospodárskych alebo banských centrách mali byť povinne podporované príslušnými vlastníkmi alebo podnikmi (článok 74). Štát sa zaväzoval podporovať výučbu na úrovni stredných a vysokých škôl s tendenciou k jej bezplatnosti (článok 75). Touto flexibilnou formuláciou peruánski ústavodarcovia deklarovali zámer štátu poskytovať bezplatné stredoškolské a vysokoškolské vzdelávanie bez toho, aby jeho bezplatný charakter aj záväzne stanovili. Technické vzdelávanie malo stimulovať ustanovenie, podľa ktorého mala v každom departamente pôsobiť minimálne jedna priemyselná škola (článok 76), ako aj záväzok štátu podporovať technické vzdelávanie robotníkov (článok 77). Štát mal tiež podporovať predškolské i celoživotné vzdelávanie, ako aj školy pre zdravotne postihnuté deti (článok 78). Súčasťou vzdelávania mala byť aj morálna a občianska výchova detí (článok 79). Učiteľom mala byť garantovaná sloboda vyučovania, pričom mali byť považovaní za verejných zamestnancov s právom na odmenu ustanovenú zákonom (články 80–81). Úprava právneho režimu indiánskych komunít, vyčlenená do samostatného jedenásteho titulu ústavy (články 207–212), bola tiež oproti konštitúcii z roku 1920 rozšírená a prehĺbená. Indiánskym komunitám (respektíve v doslovnom preklade komunitám domorodcov – španielsky *comunidades de indígenas*) priznávala ústava z roku 1933 podobne ako jej predchodkyňa právnu existenciu, ale okrem toho zakotvovala explicitne aj ich status ako právnických osôb (článok 207). Zároveň garantovala celistvosť vlastníctva komunít, pre ktoré mal byť zriadený príslušný kataster (článok 208). Vlastníctvo indiánskych komunít bolo vyhlásené za nescudziteľné s výnimkou prípadov vyvlastnenia vo verejnom záujme za vopred poskytnutú náhradu, ako aj za nezabaviteľné (článok 209). Komunity mali mať autonómiu, pokiaľ ide o vyberanie a správu svojich príjmov a majetkov, pričom do toho nesmeli zasahovať obecné rady ani iné korporácie a úrady (článok 210). Štát sa mal tiež preferenčne usilovať o pridelenie pôdy tým indiánskym komunitám, ktoré ju nemajú v dostatočnom množstve pre potreby svojej populácie, a bol oprávnený vyvlastniť za tým účelom pozemky v súkromnom vlastníctve pri dodržaní ústavou pred-

70 MARQUARDT, Bernd. *El ascenso del constitucionalismo social en el ius constitutionale commune de Iberoamérica (1917–1949)*, s. 224.

71 Porovnaj RAMOS NÚÑEZ, Carlos. *La Letra de la Ley: Historia de las constituciones del Perú*, s. 97.

písaných podmienok vyvlastnenia (článok 211). Povinnosťou štátu tiež bolo prijať legislatívu v oblasti občianskeho a trestného práva, hospodárstva, vzdelávania i správy, ktorá bude zohľadňovať špecifické podmienky indiánskeho obyvateľstva (článok 212). Skúmané ustanovenia ústavy z roku 1933 potvrdzujú, že nadviazala na líniu sociálneho konštitucionalizmu vytýčenú v Peru ústavou z roku 1920, pričom ju vo viacerých smeroch prehĺbila a úpravu sociálnych práv i práv domorodého obyvateľstva skvalitnila. V tomto trende potom o niekoľko desaťročí neskôr pokračovala aj nasledujúca ústava Peru z roku 1979.

## Záver

Medzi mexickým a peruánskym sociálnym konštitucionalizmom prvej polovice 20. storočia existovalo viacero povšimnutiahodných rozdielov.

V Mexiku bol sociálny konštitucionalizmus výsledkom revolúcie, čo mu prepožičalo značnú komplexnosť a v dobovom kontexte aj radikálny charakter, ktorý dokladajú skutočnosti, ako boli podriadenie trhovej ekonomiky systematickému štátnemu riadeniu, agrárna reforma spočívajúca, okrem iného, v zrušení veľkostatkov, bezprecedentne široká a pre pracujúcich nesporne veľmi priaznivá úprava ich práv, spojená aj s určitým obmedzením pozície zamestnávateľov, vytvorenie základov sociálneho zabezpečenia a iné. Naproti tomu v Peru sa sociálny konštitucionalizmus rozvinul evolučne, a to v dvoch fázach, zodpovedajúcich prijatiu prvej a druhej ústavy (1920, 1933), pričom v rámci druhej ústavy nadobudol komplexnosť, ktorou mierne prevýšil súdobú komplexnosť mexického sociálneho konštitucionalizmu.

Mexická ústava zakotvila štátne riadenie ekonomiky, ktoré peruánske ústavy nepoznali, hoci sa možno domnievať, že ho v určitom rozsahu predpokladali, keďže rôzne ekonomické zdroje vyhlásili za majetok štátu, štát poverili výkonom určitých foriem sociálnej politiky a podobne. V Mexiku na rozdiel od Peru nebola súčasťou sociálneho konštitucionalizmu úprava právneho postavenia indiánskych (domorodých) komunít (uznanie vlastníctva pôdy týmito komunitami peruánskou ústavou z roku 1933 však malo istú paralelu vo vytváraní *ejidos* na mexickom vidieku, masovo obývanom Indiánmi). Kým v Mexiku bolo právo na vzdelanie podmienené laickým charakterom tohto vzdelania, v Peru to tak nebolo. V neposlednom rade možno ešte uviesť, že mexická ústava na rozdiel od oboch peruánskych ústav neupravila právo obyvateľstva na prístup k zdravotnej starostlivosti vo význame samostatného sociálneho práva, hoci zdravie (a život) pracujúcich pri výkone práce v pomerne dostatočnej miere chránila.

Na druhej strane boli medzi mexickým a peruánskym sociálnym konštitucionalizmom, a to v značnom rozsahu, podstatné podobnosti, na základe ktorých možno vymedziť ich spoločné charakteristické znaky.

V Mexiku i Peru sa vyskytol typický jav spojený so sociálnym konštitucionalizmom, spočívajúci v tom, že úprava ľudských práv druhej generácie v ich ústavách mala pomerne dlho a do veľkej miery skôr len deklaratívny charakter. Na efektívny reálny výkon týchto práv obyvateľstvom museli totiž najskôr (v oboch štátoch) vzniknúť faktické podmienky, čo predpokladalo komplexné reformy, ktoré, pravda, boli v praxi (v oboch štátoch) uskutočnené iba do určitej miery a spôsobili tiež rôzne ďalšie problémy. K tejto situácii podstatne prispelo zo sociálneho konštitucionalizmu nevyhnutne vyplývajúce a úplne neprekonateľné napätie medzi liberálnymi slobodami jednotlivcov a solidaritou presadzovanou naprieč celou spoločnosťou štátom (zakotvením ľudských práv druhej generácie, sociálnou politikou, riadením ekonomiky).

Sociálny konštitucionalizmus tiež v Mexiku i v Peru podnietil vznik určitej novej koncepcie ľudských práv. Tieto práva boli v ústavách oboch štátov označené ako „garancie", čo konkrétne znamenalo, že sa začali chápať ako práva, ktoré jednotlivcom poskytuje a súčasne zaručuje, t. j. umožňuje fakticky vykonávať, štát. Zároveň v oboch štátoch zoslabil individualistický charakter ľudských práv, keďže ich výkon mal byť spoločensky užitočný, respektíve mal napomáhať rozvoju solidarity vo vnútri spoločnosti, čoho prejavom bolo napríklad zakotvenie sociálnej funkcie súkromného vlastníctva.

Z hľadiska svojho obsahu sa mexický a peruánsky sociálny konštitucionalizmus navzájom do značnej miery podobali. Konkrétne sa v Mexiku i Peru ústavne zakotvili najmä právo na vzdelanie, právo na súkromné vlastníctvo, práva pracujúcich (právo na prácu však nepoznali ani v jednom štáte) a určitý systém sociálneho zabezpečenia.

Sociálny konštitucionalizmus sa, samozrejme, netýka iba prvej polovice 20. storočia, ale je stále aktuálny, a to tak so svojimi nespornými pozitívami, ako aj s určitými problémami, ktoré prináša. Preto môže byť užitočné oboznámiť sa s prvotnými podobami tohto fenoménu, ktoré sme v tomto príspevku priblížili na príklade Mexika a Peru.

764—778

# Proces USA vs. Tomojuki Jamašita a jeho význam pro pojetí odpovědnosti nadřízeného

**Jan Beránek***

Abstrakt: Cílem předkládaného článku je představit a analyzovat právní i skutkové aspekty amerického poválečného procesu proti japonskému generálovi Tomojuki Jamašitovi, který se odehrál na Filipínách těsně po skončení druhé světové války, se zvláštním zaměřením na otázku zkoumanou v procesu jež se týkala odpovědnosti nadřízeného za zločiny spáchané jemu podřízenými osobami. Článek se kromě skutkových a právních otázek, které byly v rámci procesu řešeny, snaží zohledňovat i další společenské a politické vlivy, které mohly formovat výslednou podobu rozsudku. Kromě samotné analýzy procesu se text rovněž snaží dát toto řízení do kontextu jiných poválečných procesů, ve kterých byla otázka odpovědnosti velitele rovněž zkoumána, a v závěru rovněž v hrubých rysech nastínit vývoj institutu odpovědnosti velitele v poválečných letech. Otázka odpovědnosti velitele za případné zločiny podřízených je stále aktuální, jak ostatně dokazují současné události, a odůvodnění rozhodnutí v Jamašitově případu prezentuje jeden ze základních, i když dnes již částečně překonaných přístupů k této poměrně složité a závažné problematice. Závěry ve věci Jamašita tak mohou i dnes přispět k diskuzím vedeným ohledně některých otázek mezinárodního práva trestního a jako takové stojí za zkoumání.

Klíčová slova: odpovědnost velitele, poválečné procesy, Tomojuki Jamašita, procesy s válečnými zločinci, vojenská justice

## Úvod

Proces *Spojené státy americké vs. generál Tomojuki Jamašita*,[1] který se odehrál před americkou vojenskou soudní komisí na konci roku 1945 v Manile jako jeden z prvních poválečných procesů proti osobám japonské národnosti podezřelým ze spáchání válečných zločinů, byl do značné míry procesem přelomovým. Právě tento proces poprvé přinesl do aplikační praxe mezinárodního práva trestního koncepci odpovědnosti nadřízeného za zločiny spáchané osobami pod jeho velením.[2] Samotný proces možná není natolik známý jako řízení před Mezinárodním vojenským soudním dvorem v Norimberku a před Mezinárodním vojenským tribunálem pro Dálný východ, avšak přelomové závěry obsažené v rozsudku ve věci *Jamašita* ovlivnily nejen rozhodování soudců zasedajících v obou výše zmíněných mezinárodních soudních orgánech, ale i celý další vývoj mezinárodního práva trestního, přičemž doktrína odpovědnosti nadřízeného je dnes součástí relevantních právních předpisů upravujících otázku zločinů dle mezinárodního práva, a to jak na úrovni mezinárodní, tak na úrovni vnitrostátní (v právním řádu České republiky zejména ustanovení § 418 odst. 1 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník). Ačkoliv dnes je odpověd-

* Mgr. Jan Beránek, Ph.D., vědecký pracovník na katedře právních dějin Univerzity Karlovy. E-mail: 98416841@o365.cuni.cz. ORCID: https://orcid.org/0000-0002-1866-9031.

1 Japonská jména v článku jsou uváděna v počeštěné podobě.

2 Povinnost vojenských velitelů kontrolovat činnost a chování svých podřízených pak již byla v obecné rovině stanovena v některých ustanoveních haagského práva. Viz SVÁČEK, O. Odpovědnost nadřízeného v mezinárodním právu trestním, její implementace a vnitrostátní aplikace. *Právník*. 2009, roč. 148, č. 11, s. 1215.

nost nadřízeného v zásadě všeobecně přijímána, v době Jamašitova procesu šlo o koncepci poměrně novou, která nepřekvapivě našla své odpůrce i podporovatele. Jamašitův případ tak může nabídnout nové argumenty a úhly pohledu na institut odpovědnosti nadřízeného v mezinárodním právu trestním, a proto dle mého názoru stojí za zkoumání. Zároveň analýza kauzy Jamašita může ukázat, jak moc se mezinárodní právo trestní vyvinulo za posledních 75 let, a nakolik naopak stále čerpá z těchto dnes již ryze historických poválečných událostí.

## 1. Pozadí případu a skutkové okolnosti

Předmětem řízení proti generálu Jamašitovi byly neblahé události, ke kterým došlo na Filipínách na konci roku 1944 a zejména na začátku roku 1945. Jamašita se v rámci japonské armády nejvíce proslavil na přelomu let 1941 a 1942 díky pro Japonce úspěšným bitvám o Malajsii a o Singapur, během kterých si vysloužil přezdívku Malajský tygr.[3] Po úspěchu v Malajsii a v Singapuru byl Jamašita poměrně překvapivě, dle některých i kvůli osobním sporům s předsedou vlády a ministrem války Hidekim Tódžem, převelen do Mandžuska, kde měl bránit případnému sovětskému útoku.[4]

Teprve v říjnu 1944, po pádu Tódžovy vlády, byl Jamašita povolán zpět do centra bojů na již zmíněné Filipíny, kde měl převzít velení japonské 14. oblastní armády a pokusit se zabránit osvobození oblasti Američany. Pouhých deset dní po Jamašitově převelení na Filipíny došlo k americkému útoku a k následné bitvě u ostrova Leyte a k dalším bitvám, které skončily vítězstvím amerického námořnictva a letectva. Jamašita byl pověřen posílením obrany a přesunem vojáků a vojenského materiálu na ostrov Leyte, avšak kvůli americké dominanci na moři se tento plán nepodařilo realizovat dle japonských představ.[5] Po porážce japonských sil u ostrova Leyte plánoval Jamašita opevnit se spolu se zbývajícími silami v horských oblastech největšího filipínského ostrova Luzon a co nejvíce zpomalovat americký postup prostřednictvím boje v nepřístupném terénu.[6] Jamašitův plán počítal s tím, že se japonská vojska fakticky stáhnou z Manily, která pak nebude přímým účastníkem bojů.[7] V tomto bodě však Jamašitův původní plán nebyl naplněn, přičemž manilské události se staly jednou z nejpodstatnějších otázek řešených v následném procesu. Kontraadmirál Sandži Iwabuči, který sice formálně spadal pod Jamašitovo velení,[8]

---

3 Jamašitův strategický um, který se měl projevit během těchto bitev, bývá někdy zpochybňován s tím, že Jamašita pouze uspokojivě naplnil plán vypracovaný nejvyšším japonským velením a k úspěchu během bitvy o Singapur paradoxně napomohlo to, že Jamašita podcenil skutečné počty britských obránců a nařídil rychlý útok, na který Britové nedokázali adekvátně zareagovat, přičemž tuto verzi později potvrdil i sám generál, který se vyjádřil tak, že jeho jednotky uspěly i díky tomu, že Brity braly na lehkou váhu. Viz TACHIKAWA, K. *Yamashita and his Style of Leadership*. In: BOND, B. – TACHIKAWA, K. (eds). *British and Japanese Military Leadership in the Far Eastern War, 1941–1945*. Abingdon: Frank Cass, 2004, s. 77–87.

4 FARRELL, B. – HUNTER, S. (eds). *A Great Betrayal: The Fall of Singapore Revisited*. Singapur: Marshall Cavendish International, 2010, s. 161–162.

5 KENWORTHY, A. S. *The Tiger of Malaya: The Story of General Tomoyuki Yamashita and "Death March" General Masaharu Homma*. San Francisco: Verdun Press, 2010, s. 9–10.

6 Ibidem, s. 11.

7 Ibidem, s. 11–12.

8 Otázka, nakolik přesně spadal Iwabuči pod Jamašitovo velení, je dle mého názoru pro posouzení případu zásadní. Někteří autoři uvádí, že Jamašita byl příslušníkům námořnictva nadřízen pouze v případě pozemních operací, zatímco v případě námořního boje nebylo námořnictvo pod jeho kontrolou, přičemž jasné vymezení toho, co se považuje za pozemní operaci a co za námořní operaci, nebylo nikde stanoveno. Viz PRÉVOST, A. M. Race and War Crimes: The 1945 War Crimes Trial of General Tomoyuki Yamashita. *Human Rights Quarterly*. 1992, Vol. 14, No. 3, s. 313.

avšak fakticky spíše přijímal rozkazy od viceadmirála Okučiho, opakovaně odmítl Jamašitův rozkaz k opuštění města, a naopak se držel Okučiho příkazu bránit město až do úplného konce a pobít co nejvíce amerických vojáků.[9] Frustrovaní japonští příslušníci námořnictva umístění ve městě se pak na civilním obyvatelstvu dopustili zvěrstev a válečných zločinů obrovského a neslýchaného rozsahu. Pro tyto strašlivé události se vžil název Manilský masakr.

Výsledkem Iwabučiho rozhodnutí neopustit Manilu bylo zhruba 16 000 mrtvých japonských vojáků a námořníků z celkového počtu cca 19 000 osob bránících americkému postupu přímo v Manile, zhruba 1000 mrtvých příslušníků amerických sil a více než 100 000 civilních obětí, které byly usmrceny během dobývání města a v důsledku brutálních a zvrhlých japonských válečných zločinů.[10] Sám Iwabuči na konci února 1945 spáchal sebevraždu spolu s dalšími zbývajícími japonskými důstojníky umístěnými v Manile a Američané na začátku března ovládli celé město.[11] Jamašita byl ohledně vývoje v Manile informován poměrně kuse vzhledem k tomu, že Američanům se v zásadě podařilo přerušit spojení mezi Manilou a generálovými pozicemi v podhůří, na severu ostrova Luzon, a jediným Jamašitovým zdrojem informací tak zůstaly občasné telegrafické zprávy.[12] Jamašita sám se i přes události v Manile pokoušel zpomalovat americké a filipínské síly, nicméně tyto snahy byly i díky filipínským guerillovým bojovníkům spíše neúspěšné. Ke konečné kapitulaci Jamašity a jeho prořídlých jednotek došlo až na začátku září 1945 v souladu s podmínkami celkové kapitulace Japonského císařství.[13]

Pro zhodnocení Jamašitovy odpovědnosti se pak z hlediska skutkového jako klíčové jeví posouzení toho, do jaké míry byl generál schopen uplatňovat své velení nejen nad Iwabučim a jeho muži v Manile, ale i nad dalšími jednotkami, které se dopouštěly válečných zločinů na různých místech ostrova Luzon. V zásadě se nabízejí dva možné scénáře. Dle první verze si byl Jamašita alespoň v hrubých rysech vědom zločinů a zločinných plánů jemu podřízených vojáků, a pokud je přímo neschvaloval (explicitně či alespoň implicitně), tak minimálně neudělal nic, aby jim zabránil a aby odstrašil či přesvědčil potenciální pachatele. Druhá varianta pak vychází z toho, že v rozhodných dnech začátku roku 1945 již byl Jamašita ve vztahu k Iwabučimu i k dalším příslušníkům japonské armády nadřízeným spíše formálně, jelikož byl od těchto osob odříznut a neměl k dispozici žádné nástroje, pomocí kterých by mohl efektivně se svými podřízenými komunikovat a uplatnit své velitelské pravomoci, přičemž o zločinech svých podřízených se dozvěděl až zpětně a na dálku, takže ani neměl žádnou faktickou možnost tyto osoby nějakým způsobem potrestat. Dle dostupných poznatků se nedomnívám, že se lze zcela jednoznačně přiklonit k jedné či k druhé variantě, i s ohledem na hromadnou sebevraždu Iwabučiho a dalších důstojníků účastnících se zločinů v Manile, jejichž svědectví by mohla výše nastíněnou otázku osvětlit.

---

9 FERREN, J. M. *Salt of the Earth, Conscience of the Court: The Story of Justice Wiley Rutledge*. Chapel Hill: University of North Carolina Press, 2004, s. 2–3.

10 KITA, Y. *Iwabuchi Sanji (1893–1945)*. In: TUCKER, S. C. – ROBERTS, P. M. (eds). *World War II: A Student Encyclopedia, volume II*. Santa Barbara: ABC-CLIO, 2004, s. 2005.

11 MASUDA, H. *MacArthur in Asia: The General and His Staff in the Philippines, Japan, and Korea*. Ithaca: Cornell University Press, 2012, s. 174.

12 KENWORTHY, A. S. *The Tiger of Malaya: The Story of General Tomoyuki Yamashita and "Death March" General Masaharu Homma*, s. 12.

13 Ibidem, s. 12–14.

## 2. Proces před americkou vojenskou soudní komisí

Jamašitův proces měl být podle představ generála Douglase MacArthura, vrchního velitele spojeneckých sil v Tichomoří, prvním procesem proti válečným zločincům vedeným v pacifické oblasti a jako takový měl být zahájen neprodleně po kapitulaci Japonska.[14] Jedním z hlavních důvodů, proč MacArthur prosazoval co nejrychlejší zahájení procesu proti Jamašitovi, může být skutečnost, že právě jednotky pod velením MacArthura byly zapojeny do osvobozování Filipín a účastnily se i bitvy o Manilu, a generál sám tak byl přímým svědkem brutálních a barbarských zločinů, kterých se Japonci dopustili na civilním filipínském obyvatelstvu. Obvinění proti Jamašitovi pak byla vznesena již 25. září 1945, tedy ani ne měsíc po jeho kapitulaci. Jamašita byl obviněn z toho, že *„mezi 9. říjnem 1944 a 2. září 1945 v Manile a na dalších místech Filipínského souostroví, jako velitel ozbrojených sil Japonska, toho času ve válce se Spojenými státy americkými a jeho spojenci, nezákonně ignoroval a nevykonával své povinnosti velitele kontrolovat činnost jemu podřízených vojenských sil, čímž jim umožnil spáchání brutálních zvěrstev a dalších zločinů namířených proti občanům Spojených států amerických a proti jejich spojencům a osobám na nich závislým, zejména proti Filipíncům, a tím se dopustil porušení relevantních ustanovení válečného práva.“*[15] Z výše uvedené obžaloby je dobře patrné, že již od počátku plánovala americká vojenská prokuratura postavit řízení proti Jamašitovi na tom, že generál nesplnil velitelskou povinnost kontrolovat své podřízené, a nikoliv na tom, že by se sám aktivně zločinů dopouštěl nebo k nim vydal příkaz, což se v kontextu tehdejšího práva jevilo jako silně neobvyklý a unikátní krok, který byl patrně učiněn v důsledku bezprecedentního rozsahu zločinů, kterých se dopustili příslušníci států Osy a které v poválečném období ovlivnily i samo uvažování o mezinárodním právu trestním.

Rychlost, až překotnost, se kterou se Američané pustili do přípravy procesu proti Jamašitovi, s sebou samozřejmě nesla určité komplikace. Předně nebylo zcela zřejmé, podle jakých procesních pravidel by mělo být řízení vedeno – Statut Mezinárodního vojenského tribunálu pro Dálný východ, který teoreticky mohl sloužit jako inspirace a východisko, byl vydán až 19. ledna 1946, a nemohl tak Jamašitův proces jakkoliv ovlivnit. Jamašitův proces tak byl veden na základě procesních pravidel přijatých generálem MacArthurem 24. září 1945 (tedy pouhý den před prezentací obžaloby). Tato pravidla upravovala řízení před soudními komisemi, které měly posuzovat vinu všech japonských osob, jednotek nebo organizací, které se na území Japonska nebo států, které Japonsko okupovalo, dopustily taxativně vymezených činů, které zakládaly odpovědnost za spáchání válečného zločinu, nebo se účastnily spiknutí a společného plánu, jejichž cílem bylo spáchání těchto taxativně vymezených zločinů.[16] Dále bylo stanoveno, že členy vojenské soudní komise jmenuje vrchní velitel spojeneckých sil v Tichomoří nebo osoba jím pověřená (v Jamašitově případě jmenoval členy komise generál Wilhelm D. Styer, velitel ozbrojených sil Spojených států amerických v západním Tichomoří) z osob, které se jeví jako kompetentní a které nejsou předpojaté ani nemají na věci žádný osobní zájem a které daný případ nevyšetřovaly a ani v něm nevystupují jako svědci, přičemž každá vojenská komise se měla

14 PRÉVOST, A. M. *Race and War Crimes: The 1945 War Crimes Trial of General Tomoyuki Yamashita*, s. 315–316.

15 Obžaloba ve věci *USA vs. Tomojuki Jamašita* ze dne 25. září 1945. In: *Before the Military Commission Convened by the Commanding General, United States Army Forces, Western Pacific. United States of America vs. Tomoyuki Yamashita [Proceedings], Volume 1*. 1945, s. 31. Dostupné také z: <https://www.loc.gov/item/68050464/>.

16 *Články 1–5 pravidel pro vedení procesů s válečnými zločinci přijatých dne 24. září 1945*. In: Ibidem, s. 6–8.

skládat alespoň ze tří členů, kteří měli rozhodovat buď prostou většinou, nebo většinou dvoutřetinovou v případě rozhodnutí o vině a trestu.[17] Z hlediska práv obžalovaných pak bylo stanoveno, že řízení má být spravedlivé, podrobné, všeobjímající a až na odůvodněné výjimky veřejné, přičemž každý obžalovaný měl mít právo se v dostatečném předstihu seznámit s obžalobou, být zastoupen obhájcem dle svého výběru a také právo na to, aby mu byla obvinění, písemné důkazy i průběh řízení tlumočeny do jazyka, kterému rozumí.[18] Ohledně přípustných důkazů bylo zakotveno pro poválečné procesy běžné pravidlo, že jako důkazní prostředek může sloužit cokoliv, co může prokázat nebo vyvrátit vznesená obvinění, nebo alespoň má pro daný případ nějakou relevanci, přičemž pravidla rovněž uváděla demonstrativní výčet toho, co může jako důkazní prostředek sloužit s tím, že pokud je posuzována vina osoby za zločiny spáchané vojenskou jednotkou nebo jinou organizací, mohou důkazy potvrzující vinu jiného člena jednotky nebo organizace získané v některém předchozím procesu být použity jako důkazy prima facie o vině obžalovaného v aktuálně probíhajícím procesu.[19] Daná procesní pravidla rovněž odmítla, že by oficiální pozice obžalovaného mohla vylučovat protiprávnost jeho jednání nebo sloužit jako polehčující okolnost, a zároveň zdůraznila, že ani uposlechnutí rozkazu není okolností vylučující protiprávnost, avšak v takovém případě může jít o polehčující okolnost.[20] Rozsudkem pak bylo možné uložit trest smrti oběšením nebo zastřelením, trest odnětí svobody na doživotí nebo kratší časový úsek, pokutu, zabavení majetku či jiný trest, který bude komise považovat v daném případě za vhodný, přičemž každý rozsudek měl být schvalován (a případně zmírněn, odložen či jinak pozměněn) důstojníkem, který komisi svolal, a zároveň nesměl být vykonán žádný trest smrti bez předchozího schválení vrchním velitelem ozbrojených sil Spojených států amerických v tichomořské oblasti.[21] Dále byl popsán modelový průběh řízení před vojenskou soudní komisí, byla zakotvena povinnost komisí pořizovat záznam o proběhlých řízeních a rovněž to, že jednotlivé komise mohou přijmout doplňující procesní pravidla pro vedení procesů, která však nesmí odporovat výše uvedeným pravidlům a zásadám.[22] Výše uvedená pravidla, i přes určitou uspěchanost jejich přijetí, v zásadě odpovídala tehdejším dobovým standardům a nijak výrazně se nelišila například od pravidel, na základě kterých probíhaly procesy před vojenskými soudními komisemi a vojenskými soudy v americké a britské okupační zóně rozděleného Německa. Nejsporněji patrně vyznívá neexistence klasických opravných prostředků a pouze demonstrativní výčet možných trestů, avšak ani tato ustanovení nebyla v kontextu ostatních soudobých pravidel pro vedení procesů s válečnými zločinci před vojenskými soudními orgány nijak zvlášť excesivní a neobvyklá.

Již na začátku procesu požádal generál Jamašita o to, aby byl tým jeho obhájců doplněn i o bývalého náčelníka jeho štábu generálporučíka Mutoa a jeho zástupce generálmajora Uconomijaho s odůvodněním, že mají znalosti určitých záznamů, postupů a faktů, bez kterých se jeho obhajoba neobejde. Oba muži však měli v procesu rovněž vystupovat jako svědkové obhajoby.[23] I přes určité námitky vojenské prokuratury soudci vyhověli této

17 *Články 6–9 pravidel pro vedení procesů s válečnými zločinci přijatých dne 24. září 1945*. In: Ibidem, s. 9–10.
18 *Články 13–14 pravidel pro vedení procesů s válečnými zločinci přijatých dne 24. září 1945*. In: Ibidem, s. 11.
19 *Článek 16 pravidel pro vedení procesů s válečnými zločinci přijatých dne 24. září 1945*. In: Ibidem, s. 12–13.
20 Ibidem, s. 13.
21 *Články 20–21 pravidel pro vedení procesů s válečnými zločinci přijatých dne 24. září 1945*. In: Ibidem, s. 16–17.
22 *Články 17–18 a 22 pravidel pro vedení procesů s válečnými zločinci přijatých dne 24. září 1945*. In: Ibidem, s. 14–17.
23 *Záznam řízení ve věci USA vs. Tomojuki Jamašita*. In: Ibidem, s. 26–27.

poněkud neobvyklé žádosti a oba generály připustili jako pomocné obhájce s tím, že obhajoba přislíbila, že Muto a Uconomija nebudou přítomni v soudní síni během výstupů obhajoby, aby nedošlo k ovlivnění jejich svědecké výpovědi, ale pouze během výstupů vojenské prokuratury tak, aby mohli generála Jamašitu podpořit odpovídajícími protiargumenty.[24]

Druhou událostí, která zkomplikovala začátek řízení, byl spor o soupis jednotlivých obvinění (tzv. Bill of Particulars), který měl konkretizovat původní abstraktní obžalobu, a o jeho následné rozšíření doplňujícím soupisem jednotlivých obvinění ze strany vojenské prokuratury. Původní soupis obsahoval popis 64 jednotlivých zločinů, kterých se měly dopustit japonské jednotky v Manile, jejím blízkém okolí a na dalších místech na Filipínách.[25] Na základě vzájemné dohody mezi vojenskou prokuraturou a obhajobou bylo stanoveno, že obhájci dostanou tři týdny času na prostudování jednotlivých obvinění obsažených v soupisu a na přípravu adekvátní obhajoby, ale vojenská prokuratura bude mít možnost tento soupis následně doplnit o další konkrétní skutky.[26] Obhajoba podala námitku proti výše zmíněné možnosti prokuratury rozšířit původní soupis jednotlivých obvinění, tato námitka však byla zamítnuta.[27] Ještě větší rozčarování pro obhajobu pak však představovala skutečnost, že po výše zmíněném třítýdenním přerušení procesu prezentovala vojenská prokuratura tzv. doplňující soupis jednotlivých obvinění, který navzdory označení „doplňující" obsahoval 59 zcela nových bodů, které poukazovaly na dříve nezmíněné konkrétní zločiny. Kromě námitky proti tomu, že doplňující soupis prakticky zdvojnásobil původní počet jednotlivých obvinění, se obhajoba vymezovala i proti formulaci obsažené v úvodu doplňujícího soupisu, která uváděla, že *„členům ozbrojených sil Japonska pod vedením obžalovaného bylo umožněno spáchání níže uvedených činů."*[28] Obhajoba upozorňovala na to, že doplňující soupis nijak nespecifikuje, jakým způsobem bylo spáchání uvedených činů příslušníkům japonských ozbrojených sil umožněno, ani to, kdo tato jednání umožnil. Jinými slovy, obhajoba poukazovala na to, že doplňující soupis a vlastně ani soupis původní neobsahují žádný konkrétní případ toho, že by Jamašita sám něco nařídil, nebo naopak zanedbal nějakou svou povinnost. V jedné z nejpůsobivějších částí obhajoby pak americký obhájce, plukovník Clarke, upozornil na to, že

> *„obviněný není obviňován z toho, že by něco udělal nebo že by selhal v tom něco udělat, nýbrž pouze z toho, že něčím byl. Základem obžaloby je to, že obžalovaný byl velitelem japonských ozbrojených sil, a pouze na základě tohoto faktu je vinný všemi zločiny, které spáchali vojáci pod jeho velením."*[29]

I přes určitou přesvědčivost argumentace obhajoby nebyla žádná z výše zmíněných námitek připuštěna a neuspěl ani argument zpochybňující jurisdikci vojenské soudní komise a pravomoc generála MacArthura pověřovat vojenské soudní komise a nařizovat jim projednávání případů.[30] Řízení tak pokračovalo úvodními řečmi stran, respektive úvodní

24 Ibidem, s. 28–30.
25 Ibidem, s. 38–56.
26 Ibidem, s. 36, 58–59.
27 Ibidem, s. 71–72.
28 Ibidem, s. 72–73, 77.
29 Ibidem, s. 86–87.
30 Ibidem, s. 89–94.

řečí obžaloby, jelikož obhajoba nevyužila svého práva a omezila se na konstatování, že nesouhlasí s některými argumenty vznesenými vojenskými prokurátory.[31] Obžaloba vycházela ve své úvodní řeči v obecné rovině z toho, že Jamašita zanedbal své povinnosti vykonávat kontrolu nad jemu podřízenými vojáky, přičemž zločiny japonských ozbrojených sil na Filipínách byly natolik rozsáhlé, flagrantní a nechvalně proslulé, že musely být známy i obžalovanému Jamašitovi, pokud by plnil své velitelské povinnosti, a pokud mu známy nebyly, tak pouze proto, že se rozhodl aktivně jednat tak, aby se o nich nedozvěděl.[32]

Po úvodní řeči obžaloby začali vojenští prokurátoři předkládat písemné důkazy o zločinech na Filipínách a předvolávat svědky obžaloby. Celý tento poměrně obsáhlý proces byl v kontextu obdobných případů poměrně specifický, jelikož obhajoba v zásadě nijak nezpochybňovala prezentované výpovědi týkající se jednotlivých skutků a pouze se během křížových výslechů omezovala na otázky týkající se pravomocí a zařazení osob, které svědkové označovali za bezprostřední pachatele zločinů, přičemž obzvláště byl obhajobou kladen důraz na to, zda byli tito pachatelé příslušníky pěchoty, či námořnictva.[33] Listinné důkazy, které předložila obhajoba, a svědci, kteří svědčili v Jamašitův prospěch, poukazovali především na složitou situaci, ve které se generál po svém převelení na Filipíny nacházel, a na to, že všechny japonské síly, a zejména námořnictvo, nebyly pod jeho faktickou kontrolou. Obhajoba rovněž demonstrovala, že v posledních měsících bojů neměl Jamašita dostatečné informace o dění v Manile, k jejímuž opuštění dal rozkaz, který však nebyl uposlechnut, a na dalších částech Luzonu a o zločinech, které se v té době odehrávaly.[34] Dokazování v Jamašitově případě bylo značně rozsáhlé a před vojenskou soudní komisí vystoupilo velké množství osob. Vzhledem k tomu, že takřka nikdo ze svědků nezmiňoval přímé aktivní Jamašitovy rozkazy, které by byly impulsem pro spáchání zločinů,[35] se rozhodování v celém procesu omezilo na dvě základní otázky: A) Porušil Jamašita mezinárodní válečné právo tím, že dostatečně nevykonával své velitelské povinnosti a důrazně nezakročil proti zvěrstvům, kterých se dopouštěli jeho podřízení? B) Byl Jamašita vůbec v situaci, kdy měl dostatek informací o zločinech, nebo alespoň dostatek informací o situaci na Filipínách tak, aby alespoň ze své pozice mohl předvídat, že jejich spáchání bezprostředně hrozí?

Vojenská soudní komise v poměrně strohém rozhodnutí na obě výše uvedené otázky odpověděla kladně a konstatovala, že během Jamašitova velení došlo na Filipínách k mnoha zvěrstvům a zvlášť závažným zločinům, které spáchaly japonské ozbrojené síly, a to nikoliv náhodně a nárazově, ale v mnoha případech metodicky a pod dohledem nadřízených důstojníků, přičemž Jamašita jako velitel selhal v zajištění efektivní kontroly nad

31 Ibidem, s. 104.

32 Ibidem, s. 100.

33 Viz např. ibidem, s. 142–143, 153–154, 160–161, 185–187.

34 Viz např. Záznam řízení ve věci *USA vs. Tomojuki Jamašita*. In: *Before the Military Commission Convened by the Commanding General, United States Army Forces, Western Pacific. United States of America vs. Tomoyuki Yamashita [Proceedings], Volume 28*. 1945, s. 3667–3671. Dostupné také z: <https://www.loc.gov/item/68050464/>.

35 Určitou výjimku představovala svědectví dvou podřízených filipínského generála Artemia Ricarteho, který s Japonci spolupracoval. Obě tato svědectví však již na první pohled působila ne zcela pravděpodobně a obhajobě se podařilo dokázat, že oba svědci vypovídali s vidinou zlepšení svého vlastního postavení jako zatčených kolaborantů. Viz Závěrečná řeč obhajoby ve věci *USA vs. Tomojuki Jamašita* ze dne 5. prosince 1945. In: *Before the Military Commission Convened by the Commanding General, United States Army Forces, Western Pacific. United States of America vs. Tomoyuki Yamashita [Proceedings], Volume 31*. 1945, s. 3976–3980. Dostupné také z: <https://www.loc.gov/item/68050464/>.

činností jemu podřízených vojáků, tak jak vyžadovala situace, a proto ho vojenská soudní komise na základě písemného tajného hlasování shledala požadovanou dvoutřetinovou nebo vyšší většinou vinným a odsoudila ho k trestu smrti oběšením.[36]

Jamašitovi obhájci na rozsudek vojenské soudní komise nejprve reagovali tak, že generálu MacArthurovi, jakožto důstojníkovi pověřenému potvrzováním soudních rozhodnutí, a generálu Styerovi, který pověřil vojenskou soudní komisi, která ve věci rozhodovala, adresovali žádost, dle které měl být primárně rozsudek nepotvrzen, a pro případ, že by byl potvrzen, žádali obhájci, aby byla Jamašitovi poskytnuta milost.[37] Obhájci v této žádosti kromě již dříve zmíněných argumentů použili i argumenty nové. Upozorňovali na to, že Jamašita přebíral velení na Filipínách takřka současně se zahájením velké americké ofenzívy, a tudíž neměl dostatečný čas a prostředky, aby mohl uplatňovat absolutní kontrolu nad podřízenými vojáky, a že nikdy nejednal se zločinným úmyslem ani se nedopustil hrubé nedbalosti a při nejpřísnějším posouzení by jeho činnost, respektive nečinnost, bylo možné posuzovat pouze jako nevědomou nedbalost.[38] S přihlédnutím k těmto okolnostem i k tomu, že šlo o vůbec první případ, kdy byl obžalovaný odsouzen za činy jemu podřízených vojáků bez toho, aby sám jednal se zločinným úmyslem či s hrubou nedbalostí, se obhájci domnívali, že i při zachování výroku o vině byl udělený trest smrti nepřiměřený, a vyzývali MacArthura a Styera, aby přinejmenším trest zmírnili na odnětí svobody.[39] Výše zmíněná žádost však byla odmítnuta a původní rozsudek byl americkými vojenskými autoritami potvrzen.[40]

## 3. Následný vývoj a projednávání před nejvyššími soudy Filipín a Spojených států

Jamašitovi obhájci však ani po potvrzení rozsudku nerezignovali na snahu dosáhnout generálova osvobození nebo alespoň zmírnění jeho trestu a obrátili se na Nejvyšší soud Filipínského společenství se žádostí o *habeas corpus*. Argumentace obhajoby stála hlavně na zpochybňování jurisdikce vojenské soudní komise – Jamašitovi obhájci přišli s teorií, že díky absenci jurisdikce vojenské soudní komise došlo k neoprávněné a svévolné změně Jamašitova statusu z válečného zajatce na osobu podezřelou (a později odsouzenou) ze spáchání válečných zločinů a že by mu měl být status válečného zajatce opětovně přiznán a navrácen.[41] Dále byly zopakovány argumenty týkající se toho, že Jamašita se nedopustil žádného zločinu dle práva válečného, a rovněž bylo upozorňováno na to, že přijatá procesní pravidla odepřela Jamašitovi právo na spravedlivý proces.[42]

---

36 Rozsudek ve věci *USA vs. Tomojuki Jamašita* ze dne 7. prosince 1945. In: *Before the Military Commission Convened by the Commanding General, United States Army Forces, Western Pacific. United States of America vs. Tomoyuki Yamashita [Proceedings], Volume 32*. 1945, s. 4062–4063. Dostupné také z: <https://www.loc.gov/item/68050464/>.

37 *Žádost obhajoby o milost ve věci USA vs. Tomojuki Jamašita ze dne 8. prosince 1945*. In: Ibidem, s. 1.

38 Ibidem, s. 2–3, 5.

39 Ibidem, s. 4–5.

40 Řízení ve věci generála Tomojukiho Jamašity. In: UNITED NATIONS WAR CRIMES COMMISSION. *Law Reports of Trials of War Criminals, Volume IV*. London: His Majesty's Stationery Office, 1948, s. 37. Dostupné také z:<https://www.loc.gov/item/2011525464/>.

41 *Rozhodnutí Nejvyššího soudu Filipínského společenství G. R. No. L-129 ve věci Tomojuki Jamašita (žadatel) vs. Wilhelm D. Styer, velící generál, ozbrojené síly Spojených států amerických, západní Tichomoří (odpůrce) ze dne 19. prosince 1945*. Dostupné také z: <https://www.chanrobles.com/cralaw/1945decemberdecisions.php?id=31>.

42 Ibidem.

Filipínský nejvyšší soud však žádost odmítl s tím, že obhájci neusilují o to, aby Jamašita přestal být neoprávněně zadržován, ale pouze o to, aby byl obnoven jeho status válečného zajatce a jeho uvěznění jako osoby podezřelé ze spáchání válečných zločinů bylo formálně přeměněno na internaci, což odporuje povaze institutu žádosti o *habeas corpus*.[43] Filipínský soud dále odmítl svou jurisdikci nad armádou Spojených států v období válečného konfliktu, který dle názoru soudu nemusel nutně skončit ukončením bezprostředních bojů (jeden z argumentů obhajoby spočíval v tom, že vojenská soudní komise, která Jamašitovu vinu posuzovala, byla zřízena až po ukončení bojů).[44] Zároveň Nejvyšší soud Filipínského společenství zdůraznil, že bez ohledu na argument o skončení či trvání válečného konfliktu již dříve rozhodl o tom, že nemá pravomoc hodnotit řízení před vojenskými a námořními soudy na základě žádosti o *habeas corpus*.[45] V rámci daného rozhodnutí Nejvyššího soudu Filipínského společenství sice byla vydána dvě stanoviska, která byla částečně souhlasná a částečně nesouhlasná, ale ani jeden z autorů těchto stanovisek nijak nezpochybňoval hlavní závěr rozhodnutí týkající se žádosti o *habeas corpus*.[46] Ani po tomto neúspěchu však Jamašitovi obhájci nekapitulovali a obrátili se na Nejvyšší soud Spojených států amerických.

Nejvyšší soud Spojených států amerických odmítl žádost Jamašitových obhájců, přičemž se vyjádřil ke všem dílčím námitkám, které obhajoba vznesla. Dle názoru Nejvyššího soudu USA byla vojenská soudní komise, která byla v Jamašitově procesu pověřena rozhodovat, vytvořena navzdory tvrzení obhajoby v souladu s právem, přičemž Nejvyšší soud argumentoval především dřívějším rozhodnutím ve věci *Ex parte Quirin* a tím, že rozhodnutí vytvořit vojenskou soudní komisi pro posuzování zločinů dle válečného práva plně odpovídalo tehdy platné americké legislativě.[47] Nejvyšší soud dále konstatoval, že proces proběhl v souladu s právem i přesto, že v době jeho zahájení již byly ukončeny boje mezi Japonskem a Spojenými státy, i proto, že byl schválen jak vojenským, tak civilním velením a odpovídal podmínkám stanoveným v japonské kapitulaci.[48] K námitce obhajoby, dle které byl Jamašita obžalován pro jednání, které nebylo porušením válečného práva, Nejvyšší soud USA konstatoval, že velitel skutečně může být odpovědný za nenařízené jednání svých podřízených, pokud neučinil dostatečná opatření ke kontrole svých vojáků, čímž potvrdil původní závěry vojenské komise.[49] V dalších bodech rozhodnutí pak Nejvyšší soud uzavřel, že dle dostupných důkazů nedošlo během procesu k žádným procesním pochybením, která by obžalovanému odepřela právo na spravedlivý proces, ani nedošlo k porušení národního či mezinárodního práva, zamítl žádost o revizi rozhodnutí Nejvyššího soudu Filipínského společenství a zdůraznil, že na základě žádosti o *habeas corpus* není příslušný vyjadřovat se k otázce viny či neviny žadatele a rovněž není oprávněn posuzovat důkazy, na jejichž základě byl žadatel v původním procesu odsouzen.[50]

---

43 Ibidem.
44 Ibidem.
45 Ibidem.
46 Ibidem.
47 *Rozhodnutí In re Yamashita 327 U. S. 1 ze dne 4. února 1946*. Dostupné také z: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/327/1/>.
48 Ibidem.
49 Ibidem.
50 Ibidem.

Postoj Nejvyššího soudu USA k Jamašitově případu však nebyl jednoznačný, což nejlépe dokazují dvě disentní stanoviska. Soudce Frank Murphy ve svém stanovisku poukazoval na to, že došlo ke zřejmému porušení Jamašitova práva na spravedlivý proces, jelikož obžaloba proti němu nebyla řádná, řízení bylo bezdůvodně uspěchánо a obžalovanému tak nebyl poskytnut dostatečný čas na přípravu obhajoby, a zároveň byla Jamašitovi odepřena některá základní procesní práva.[51] Murphy ve svém stanovisku vystupoval hlavně proti původní obžalobě, která dle jeho názoru nevinila Jamašitu z žádného jednání, za které by byl přímo zodpovědný. Murphy demonstroval jím vnímanou absurditu obžaloby v jedné z nejpůsobivějších pasáží svého stanoviska:

> *„My, jakožto příslušníci vítězných amerických sil, jsme udělali vše, abychom zničili a dezorganizovali vaši komunikaci, vaši kontrolu nad podřízenými a vaši schopnost válčit. V této snaze jsme uspěli. Porazili jsme a rozprášili vaše síly. A nyní vás obviňujeme a odsuzujeme za to, že jste byli neefektivní v udržování kontroly nad vašimi vojáky během období, kdy my jsme natolik úspěšně obkličovali a likvidovali vaše síly a bránili vašim pokusům o udržení efektivní kontroly. Vaše neorganizované jednotky se dopustily mnoha strašlivých zvěrstev. Protože tato zvěrstva byla natolik rozsáhlá, nebudeme se obtěžovat tím, že bychom vás z nich vinili nebo prokazovali, že jste je spáchal, nařídil nebo schválil. Budeme předpokládat, že musela vyplynout z vaší neschopnosti a nedbalosti jako velitele. Ve zkratce viníme vás ze zločinu neschopnosti velet vašim jednotkám. Budeme posuzovat porušení vašich povinností v důsledku dezorganizace, kterou jsme sami způsobili. Měřítka, podle kterých budeme rozhodovat, budou taková, jaká si zrovna budeme přát.“*[52]

Poměrně ostré Murphyho vyjádření svědčí o značné nespokojenosti s většinovým rozhodnutím Nejvyššího soudu. Murphy svou kritiku dále opíral o tvrzení, že žádné ustanovení haagského a ženevského práva výslovně neřeší otázku případné odpovědnosti vrchního velitele, jehož armáda se nachází pod konstantním, těžkým a demoralizačním útokem jiné armády.[53]

Druhý disentující soudce Wiley Rutledge ve svém stanovisku upozorňoval na to, že v daném případě došlo k vážným procesním pochybením a zcela odmítl názor soudní většiny, že daný případ by neměl být posuzován prismatem pátého dodatku Ústavy Spojených států.[54] Rutledge rovněž argumentoval tím, že v daném případě měla být Jamašitovi v souladu s ženevským právem poskytnuta alespoň taková procesní práva, která americké Válečné články přiznávaly americkým občanům.[55] Rutledge rovněž zpochybňoval legalitu samotného ustanovení vojenské soudní komise a ostře se vymezoval proti krátkému času, který byl Jamašitovi poskytnut na přípravu obhajoby, i proti výše zmíněnému postupu vojenské prokuratury týkajícímu se doplňujícího soupisu jednotlivých obvinění.[56]

---

51 *Disentní stanovisko soudce Franka Murphyho In re Yamashita 327 U. S. 1 ze dne 4. února 1946*. Dostupné také z: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/327/1/>.

52 Ibidem.

53 Ibidem.

54 *Disentní stanovisko soudce Wileyho Rutledge In re Yamashita 327 U. S. 1 ze dne 4. února 1946*. Dostupné také z: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/327/1/>.

55 Ibidem.

56 Ibidem.

Ohledně povahy obžaloby vyjádřil Rutledge souhlas s Murphyho názorem (zatímco Murphy se přihlásil k Rutledgově stanovisku).[57] Všechny nastíněné okolnosti pak podle názoru Rutledge jasně dokládaly, že Jamašitovi bylo odepřeno právo na spravedlivý proces. V obecné rovině pak Rutledge upozorňoval, že daný případ a jím spatřovaná procesní pochybení přesahují osobu samotného Jamašity a že i když je v daném případě rozhodováno o osudu příslušníka cizí, nepřátelské mocnosti, daný negativní precedent může záhy dopadnout i na americké občany.[58] Není bez zajímavosti, že soudce Rutledge byl Jamašitovým případem natolik znepokojen, že se v osobní korespondenci vyjádřil v tom smyslu, že dle jeho názoru bylo rozhodnutí v Jamašitově případě patrně nejhorším v dějinách Nejvyššího soudu USA, a to včetně nechvalně proslulého rozhodnutí v případě Dreda Scotta.[59]

I přes pádné argumenty však zůstaly postoje soudců Rutledge a Murphyho v menšině, zatímco většina soudců, jak již bylo zmíněno, odmítla žádost Jamašitových obhájců, a proto došlo k výkonu trestu a generál Tomojuki Jamašita byl 23. února 1946 v Manile popraven oběšením.

## 4. Dozvuky a ohlasy procesu a jeho význam pro další vývoj mezinárodního práva trestního

Jamašitův proces a pojetí odpovědnosti velitele v něm vyjádřené vyvolaly ve své době poměrně velké pozdvižení a ovlivnily větší množství poválečných procesů. Rozhodnutí ve věci *Jamašita* zásadním způsobem ovlivnilo téměř paralelně probíhající proces proti generálporučíkovi Masaharu Hommovi, který byl obžalován z toho, že dopustil, aby jednotky pod jeho velením spáchaly válečné zločiny během takzvaného Bataanského pochodu smrti.[60] Obžaloba Hommy byla teoreticky ještě spornější než v případě Jamašity, jelikož Homma sám prosazoval, aby byla dodržována práva válečných zajatců vyplývající z mezinárodního práva a nařídil svým vojákům, aby se zajatci jednali lidsky, přičemž jednotlivé zločiny pak provedli konkrétní příslušníci japonských ozbrojených sil na vlastní pěst, zatímco generál Homma byl zaměstnán vedením bojů v oblasti a o konkrétních okolnostech, které přesun později známý jako Bataanský pochod smrti doprovázely, se dozvěděl až s dvouměsíčním zpožděním.[61] S odkazem na pojetí odpovědnosti v případě *Jamašita* byl však Homma rovněž odsouzen k trestu smrti (zastřelením – tedy z vojenského pohledu čestnějším způsobem než Jamašita). Jeho žádostí o *habeas corpus* se i přes odpor soudce Murphyho, který celou situaci vnímal jako projev vítězství pomsty

57 Ibidem.

58 Ibidem.

59 V případu *Dred Scott vs. Sandford* z roku 1857 Nejvyšší soud mimo jiné judikoval, že potomci původních afroamerických otroků nejsou občany Spojených států a nemohou tak uplatňovat práva garantovaná Ústavou, a to včetně práva na podání žaloby k Nejvyššímu soudu. Rozhodnutí ve věci Dreda Scotta bývá často označováno jako nejhorší rozsudek v dějinách Nejvyššího soudu. Viz FERREN, J. M. *Salt of the Earth, Conscience of the Court: The Story of Justice Wiley Rutledge*, s. 320.

60 Jako Bataanský pochod smrti bývá označována událost z dubna 1942, během které došlo k nucenému přesunu více než 75 000 amerických a filipínských válečných zajatců po japonském vítězství v bitvě o Bataan, během kterého se dohlížející japonské ozbrojené složky dopustily mnoha zvěrstev a válečných zločinů.

61 HERMAN, D. L. A Dish Best Not Served at All: How Foreign Military War Crimes Suspects Lack Protections Under United States and International Law. *Military Law Review*. 2002, Vol. 172, s. 56.

nad spravedlností, Nejvyšší soud Spojených států odmítl zabývat s odkazem na dřívější rozhodnutí ve věci *Jamašita* a Homma byl v dubnu 1946 popraven.[62] Postup amerických orgánů v obou těchto případech vyvolával tehdy, stejně jako dnes, pochyby, přičemž je možné připustit, že svou roli v řízeních mohla hrát i MacArthurova osobní antipatie k Jamašitovi a Hommovi a snaha mstít se za porážku v bitvě o Bataan.[63]

Americké pojetí odpovědnosti vojenského velitele vyjádřené v rozsudku ve věci *Jamašita*, tedy pojetí, dle kterého je v případě zvlášť rozsáhlých zločinů podřízených presumováno, že o nich nadřízený musel vědět, nazývané též Jamašitův standard, se dále projevovalo v dalších poválečných procesech. Jamašitův standard se uplatnil v řízení před Mezinárodním vojenským tribunálem pro Dálný východ, kde byla tato doktrína uplatňována v případě generála Iwane Macuiho, který byl odsouzen na základě toho, že dopustil rozsáhlé zločiny svých podřízených v rámci tzv. Nankingského masakru.[64] Otázka odpovědnosti vojenského velitele byla řešena i v souvislosti se zločiny německých nacistů. Zvlášť významné pro tuto oblast byly dva z tzv. následných norimberských procesů, řízení *USA vs. Wilhelm von Leeb et al.* (tzv. proces s vrchním velením) a řízení *USA vs. Wilhelm List et al.* (tzv. případ rukojmích). V obou těchto procesech byla rovněž zkoumána odpovědnost vojenského velitele za nenařízené činy jeho podřízených, přičemž vojenské tribunály, které v daných věcech rozhodovaly, se dle mého soudu výrazně odchýlily od závěrů ve věci *Jamašita*, ačkoliv jimi vojenská prokuratura v těchto případech argumentovala. V procesu s vrchním velením vojenský tribunál při rozhodování o vině polního maršála von Leeba konstatoval, že vojenský velitel nemůže být odpovědný za všechny zločiny svých podřízených a trestnost v těchto případech připadá v úvahu pouze tehdy, pokud daný velitel měl o těchto zločinech informace nebo jeho míti mohl, pokud by se nedopustil hrubé nedbalosti, přičemž takový velitel je v teoretické rovině odpovědný pouze za porušení svých velitelských povinností (omisivní odpovědnost) a nikoliv přímo za zločiny svých podřízených, bez ohledu na jejich rozsah.[65] Jinými slovy oproti případu *Jamašita* došlo k posunutí pojetí odpovědnosti z pojetí vyjádřeného jako „o zločinech vzhledem k okolnostem musel vědět" k pojetí, dle kterého je ke vzniku odpovědnosti nutné, že „o zločinech vědět mohl a měl". Otázka odpovědnosti nadřízeného pak byla řešena i v případu rukojmích, ve kterém tribunál zprostil obžalované v těch bodech obžaloby, kde se vojenským prokurátorům nepodařilo prokázat, že obžalovaní o daných konkrétních zločinech věděli.[66] Na obou těchto případech lze vidět určitou změnu v pojetí odpovědnosti velitele oproti Jamašitově případu, přičemž tato změna byla obecně spíše ve prospěch obžalovaných.

Otázka odpovědnosti velitelů a nadřízených však byla řešena i v poválečných procesech, které vedly jiné státy. Zmínit v tomto ohledu lze například britský proces proti

62 Ibidem, s. 56–57.

63 MASSENGIL, L. A. The Manila Tribunals: MacArthur's Revenge? *Military Review*. 1995, Vol. 75. No. 6, s. 77–79.

64 Rozsudek ve věci *USA et al. vs. Sadao Araki et al.* vyhlášený ve dnech 4. až 12. listopadu 1948. In: BOISTER, N. – CRYER, R. (eds). *Documents on the Tokyo International Military Tribunal: Charter, Indictments and Judgments*. Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 611–613, 627.

65 Rozhodnutí ve věci USA vs. Wilhelm von Leeb et al. ze dne 27. října 1948. In: *Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals, volume X*. Washington DC: United States Government Printing Office, 1950, s. 542–545, 553–556. Dostupné také z: <https://www.uni-marburg.de/de/icwc/dokumentation/dokumente/nmt/nt_war-criminals_vol-xi.pdf>.

66 HART, F. A. Yamashita, Nuremberg and Vietnam: Command Responsibility Reappraised. *International Law Studies*. 1980, Vol. 62, s. 408. Dostupné také z: <https://digital-commons.usnwc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1798&context=ils>.

Erichu Heyerovi a dalším osobám (tzv. případ essenského lynčování), v jehož rámci byla prokázána vina důstojníka, který sice teoreticky vydal rozkaz, jenž měl zabránit případnému zločinu, ale s ohledem na okolnosti (hlasité zvolání rozkazu obsahujícího i konkrétní trasu eskorty zadržených spojeneckých letců směrem k podřízeným před rozvášněným davem) naopak spáchání zločinu umožnil, ačkoliv mu sám nebyl přítomen, přičemž daný zločin nespáchali podřízení vojáci, nýbrž civilisté.[67]

Nejvíce v rozporu se závěry obsaženými v Jamašitově rozsudku byl patrně rozsudek v řízení proti admirálovi a náčelníku námořního generálního štábu Soemuovi Tojodovi. Tojoda byl rovněž obžalován pro zločiny, kterých se japonští vojáci dopustili v Manile. Tojodovi obhájci namítali, že v daném případě již byl pro totožné skutky odsouzen generál Jamašita a zároveň poukazovali na to, že Tojoda neměl žádné informace o zločinech, které se v Manile odehrály.[68] Soudci rozhodující v Tojodově případě argumenty jeho obhájců překvapivě přijali a Tojoda byl shledán nevinným ve smyslu obhajoby.[69] Rozhodnutí v Tojodově případě bylo ještě více šokující v souvislosti s tím, že během řízení sám Tojoda doznal, že osobně pobídl viceadmirála Okučiho, aby v případě potřeby převzal pod sebe Iwabučiho a jeho muže usazené v Manile a zároveň vydal Okučimu (a přeneseně tedy i Iwabučimu) rozkaz bránit Manilu až do konce, navzdory původním rozkazům Jamašitovým.[70]

Výsledek procesu s Tojodou se může ve srovnání s Jamašitovým procesem jevit jako absurdní, zvláště s přihlédnutím k tomu, že dle své vlastní výpovědi měl Tojoda na neblahých událostech v Manile výrazně větší podíl než sám Jamašita a celá tragédie byla v zásadě zapříčiněna jeho rozhodnutím. Je však třeba brát v potaz to, že Tojodovi nahrávalo to, že jeho proces byl zahájen až v roce 1948, tedy v době, kdy již docházelo k poměrně razantní změně přístupu k Japonsku ze strany Spojených států. Zatímco v době Jamašitova procesu, tedy těsně po skončení bojů druhé světové války, trvala americká veřejnost i politická reprezentace na tvrdém odsouzení všech osob odpovědných za válečné zločiny, v roce 1948 již bylo Japonsko vnímáno jako potenciální spojenec a rozsudky byly obecně vůči obžalovaným smířlivější a shovívavější. Pozici hlavní asijské hrozby převzala po Japonsku Čína (a částečně Sovětský svaz), zatímco Japonci začali být spojováni s vlastnostmi pro Američany pozitivnějšími, jakými byly například pečlivost, pracovitost a antikomunismus.[71] Samotná podstata poválečných procesů začala být zpochybňována, stejně jako některé dřívější závěry amerických vojenských soudů. Mezi nejhlasitější zastánce změny procesní politiky patřil americký diplomat a předseda Politického plánovacího štábu Ministerstva zahraničí USA George Frost Kennan, který prohlašoval, že procesní program poškozuje americké zájmy v Japonsku.[72] Tato změna politického ovzduší se logicky

67 Případ tzv. essenského lynčování. In: UNITED NATIONS WAR CRIMES COMMISSION. *Law Reports of Trials of War Criminals, Volume I*. London: His Majesty's Stationery Office, 1947, s. 90. Dostupné také z: <https://www.loc.gov/item/2011525464/>.

68 PRÉVOST, A. M. *Race and War Crimes: The 1945 War Crimes Trial of General Tomoyuki Yamashita*, s. 333–334.

69 Ibidem, s. 334.

70 Ibidem, s. 331–332.

71 Není bez zajímavosti, že s Číňany, kteří byli během druhé světové války vykreslováni v tom nejlepším světle, začaly být spojovány negativní asijské stereotypy, které byly dříve vyhrazeny právě Japoncům. Viz DOWER, J. W. *War Without Mercy: Race and Power in the Pacific War*. New York: Pantheon Books, 1986, s. 309–312.

72 Dle Kennana byly procesy příliš vzdálené od okamžiku spáchání zločinů a rozhodovaly v nich osoby, které k tomu nebyly způsobilé. Kennan se domníval, že v důsledku těchto nedokonalostí byly závěry obsažené v rozsudcích pro

promítla i do rozhodovací praxe amerických soudů a Tojoda tak těžil především z obecné americké snahy rehabilitovat Japonsko, což si sám uvědomoval.[73] Obdobný trend je možné sledovat i v souvislosti s poválečnými procesy v Německu.

Druhým faktorem, který mohl admirálu Tojodovi pomoci, byl paradoxně samotný rozsudek ve věci *Jamašita* a kritika, která se na něj po jeho vydání snesla. Podstatné je však to, že právě rozsudek ve věci *Tojoda* (spolu s některými dílčími závěry ve výše zmíněných rozsudcích norimberských vojenských tribunálů) vedl k podstatné změně ve vnímání odpovědnosti vojenského velitele a znamenal odklon od poměrně příkrého pojetí této odpovědnosti vyjádřeného v Jamašitově případě, které hraničilo s absolutní objektivní odpovědností za zločiny podřízených bez ohledu na přítomnost či nepřítomnost případného zaviněného porušení povinností velitele.

## Závěrem

Jamašitův případ a posouzení odpovědnosti velitele v jeho věci významně ovlivnilo další vývoj mezinárodního, ale i národního práva trestního. Závěry v případu *Jamašita* byly zmíněny například při řešení odpovědnosti amerických velitelů za masakry civilistů během války ve Vietnamu, kdy byl kromě Jamašitova standardu do problematiky odpovědnosti velitele uveden i tzv. Medinův standard,[74] dle kterého je pro vznik odpovědnosti nutné, aby daný velitel o zločinech skutečně věděl, a nikoliv alespoň vědět mohl a měl, jako tomu bylo v Jamašitově případě.[75]

Další vývoj znamenal určitý odklon od Jamašitova standardu v tom smyslu, že nadále bylo ke vzniku odpovědnosti vyžadováno, aby měl daný velitel k dispozici konkrétní informace, které naznačují, že se podřízená osoba chystá porušit nebo již porušila ustanovení válečného práva, přičemž nestačí abstraktní poukázání na to, že z rozsahu případných zločinů je nutné dovodit, že daný velitel o nich musel vědět, tak jako tomu bylo v Jamašitově případu. Tento určitý odklon lze pozorovat jak v článku 86 odst. 2 Dodatkového protokolu I k Ženevským úmluvám z 12. srpna 1949,[76] tak i ve Statutu Mezinárodního trestního tribunálu pro bývalou Jugoslávii, jakož i v některých případech, které tento trestní

japonské obyvatele jen těžko pochopitelné a pouze zvětšovaly propast mezi Američany a Japonci. Viz Vysvětlivky ke zprávě Předsedy Politického plánovacího štábu ze dne 23. března 1948. In: READ, J. G. – STAUFFER, D. H. (eds). *Foreign Relations of the United States, 1948, The Far East and Australia, Volume VI*. Washington D.C.: United States Government Printing Office, 1974, s. 717–719. Dostupné také z: <https://history.state.gov/historicaldocuments/frus1948v06/d519>.

73 Tojoda nepřekvapivě patřil k hlasitým kritikům Jamašitova procesu a ve své korespondenci upozorňoval i na to, že MacArthurova angažovanost v Jamašitově procesu a jeho úsilí o zajištění nejvyššího trestu pro generála mohly být motivovány i jeho vlastními politickými ambicemi. Viz PRÉVOST, A. M. *Race and War Crimes: The 1945 War Crimes Trial of General Tomoyuki Yamashita*, s. 335.

74 Pojmenovaný podle kapitána Ernesta Mediny, který byl souzen pro porušení povinností velitele v souvislosti s masakrem v Mỹ Lai v roce 1968.

75 Někteří autoři tento odklon spojují s tím, že Medina na rozdíl od Jamašity nebyl souzen na základě mezinárodního práva válečného, nýbrž na základě Jednotného zákoníku vojenské justice (*Uniform Code of Military Justice*; UCMJ), který tuto podmínku přímo vyžadoval. Kritici tohoto rozhodnutí poukazují na dvojí standard uplatňovaný na příslušníky amerických ozbrojených sil a na příslušníky jiných ozbrojených sil. Viz SMIDT, M. L. Yamashita, Medina, and Beyond: Command Responsibility in Contemporary Military Operations. *Military Law Review*. 2000, Vol. 164, s. 193–195.

76 Články 86 Dodatkového protokolu I k Ženevským úmluvám ze dne 12. srpna 1949 podepsaného dne 8. června 1977. In: *Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 168/1991 Sb., o Dodatkových protokolech I a II k Ženevským úmluvám z 12. srpna 1949*. Dostupné také z: <https://www.psp.cz/sqw/sbirka.sqw?cz=168&r=1991>.

tribunál posuzoval (zejména v řízení ve věci bývalého zajateckého tábora Čelebići a v odvolacím řízení v případě generála Tihomira Blaškiće).[77] Odpovědnost velitele byla kriticky zkoumána i v některých procesech před Mezinárodním trestním tribunálem pro Rwandu. Konečně i současné znění článku 28 Římského statutu Mezinárodního trestního soudu, obdobně jako ustanovení § 418 trestního zákoníku České republiky, operuje s tím, že pro vznik odpovědnosti velitele je nutné zavinění alespoň ve formě nedbalosti.[78] Zákonitě se i dnes nabízí otázka, jestli by byl Jamašita odsouzen i na základě dnešní právní úpravy a soudní praxe.

V rámci objektivity je však nutné upozornit i na názory některých autorů, dle kterých i v Jamašitově případu dospěla vojenská soudní komise k závěru, že Jamašita ve vztahu ke zločinům japonské armády jednal, respektive nejednal zaviněně, jelikož porušil své povinnosti velitele a byl tak omisivně odpovědný, a že pozdější narativ, dle kterého byl generál odsouzen pouze na základě odpovědnosti za zločiny, které spáchali jeho podřízení, aniž by o nich generál věděl nebo vědět mohl a měl, je nepřesný, zkreslující a vycházející pouze z argumentace obhajoby.[79]

Závěrem je nutné zmínit, že Jamašitův případ lze vnímat ve dvou rovinách. V užší rovině bylo dané řízení do jisté míry kontroverzní a otázky vyvolávající a jako takové bývá často používáno jako příklad poválečné spravedlnosti vítězů. V širší rovině je však nutné oprostit se od některých okolností, které proces doprovázely, a vnímat především jeho význam pro rozvoj práva. Jamašitův případ významně přispěl k rozvoji teorie odpovědnosti nadřízeného a přenesl tuto dříve spíše teoretickou otázku do soudní praxe. Už jen z tohoto důvodu stojí proces za pozornost i dnes a může přispět k lepšímu pochopení výše zmíněného institutu, což se jako velmi důležité jeví obzvláště v dnešní době, kdy je zřejmé, že otázka odpovědnosti velitele za zločiny podřízených není v evropském kontextu otázkou pouze teoretickou, ale naopak ryze praktickou a aktuální.

77 SVÁČEK, O. *Odpovědnost nadřízeného v mezinárodním právu trestním, její implementace a vnitrostátní aplikace*, s. 1215, 1233–1234.

78 Článek 28 Římského statutu Mezinárodního soudního dvora. In: *Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 84/2009 Sb. m. s., o sjednání Římského statutu Mezinárodního trestního soudu ve znění pozdějších předpisů*. Dostupné také z: <https://www.mvcr.cz/clanek/stejnopisy-sbirky-mezinarodnich-smluv.aspx>.

79 HART, F. A. *Yamashita, Nuremberg and Vietnam: Command Responsibility Reappraised*, s. 402–403.

**MORS VENIT VELOCITER**

# Odešel velikán evropského soukromého práva (K úmrtí prof. Jürgena Basedowa)

Dne 6. dubna 2023 v nedožitých 74 letech zemřel zcela neočekávaně bývalý ředitel institutu Maxe Plancka pro zahraniční a mezinárodní právo soukromé v Hamburku (dále MPI) *Jürgen Basedow* – bezesporu jedna z nevýraznějších osobností současného nejen německého, ale i evropského soukromého práva.

*Jürgen Basedow* byl několikrát hostem Právnické fakulty Univerzity Karlovy, ovlivnil nepochybně i kariéru některých českých a československých akademiků, zejména v oblasti mezinárodního práva soukromého. Z tohoto důvodu, ale zejména jako výraz obdivu k mimořádnému představiteli nauky soukromého práva a současně určitému modelu vůdčí vědecké osobnosti jsou psány tyto řádky.

Určité známky budoucí kariéry *Basedowa* lze tušit již ve způsobu jeho studia. Na tehdejší dobu počátku 70. let 20. století se připravuje neobvyklým, ale pro jeho další vývoj příznačným způsobem, neboť studuje nejen v rodném Hamburku, nýbrž absolvuje část pregraduální juristické přípravy a postgraduální studium v zahraničí (Ženeva, Pavia, Paříž a Harvard). Poté se datuje jeho první angažmá na prvotřídním vědeckém pracovišti, totiž v MPI Hamburk, jehož atmosféra jej významně formuje a který se později stane předmětem jeho formativního úsilí. Jako referent a faktický asistent tehdejšího ředitele *U. Drobniga* sepisuje pozoruhodnou dizertační práci z mezinárodního rodinného práva procesního, a zejména pak habilitační dílo o mezinárodním dopravním právu. V roce 1987 je po neúspěchu ve výběru na místo profesora na univerzitě v Ženevě jmenován profesorem na univerzitě v Augsburgu, které zůstává věren osm let jako nástupce *prof. H. J. Sonnenbergera*. V té době se stává členem vyhlášené německé Rady pro mezinárodní právo soukromé a po dvou letech působení na Svobodné univerzitě v Berlíně nastupuje na místo ředitele na MPI jako nástupce *prof. Drobniga*, aby v této funkci sloužil po 20 let (1997–2017).

*Basedow* je autorem rozsáhlých monografií, kritických poznámek k soudním rozhodnutím a časopiseckých článků; je autorem komentářů, a to i k obecnému občanskému právu. Pro jeho vůdčí schopnosti jsou příznačné sborníky a jiné formy kolektivních prací. Předmětem jeho zájmu je výjimečně široké pole počínající rodinným právem a končící právem kartelovým. Zabývá se ale zejména otázkami mezinárodního práva soukromého a procesního, je vůdčím tvůrcem v oblasti práva pojišťovacího a dopravního. Za pozornost stojí nejen již zmíněná díla, ale i monografie s názvem Světové kartelové právo (*Weltkartellrecht*) z roku 1998 stejně jako výběr z jeho studií nazvaný *Mehr Freiheit wagen* (2022), souborné dílo *Handbuch des Europäischen Privatrechts*, monografie na základě jeho přednášek v Haagské akademii nazvaná *The Law of Open Societies* a konečně jeho opus magnum *EU Private Law – Anatomy of a Growing Legal Order* z roku 2022. Seznam jeho publikací čítá více než 20 stran.

Pro *J. Basedowa* je charakteristická jeho organizační a zakladatelská činnost. Se svými kolegy zakládá v roce 1993 *Časopis pro evropské soukromé právo* (*Zeitschrift für europäisches Privatrecht*), Akademii obchodního a spotřebitelského práva (*International Academy of Commercial and Consumer Law*) a výrazně ovlivňuje Mezinárodní akademii srovnávacího práva (*Académie Internationale de droit comparé*), kde působil 8 let jako generální

sekretář (2006–2014). Založil a od roku 2002 do roku 2014 vedl International Max Planck Research School for Maritime Law, která ovšem k jeho zklamání zanikla.

Pozoruhodná je jeho funkce učitele. Byl oblíbeným kantorem na všech třech právnických fakultách (Augsburg, Berlín, Hamburk), příznačná je jeho obliba jako vedoucího disertačních a habilitačních prací. Zřejmě za rekord lze považovat, že *Basedow* byl „habilitačním otcem" více než 20 kandidátů na právnickou profesuru. Disertanty lze počítat na desítky.

*Basedow* však byl i právním politikem. Za vlády kancléře *Kohla* byl povolán do Komise pro deregulaci již na konci svých třicátých let. Nejvýznamnější v této oblasti je však jeho funkce člena Monopolní komise SRN, kterou jako její předseda v letech 2004 až 2008 vedl. Byl iniciátorem a hlavním patronem nového zákona o pojišťovací smlouvě.

*Basedow* je charakterizován několika osobnostními rysy. Prvním charakteristickým rysem je smysl pro svobodu, který prosazoval ve všech oblastech, v nichž byl angažován. Jeho ideálem bylo svobodné tržní hospodářství, ovšem s ochranou slabší strany. Zasazoval se o omezování byrokracie a zjednodušení legislativního procesu. Druhým charakteristickým rysem jeho činnosti bylo úsilí o integraci Evropy prostřednictvím práva. Hluboce věřil v harmonizaci práva, zejména jeho sjednocením v oblasti práva smluvního. Prosazoval se mimo jiné i posudky v oblasti mezinárodního práva soukromého jak v oblasti závazkové, tak mimozávazkové odpovědnosti (nařízení Řím I a Řím II). Jeho angažovanost přesahovala míru i těch nejznámějších německých a evropských reformátorů, neboť jeho úsilí přesahovalo pouhou kreativní činnost vědce, ale zahrnovalo i činnost organizační a edukační.

Zmínit však je třeba i styl jeho děl. Nebyl pozitivistou, i když k tomu směřoval; základem byla především empirie, nikoliv abstraktní teorie. Analyzoval desítky soudních případů, z nichž dovozoval potřebu vylepšení či jiné změny právních úprav.

*Basedow* byl vzdor své nesrovnatelné aktivitě předpokládající obrovský potenciál energie a inteligence relativně prostým a přátelským člověkem. Na rozdíl od mnohých, kteří se sotva v profesním životě s ním mohou srovnávat, byl ochotný pomoci, jakmile když cítil zájem a potřebu. To byla zkušenost pisatele těchto poznámek.

Podílel se na našich projektech. Na základě společných konferencí v Praze byly vydány sborníky i s jeho příspěvky.

*Jürgene*, skláníme se před Tvojí obdivuhodnou kariérou, která je bohužel ukončena v sérii řady úmrtí vynikajících vědců – většinou hamburských rodáků a specialistů v oblasti mezinárodního práva soukromého. Tato neblahá série začala úmrtími *prof. Drobniga* a *prof. Mankowského* v únoru 2022, pokračovala smrtí *prof. Axela Flessnera* v říjnu stejného roku a snad končí Tvým úmrtím a odchodem dalšího Hamburčana, emeritního profesora univerzity ve Würzburgu *Olivera Remiena*.

Luboš Tichý*

* Prof. JUDr. Luboš Tichý, CSc. Právnická fakulta Univerzity Karlovy. E-mail: tichy@prf.cuni.cz.

**RECENZE**

# Goodale Mark. Reinventing Human Rights. Stanford: Stanford University Press, 2022, 232 s.

Žijeme ve světě, který se neustále rychle mění a kde se snažíme, aby byly vyslyšeny různorodé pohledy. Koncept lidských práv však stále zůstává důležitou silou, která formuje naši globální společnost. Kniha *Marka Goodalea* s názvem *Reinventing Human Rights*, která vyšla v roce 2022 v nakladatelství Stanford University Press, nabízí podnětnou analýzu diskurzu lidských práv a jejich místa v dnešním světě. Publikace vyzývá ke kritickému zkoumání základních principů lidských práv a jejich uplatňování v různých kontextech. Zároveň však autor navrhuje svoji vlastní koncepci a uvádí, jakým způsobem by se mělo vnímání lidských práv přetvořit, aby bylo možné řešit současné výzvy a dosáhnout inkluzivnější, spravedlivější a rovnější budoucnosti. V následujícím textu *Goodaleovy* myšlenky představím a nabídnu celkové zhodnocení jeho publikace.

*Mark Goodale* se zabývá současným stavem lidských práv a výzvami, kterým čelí. Tvrdí, že abychom takovým výzvám mohli čelit a abychom směřovali k lepší budoucnosti, potřebujeme antropologickou orientaci, která zahrnuje různé hlasy a zkušenosti (s. 2–3). Kritizuje také ticho ve dvou oblastech. Jednou oblastí je nauka o lidských právech, která podle něj nezpochybňuje stávající rámec. Další oblastí jsou diskuse v rámci politické levice, která podle autora přijala brutalitu současného politicko-ekonomického světového řádu (s. 3).

Autorovým základním návrhem, který prostupuje celou jeho publikací, je „znovuvynalezení" (*reinvention*) rámce lidských práv, jenž by uznával jejich konstruovanou povahu a podporoval by sociální kontingenci (s. 4–5). Tedy jinými slovy, abychom přijali takový rámec lidských práv, který by uznával, že jsou lidskými výtvory, a zároveň podporoval jejich rozvoj k tomu, aby reflektovala proměnlivé potřeby a hodnoty různých kultur. Uvádí, že nechce lidská práva nahradit, ale spíš znovu vynalézt prostřednictvím tvrdé kritiky institucionalismu lidských práv a politické teorie – tedy současných struktur, organizací a myšlenek, které tvoří základ rámce lidských práv (s. 7).

Takový znovuvynalezený rámec lidských práv se má podle *Goodalea* řídit třemi principy: 1) zachovat lidská práva jako rámec pro globální hledání spravedlnosti, 2) přeformulovat přístup k lidským právům od úplných základů a 3) přijmout princip „translokality" (s. 7). Translokalita podle *Goodalea* spočívá v nutnosti vytvářet spojení a interakce, které překračují geografické, kulturní a politické hranice. Tedy hranice, jakými jsou národ, rasa, náboženská identita a další (s. 7). Taková spojení pak nebudou nutně univerzální, nebudou zahrnovat (jak se uvádí v preambuli Všeobecné deklarace lidských práv) *všechny členy lidské rodiny* (s. 8). Budou ale podle *Goodalea* (i navzdory chybějící univerzalitě) dostatečná pro to, aby byly ospravedlněny kolektivní akce za stanovenými hranicemi (s. 8). Takto znovuvynalezený rámec lidských práv by pak podle něj mohl stále čelit globálním problémům a překonávat je a zároveň se vzdálit od problematického nároku na univerzalitu lidských práv (s. 7–8).

V souvislosti s problematičností nároku na univerzalitu lidských práv *Goodale* odkazuje na argument britského politického filozofa ruského původu *Isaiaha Berlina*, který tvrdil, že příčinou velkých konfliktů v dějinách jsou střety o monismus, tedy přesvědčení,

že vše musí zapadat do jediné harmonie pravd (s. 100). *Goodale* se dále zabývá problematičností faktoru univerzality, který se v rámci prosazování jedinečné moudrosti a pravdy může stát vylučujícím a strukturálně nepřátelským (s. 102). *Goodale* rozlišuje dva významy pojmu „univerzální" nebo „univerzalita" v kontextu lidských práv, a to empirický a aspirační. Empirický smysl se vztahuje k ontologickému tvrzení, že všechny lidské bytosti mají určitý soubor práv jednoduše proto, že jsou lidmi (s. 104–105). Aspirační smysl je oproti tomu nadějí, že se lidská práva časem stanou všeobecně uznávanými a praktikovanými (s. 104–105). *Goodale* pak zavádí pojem „univerzalismus", který definuje jako transformaci nároků na univerzalitu lidských práv do ideologie, která systematicky řídí jednání lidí (s. 105–106).

Namísto univerzality *Goodale* navrhuje pluralitu, ve které je obsažena řada legitimních, ale neslučitelných „konečných lidských cílů" (s. 100). Následně vyzdvihuje antropologii lidských práv a proces „vernakularizace" jako možnost nahlédnout, jak by pluralistická reorientace na lidská práva mohla vypadat v praxi (s. 102–103). Vernakularizace (pojem, se kterým přišla americká antropoložka *Sally Engle Merry*) označuje proces, v jehož rámci jsou mezinárodní normy v oblasti lidských práv překládány, přizpůsobovány a transformovány tak, aby odpovídaly místnímu kontextu, jazykům a kulturním perspektivám (s. 102–103).

*Goodale* navrhuje nově koncipovaný systém lidských práv, který podporuje nový pocit sounáležitosti a propojení mezi lidmi. Tento systém by podle něj sloužil jako most mezi kulturními rozdíly a utvářel by svět, který by zahrnoval různorodé sociální reality a podporoval kolektivní akci (s. 103, 107). *Goodale* uznává, že přijetí pluralismu neposkytuje jasné vodítko pro řešení konfliktů (s. 118). Uvádí ale, že v jeho rámci lze přijmout různé hodnoty a přesvědčení (s. 118). Tvrdí, že vnucování jednoho systému „lidských hodnot" se ukázalo jako tragický omyl a že pluralismus lidských práv nabízí lepší způsob sounáležitosti (s. 119).

*Goodale* se také zabývá historií lidských práv a odhaluje z velké části skryté paralelní dějiny (různé „mikrohistorie"), které lze podle něj využít jako zdroj inspirace pro nový rámec lidských práv (s. 8). Zmiňuje iniciativy, které vznikly ve stínu prominentních aktivit Komise OSN pro lidská práva a poválečného mezinárodního systému lidských práv (s. 8–9). V této souvislosti uvádí například průzkum lidských práv od UNESCO pod vedením Juliana Huxleyho, jehož cílem bylo získat mezikulturní údaje o vnímání lidských práv, ale po více než 50 let zůstaly jeho skutečné výsledky z velké části neznámé (s. 9–10). Tento průzkum přitom dokumentoval širokou skepsi vůči přístupu OSN k lidským právům a ukázal preference marxistických nebo socialistických alternativ, které obecně kladou důraz na kolektivní práva a ekonomickou spravedlnost před individuálními svobodami (s. 10, 21–22). *Goodale* se ve své publikaci zabývá konkrétními kritickými odpověďmi, které respondenti na toto téma dávali (s. 18–25). Tvrdí, že veřejná prezentace výsledků tohoto průzkumu sice naznačovala celosvětový konsenzus o univerzálnosti lidských práv, jenže takový konsenzus podle něj tento průzkum neodhalil (s. 84).

Další „mikrohistorií", kterou *Goodale* zmiňuje, je dění na globálním Jihu v průběhu studené války. Autor si všímá toho, že diskurz o lidských právech hrál v zemích globálního Jihu významnou roli, zejména během procesu politické dekolonizace, kdy země získávaly nezávislost na koloniálních mocnostech a usilovaly o rekonstrukci globálních hodnot (s. 11). Tento poznatek pak *Goodale* považuje za vyvrácení obecně přijímaného názoru, že období studené války bylo obdobím, kdy byla lidská práva do značné míry ignorována nebo odsouvána na vedlejší kolej (s. 10–11).

*Goodale* věnuje kolonialismu ve vztahu k lidským právům zvláštní pozornost. Uvádí, že se lidská práva zrodila a znovuzrodila v podmínkách kolonialismu (s. 79). Důležitým momentem v počátcích lidských práv byla americká revoluce, která byla vzpourou proti koloniálnímu vykořisťování (s. 79). Příprava Všeobecné deklarace lidských práv (UDHR) pak probíhala v hluboce koloniálním světě, ovládaném několika evropskými zeměmi (s. 80). *Goodale* v této souvislosti upozorňuje na to, že koloniální mocnosti, jako byly Velká Británie, Francie nebo Belgie, chtěly zabránit tomu, aby doktrína univerzálních lidských práv ohrožovala koloniální řád (s. 81). Autor má za to, že vztah mezi lidskými právy a kolonialismem zůstává nevypořádaný, a to normativně (z hlediska stanovení hlavních principů), politicky (z hlediska chápání politických implikací) i eticky (z hlediska vypořádání se s morálními obavami) (s. 84).

Uznává však vliv dekolonizačních procesů na vývoj lidských práv. Autor identifikuje čtyři klíčové poznatky z dekolonizačních dějin, které se k lidským právům vztahují. Za prvé, ačkoliv se UDHR výslovně nezabývá právem na sebeurčení, tak v Mezinárodním paktu o občanských a politických právech (ICCPR) je naopak toto právo stanoveno jako klíčová zásada. To podle *Goodalea* dokazuje vliv antikoloniálních bojů na mezinárodní systém lidských práv (s. 89–91). Za druhé, subverze se v jádru prolínala s lidskými právy, což zdůraznilo potenciál lidských práv používat je jako jazyk konfrontace proti globálním mocenským strukturám (s. 91). Za třetí, lidská práva byla během dekolonizace využívána průřezově, v kombinaci s dalšími ideologiemi a diskurzy, což odráželo složitost antikoloniálních hnutí (s. 91–92). A za čtvrté, lidská práva byla během dekolonizace využita jako způsob sjednocování lidí a vytváření partnerství mezi různými regiony, třídami a ideologiemi (s. 92–93). *Goodale* se staví za potřebu dekolonizovat lidská práva tak, aby překonávala stávající binární kategorie (jako jsou Východ/Západ a globální Sever/Jih), a považuje za důležité pochopit historický kontext lidských práv během procesu dekolonizace (s. 93–94).

V této souvislosti *Goodale* zmiňuje také předsedkyni Výboru OSN pro lidská práva *Eleanor Roosevelt*. Ta považovala lidská práva spíše za pedagogický projekt než za právní nebo politický systém, přičemž UDHR pro ni byla učebnicí pro výchovu lidí k rovnému zacházení s ostatními a pro kolektivní bezpečnost (s. 96–97). Tato pedagogická vize však byla realizována jen okrajově a nikdy nevedla ke globální transformaci, jak si Roosevelt představovala (s. 97). V různých částech světa se sice prostřednictvím pedagogických prostředků objevily kultury lidských práv, ale tyto místní prostředky nezpochybnily dominantní přístupy k lidským právům (s. 97). *Goodale* navrhuje, aby znovuvynalezená lidská práva (která by měla být formulována za hranice práva a politických institucí), byla rozvíjena a šířena převážně jako vzdělávací projekt, který nazývá „pedagogika inkluze" (s. 98). Tento přístup by upřednostňoval hodnotu translokality a podporoval spojenectví přesahující kategorie odlišnosti a založené na principu dekolonizace, na ochotě žít v přítomnosti skrze budoucnost namísto minulosti a na „inkluzivní inkluzi" (s. 98).

Jako další z „mikrohistorií" *Goodale* zmiňuje „etnografické dějiny lidských práv". Ty zachycují rozsah a hloubku lidskoprávních praktik mimo soudy a politické kampaně (s. 11). Dokumentují tak organické reformulace, které rozšiřují význam lidských práv nad rámec toho, co je rozpoznatelné v rámci jejich mezinárodního systému (s. 11). Tím pak tyto „etnografické dějiny" podle *Goodalea* poskytují novou představu o budoucnosti lidských práv (s. 11).

Goodale se také zabývá úskalími mezinárodního systému lidských práv při řešení řady otázek. V tomto kontextu označuje za jednu z nejvýznamnějších hrozeb pro mezinárodní systém lidských práv globální ekonomickou nerovnost, přičemž poukazuje na

úzké historické propojení mezinárodního systému lidských práv a kapitalismu (s. 12, 27). Domnívá se, že systém lidských práv má potíže s účinným řešením globální ekonomické nerovnosti, a to částečně kvůli těmto vzájemným vazbám (s. 12). *Goodale* uvádí, že tyto vazby musí být transformovány prostřednictvím přetvoření samotných lidských práv jako translokálního rámce pro hledání spravedlnosti a pro kolektivní akci (s. 27).

*Goodale* upozorňuje na to, že dlouhodobá soukromá míra výnosu z kapitálu je větší než míra růstu reálné ekonomiky, což vede k ekonomické nerovnosti a vyvolává morální otázky o oprávněnosti kapitalismu (s. 29–30). Zdůrazňuje také, že je současný globální kapitalistický systém neoddělitelný od historie kolonialismu (s. 32). Ta totiž zahrnovala vykořisťování kolonizovaných regionů a přeměnu lidských bytostí na suroviny, což podle *Goodalea* vyústilo v rasismus jako klíčový ideologický pilíř globálního kapitalismu (s. 32). Autor upozorňuje na to, že antikapitalistické návrhy měly mizivý vliv na vývoj mezinárodního systému lidských práv, a znovuvynalezený přístup k lidským právům by měl podle něj brát v úvahu alternativní ekonomické systémy, které vyjadřují jiné morální hodnoty (s. 32).

*Goodale* se také zabývá hospodářskými a sociálními právy, které vnímá jako přelud se zákeřnými důsledky a věnuje se strukturálním faktorům, které podle něj zbavily hospodářská a sociální práva jejich transformačního potenciálu (s. 32). Problém vidí ve formě, jak byla tato práva formulována, ale i v politických souvislostech, ve kterých byla tato práva uvedena do praxe (s. 33). Upozorňuje také na skepsi vůči lidským právům u marxistických a socialistických myslitelů. Ti tvrdili, že lidská práva (včetně hospodářských a sociálních práv) implikují určitý přístup ke vztahu mezi jednotlivcem a kolektivem, který je ze své podstaty egoistický a omezuje sociální spravedlnost (s. 33–34, 37).

Dalším strukturálním faktorem, je podle *Goodalea* proces vyjednávání Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech (ICESCR). Globální mocnosti jako Spojené státy americké a Velká Británie považovaly otázku hospodářských a sociálních práv za toxickou komunistickou hrozbu. A to zejména kvůli vnitropolitickým bojům v období rané studené války (s. 34–35). Tento odpor k hospodářským a sociálním právům (spolu s historickým a politickým kontextem, v němž byla přijata) omezil podle *Goodalea* jejich potenciál pro dosažení skutečné hospodářské a sociální spravedlnosti (s. 36). Spojené státy ICESCR nikdy neratifikovaly a mezinárodní režim hospodářských a sociálních práv měl podle *Goodalea* omezený dopad na zajištění hospodářské a sociální spravedlnosti nebo na omezení globální ekonomiky (s. 35–36). *Goodale* pak dochází k závěru, že problém není v neúspěšném uplatňování hospodářských a sociálních práv, nýbrž v samotné formě, struktuře a historii těchto práv (s. 36).

*Goodale* uvádí, že dominance kapitalismu je výsledkem dlouhého historického procesu a řady postupných rozhodnutí, které byly učiněny za vysoce vylučujících a násilných podmínek, které jsou ospravedlňované morálními důvody (s. 38–39). Nepovažuje ji však za nevyhnutelnou (s. 38). Tvrdí, že by se znovuvynalezená lidská práva měla postavit vybudovanému politicko-ekonomickému světu, vzdorovat a nakonec odmítnout celou jeho strukturu a sloužit jako základ pro představu, co tento svět musí nahradit (s. 39). Uvádí, že by znovuvynalezená lidská práva vyžadovala novou interpretaci minulosti, prohlédnutí morálních klamů kapitalismu a odvážné kroky ke změně systému dříve, než bude pozdě (s. 39).

Autor také popisuje vznik skupiny G20 jako mocné síly při utváření globálního kapitalismu (s. 141). Skupina G20, na kterou připadá 90 % světového HDP, byla založena v roce 1999 a od té doby hraje významnou roli při zajišťování mezinárodní finanční stability

(s. 142). Tento světový řád, který *Goodale* nazývá „svět G20", má hluboký vliv i na lidská práva (s. 144). Autor tvrdí, že mezinárodní systém lidských práv byl kooptovaný klíčovými hráči G20 prostřednictvím „pasivního kolonialismu", v němž jsou lidská práva využívána k legitimizaci politických a ekonomických zájmů (s. 145). Tato forma kolonialismu je podle něj mnohem zákeřnější než původní, protože využívá právě ten rámec, který má podporovat svobodu, spravedlnost a mír ve světě (s. 147).

*Goodale* také rozebírá hnutí za přímou odpovědnost nadnárodních korporací za ochranu lidských práv, které dosáhlo svého vrcholu přijetím „Ruggieho principů" OSN v roce 2011 (s. 146). Tyto principy ale *Goodale* zlehčuje. Tvrdí totiž, že je pošetilé se spoléhat na to, že budou nadnárodní korporace chránit lidská práva na základě závazku ke společenské odpovědnosti firem a *due diligence* v oblasti lidských práv (s. 153). Uvádí, že státy i korporace jsou ve „strukturální opozici" vůči systému lidských práv (s. 146). Tedy že jejich základní principy fungování jsou s podporou lidských práv v zásadním rozporu. *Goodale* se také zabývá nově vznikajícími technologiemi a upozorňuje na to, že i ty proměňují současný kapitalismus a zpochybňují současný systém lidských práv (s. 146). Autor dochází k tomu, že úkolem znovuvynalezeného systému lidských práv je zpochybnit stávající globální politický a ekonomický systém, získat zpět to, co bylo ztraceno, napravit minulé škody a oživit systém tak, aby přinášel lepší budoucnost (s. 145).

*Goodale* se též zabývá překážkami pro lidská práva v důsledku technologického rozvoje. V této souvislosti uvádí kapitalismus dohledu (*surveillance capitalism*) jako novou formu kapitalismu. S tímto pojmem přišla americká filozofka *Shoshana Zuboff* a spočívá v tom, že namísto nároku na práci (nebo půdu či bohatství) si kapitalismus nárokuje soukromou zkušenost, aby ji převedl na směnitelné zboží, které je rychle vrženo na trh (s. 157). Tato nová forma kapitalismu mění uspořádání vztahů mezi spotřebiteli a výrobci, a tím také omezuje možnost kolektivních akcí proti jeho zneužívání (s. 157–158). Biometrické technologie, které generují údaje o jedinečných fyzických charakteristikách člověka, podle *Goodalea* vytváří problémy pro ochranu lidských práv; zejména pokud jde o skryté získávání údajů, nedostatek transparentnosti a absenci souhlasu (s. 159–160). Koncept „biometrického člověka", který je ústředním bodem kapitalismu dohledu, by se mohl potenciálně dostat do střetu se znovuvynalezenými lidskými právy založenými na translokálním jednání a sdílené identitě (s. 160–161).

*Goodale* se také zabývá zcizováním, o které se podle něj do značné míry opírá současný politický a ekonomický světový řád (s. 161). Zcizování může mít různé formy, mezi nimi vyčerpávání globálních environmentálních statků, komodifikace přírody, kulturních forem a veřejných statků a rušení regulačních rámců na ochranu práce a životního prostředí (s. 162). Vzestup kapitalismu dohledu a rozšíření biometrických technologií toto zcizování rozšířily i do osobního prostoru, což ztěžuje klasické formy odporu (s. 162). *Goodale* tvrdí, že protireakce na zcizení by se měly zaměřit na opětovné získání všeho, co bylo zcizeno, a oslabení síly zcizení do budoucna (s. 163).

*Goodale* uznává, že lidská práva jsou dlouhodobě kritizována postkoloniálními spisovateli, pravicovými politiky a autoritářskými režimy (s. 5). V této souvislosti si také všímá oživení nacionalismu jako síly politické a sociální mobilizace. Toto oživení pak vnímá jako výzvu pro lidskoprávní úsilí o prosazování kolektivní sounáležitosti a translokality (s. 12–13). Nacionalismus totiž dává důraz na odlišnost a pevné hranice. Proto je v rozporu s jakýmkoliv snahami o budování vazeb a solidarity za hranicemi státu. Nacionalismus je tedy hrozbou pro jakékoliv snahy spojené s lidskými právy, ať už je chápeme univerzálně, nebo translokálně. *Goodale* zdůrazňuje také dopad bioenvironmentálních krizí, jako

byla pandemie covidu-19, na účinnost lidských práv; a to včetně institucionálního selhání mezinárodního systému a smíšených etických reakcí během pandemie (s. 14–15).

Autor se také zabývá důsledky tříštění politické levice. Kriticky reflektuje posun od politiky přerozdělování k politice uznání, ve které se spravedlnost už neřídí politicko-ekonomickým rámcem, ale rámcem identity (s. 15–17). Právě to, že má téma diskriminace na základě identity ústřední postavení v celospolečenských debatách, podle autora přináší problémy při vytváření širších aliancí, které by měly za cíl posilovat solidaritu (s. 16–17). Navíc *Goodale* považuje za důležité, aby znovuvynalezený rámec lidských práv přesahoval hranice identity, a právě politiku uznání vnímá jako hrozbu pro tento projekt (s. 17).

*Goodale* se také staví proti závislosti současného systému lidských práv na národních státech jako jeho základu. Jako první důvod autor uvádí, že institucionální a byrokratická povaha systému zastírá jejich morální základy a mění je v pouhou další formu státní správy (s. 44). Druhým důvodem je, že zaměření systému na stát vytváří strukturální konflikt zájmů (s. 44). Státy totiž vystupují současně jako pachatelé, soudci i ochránci a zároveň se snaží chránit samy sebe před mezinárodním dohledem a odsouzením (s. 44). Třetí důvod je podle *Goodalea* to, že v současném systému jsou lidská práva závislá na rozmarech vnitřní politiky státu, což často vede k zanedbávání, politizaci, neschopnosti nebo zlé víře (s. 44, 52). *Goodale* tvrdí, že znovuvynalezená lidská práva musí být koncepčně, institucionálně i politicky oddělená od státu, aby měla šanci uspět (s. 47).

Autor hledá alternativy k tradičnímu modelu suverenity, ve kterém státy působí striktně v rámci svých hranic. V tomto kontextu *Goodale* odkazuje na *Marttiho Koskenniemiho*, který navrhuje chápat suverenitu jako způsob chápání kolektivního života a souboru *„pravidel, institucí a praktik, jejichž prostřednictvím jsou formy kolektivního života neustále představovány, diskutovány, kritizovány a znovu a znovu reformovány“* (s. 60). *Goodale* na Koskenniemiho koncepci staví a navrhuje chápat suverenitu tak, že má sloužit jako základ pro „kolektivní sebeformování“ proti problémům jako válka, ekonomický kolaps a zničení životního prostředí (s. 60). Takto nově pojatá suverenita se stává prostředkem, jehož prostřednictvím lze sociální moc nasměrovat k emancipačním, rovnostářským a ekologicky udržitelným cílům (s. 61). I v tomto novém chápání se pak objevuje koncept translokality, který zdůrazňuje vazby mezi lidmi a místy, jež přesahují tradiční hranice národních států (s. 60). *Goodale* se domnívá, že tato změna pojetí suverenity umožňuje flexibilnější, neurčitější a otevřenější přístup k řešení globálních problémů, přičemž stále uznává význam suverenity jako principu v mezinárodních vztazích (s. 60).

*Goodale* tvrdí, že ústřední postavení práva a právních institucí, včetně mezinárodních trestních tribunálů, se ukázalo být pro lidská práva v nejlepším případě nejednoznačné a v nejhorším případě představuje institucionální a normativní „svěrací kazajku“ (s. 65). Úzké propojení lidských práv s širšími procesy „neoliberálního humanitarismu“ rovněž upřednostnilo takový přístup k ochraně a prosazování lidských práv, který se do značné míry opírá o roli národního státu (s. 65). A to zejména toho euroamerického, který má na rozdíl od mnohých ostatních států více kapacity a zdrojů (s. 65). *Goodale* navrhuje přehodnotit lidská práva tak, aby byla chápána jako způsob kolektivní akce, která vyžaduje vytváření spojenectví napříč kulturními, jazykovými a náboženskými skupinami (s. 77). Tento nový pohled pak vyvolává otázky o úloze práva při prosazování a ochraně lidských práv (s. 77). *Goodale* sice uznává význam právního státu při regulaci a urovnávání konfliktů, ale tvrdí, že ortodoxní primát práva je třeba v rámci snahy o nově pojatá lidská práva opustit (s. 78). *Goodale* se domnívá, že pak nabydou i pojmy „právní odpovědnost“ a „vymáhání práva“ jiných významů, a uvádí, že by ekonomické a sociální násilí pak nemělo být striktně chápáno jako porušování lidských práv (s. 77–78).

Autor se také zabývá problémem nositele lidských práv. Upozorňuje, že v některých kulturách je lidskost chápána tak, že nezahrnuje všechny lidské bytosti (s. 122–123). *Goodale* tak zpochybňuje, že by biologická podobnost měla předurčovat sociální a morální identitu (s. 124). V těchto souvislostech hovoří o tom, že je pro nové pojetí lidských práv nutné přehodnotit kolektivní identitu jako předpoklad (s. 126). Takové pojetí by mělo stát na tom, že naše představy o bytí osobou (*personhood*) a o identitě nejsou pevné, ale mohou se měnit a přetvářet, a že existuje více způsobů chápání toho, co znamená být člověkem (s. 126).

*Goodale* zdůrazňuje význam pohledu na práva z relační (vztahové) perspektivy (s. 126). Koncept „práva ve vztazích" je pro něj vhodný alternativní základ lidských práv, který se neopírá o omezující pojetí atomizovaného lidského subjektu (s. 134–135). Souhlasí s Marxem v tom, že vnímání člověka jako subjektu, který je nositelem práv, vychází z falešného pojetí jednotlivce (s. 135–136). Uvádí konkrétní alternativy z kultur, kde jsou práva odvozena od komplexních sociálních sítí (s. 136–138). *Goodale* vyzdvihuje koncept vztahovosti, který mění pojetí nároků a zdůrazňuje, že práva a povinnosti jsou součástí sociálních vazeb (s. 126). Díky tomu má podle něj tento koncept silnější předpoklady pro translokální platnost, než individualismus stávajících lidských práv (s. 138).

Autor je multidisciplinární badatel s odbornými znalostmi v různých oblastech, včetně právní teorie, politologie, sociologie a antropologie. Tato kniha proto vyniká tím, že čtenářům poskytuje analýzu lidských práv v různých právních, historických, politických a sociálních souvislostech. Autor tak nabízí čtenářům alternativní perspektivy, jak se na lidská práva dá nahlížet a s jakými problémy se potýkají. Kniha obsahuje zajímavé podněty k zamyšlení, jako je například mnohokrát zmiňovaná translokalita lidských práv namísto univerzality či jejich vztahové chápání namísto individualistického. *Goodale* tak čtenáře nutí kriticky reflektovat limity současného rámce lidských práv a zvažovat nové cesty.

Další silnou stránku autorovy publikace je jeho využití etnografie. *Goodale* se odkazuje na příběhy z různých kultur. Na těch pak ukazuje, jak je praxe lidských práv složitá a různorodá a jak je nutné zohledňovat specifika na různých místech na světě a odlišnosti mezi kulturami. Zároveň je potřeba vyzdvihnout autorův důraz na řešení globální ekonomické rovnosti a dekolonizaci. Autor tím přitahuje pozornost na historické nespravedlnosti, nerovnováhu moci a vyloučení některých komunit, a to jak v procesu vytváření lidskoprávních politik v minulosti, tak v současnosti. Analýzou těchto problémů pak může *Goodale* celkově přispět k tomu, aby lidská práva ještě lépe vedla k rozvoji spravedlivého a inkluzivního světa.

Vůči publikaci se dá ale najít řada výhrad. Tou hlavní je, že *Goodaleova* kritika současného rámce lidských práv je příliš radikální. Autor popisuje některé problémy současného rámce lidských práv a uvádí možné inspirace pro nový rámec. Otázkou ale je, do jaké míry je všeobecné přijetí úplně nového rámce realistické. Na myšlence, že není potřeba současný rámec lidských práv upravit, ale rovnou přetvořit od úplných základů, přitom stojí celá jeho teorie. Je koneckonců zahrnuta i v názvu knihy. Tento cíl je ale nejspíš příliš ambiciózní. Když už se nějaké změny v oblasti lidských práv budou dít, tak je realističtější spíše to, že se budou dít v současném rámci. Na druhou stranu, i v takových případech se lze *Goodaleovou* kritikou inspirovat, byť by samotného autora takový výsledek plně neuspokojil.

Další úskalí se týkají konceptu translokality, který *Goodale* prezentuje jako alternativu k univerzalitě. Není totiž zcela jasné, jak široká spojenectví by byla „dostatečná" pro to, aby měly kolektivní akce na ochranu lidských práv dostatečnou legitimitu. Ozřejmění

této otázky nepomáhá ani to, že je princip translokality jako takový v *Goodaleově* publikaci definovaný velice vágně. Domnívám se však, že aby princip translokality byl relevantní alternativou, je potřeba ho formulovat jasněji. A ideálně také ukázat, jak by se translokalita mohla v praxi provádět a co by to znamenalo nejen pro zúčastněné, ale i pro nezúčastněné subjekty. *Goodale* si sice uvědomuje úskalí univerzality lidských práv, ale je otázka, jestli (v touze vymezit se vůči univerzalitě) nepřijímá ještě problematičtější princip. Koncept lidských práv je s univerzalitou pevně spjatý, jelikož lidská práva slouží jako univerzální rámec pro dosažení globální spravedlnosti. Když se nároku na univerzalitu vzdáme, přestanou plnit svoji zásadní politickou roli. *Goodaleův* návrh na odmítnutí univerzálnosti a přijetí translokality pokládám za zajímavý kvůli jeho provokativnosti – zpochybňuje totiž úplný základ, na kterém lidská práva stojí. Jenže mám za to, že v konečném důsledku princip translokality stejně vede k relativismu, kterému se přitom *Goodale* snaží vyhnout. Tím pak lidská práva ztrácí svoji použitelnost jako univerzální rámec spravedlnosti a je otázkou, k čemu vůbec koncept lidských práv vlastně potřebujeme.

Publikace se potýká s nedostatky také v úvahách ohledně ekonomické nerovnosti. Autor dává lidská práva do kontextu vykořisťování v dobách kolonialismu a uvádí i jejich pevné sepětí s individualistickým kapitalismem. Ve svém textu však nenabízí konkrétní alternativní ekonomický model, který by měl dosavadní systém nahradit. Tím nechává čtenáře zmateného ohledně toho, co je tedy ta správná cesta, kterou se vydat. Poskytuje výstižnou kritiku některých problémů spjatých s kapitalistickým ekonomickým uspořádáním, ale chybí, co by si představoval namísto něj. Z jeho postojů se dá vyčíst, že by preferoval některou ze socialistických alternativ. To je ale příliš široká kategorie a je těžké říci, která by se se současnými výzvami v oblasti lidských práv vypořádala nejlépe a zároveň nepřinesla příliš mnoho výzev jiného charakteru. Kdyby *Goodale* konkrétní představu o ekonomickém systému zahrnul, mohla by být jeho teorie podrobena další kritice z hlediska proveditelnosti.

Celá publikace také působí dojmem, jako by všechny úspěchy již existujících institucí a mechanismů v rámci současného systému lidských práv byly bezvýznamné. Ačkoliv je text pro oblast lidských práv určitě přínosem v jeho radikální kritičnosti, právě v ní spočívá i jeho slabina. Autor totiž sice zběžně zmiňuje pokrok, kterého bylo v oblasti lidských práv dosaženo, ale místo vyváženější reflexe ho spíše zlehčuje a zpochybňuje jeho úplné základy.

Kniha *Marka Goodalea* nabízí zajímavou kritiku současného rámce lidských práv, která čtenáře podněcuje k zamyšlení nad alternativními přístupy. Silnou stránkou knihy je interdisciplinární analýza a zaměření na (v kontextu úvah o lidských právech) netradiční témata. Potýká se však i s nedostatky. Navzdory nedostatkům je ale kniha *Reinventing Human Rights* důležitým příspěvkem do diskuse o lidských právech a jejich úskalích a má potenciál inspirovat akademickou i neakademickou veřejnost k dalším debatám o tom, jak vytvořit inkluzivnější, spravedlivější a rovnější svět.

Tristan Florian*

* Mgr. Oldřich Tristan Florian, doktorand, katedra právní teorie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity. E-mail: florian@otflorian.com. ORCID: https://orcid.org/0000-0003-1058-2289.

## Obiter dictum in the Practice of Czech Courts: when to write it and when to avoid it

Vojtěch Šimíček

Abstract: The article deals with the internal structure of the decisions of the Czech courts and, in particular, the differentiation of the parts referred to as ratio decidendi and obiter dictum. The author comments on the binding nature of obiter dictum and emphasizes that it is not the judge who writes it, but the following practice that decides which part will actually be considered obiter dictum in the future. In the next part of the text, the author gives concrete examples from practice, on which he demonstrates when obiter dictum should not be part of judicial decision-making, and on the contrary, cases where obiter dictum appears to be very beneficial. The final part of the article attempts to characterize individual types of judges' personalities according to how they deal with obiter dicti.

Keywords: court decisions and their structure, ratio decidendi, obiter dictum, binding, personality of the judges

## Restorative Justice as Perceived by the Czech Public

Adam Juras – Martina Urbanová (https://orcid.org/0000-0002-9518-6981) – Jakub Novák

Abstract: Restorative justice is a relatively new topic in Czech criminal law, dividing theoreticians and practitioners, especially in the area of its practical applicability in solving crimes. One of the current issues is the definition of restorative justice in the broader context of criminal law. There has been a long-standing debate as to which cases it is advisable to apply the restorative route and the potential limiting factors for these possibilities. It is generally accepted that some form of restorative justice is only viable in specific cases, which is then reflected in the not very frequent use of those criminal law institutes that express restorative values. What those specific cases are, however, is not sufficiently answered. The authors examine this problem through the lens of the Czech public, whose participation is central to any restorative efforts and their legitimacy. Based on data obtained from their own representative survey of the Czech public, it is clear that support for the restorative idea is relatively high and related to awareness of these possibilities. However, this is not unconditional support, but some form of limitation is assumed. Based on the data, the authors present a typology of offences and associated factors for which there is the widest public support for the use of restorative justice.

Keywords: restorative justice, restoration, research, Czech public, typology of crimes, support

## Virtual Reality and Property Law

Jana Soukupová (https://orcid.org/0000-0003-1181-6323)

Abstract: The article deals with the question of how new developments in the field of virtual reality may affect the understanding of the current legal institutes of intellectual property law and civil law. Specifically, this article focuses on the issue of ownership in the context of virtual worlds and virtual reality. Virtual reality is a technology that has attracted a great deal of interest from investors in recent years, and there has been increasing talk of the possibility of creating a "metaverse". Although considerations over the legal nature of intangible digital objects are not a new topic, it is the current technological developments with a goal of creating a metaverse that may provide a new input for addressing these issues. In the first part of the article, the author focuses on the societal significance of virtual reality, including its distinction from the current possibilities of virtual worlds. The article then discusses the current conceptual perspective on the legal nature of digital objects and discusses earlier court decisions concerning virtual objects. At the same time, the article focuses on existing civil law institutes and examines whether the impact of this technology may have an impact on their redefinition or on the emergence of new institutes. In this way, it builds on the literature dealing with virtual property, although it does not deal with the concept per se.

Keywords: virtual reality, property, metaverse, property law, virtual property

## The Phenomenon of Latin American Social Constitutionalism on the Example of Mexico and Peru

Peter Vyšný (https://orcid.org/0000-0001-5132-1291) – Ján Puchovský

Abstract: Social constitutionalism consists in enshrining second-generation human rights in the Constitution and implementing them with systematic support from the state. This complex phenomenon is a kind of middle ground between liberalism and socialism, which is usually referred to as "social liberalism" or "social democracy". The paper is a case study focused on the social constitutionalism of Mexico and Peru in the first half of the 20th century, which was the period when the solid foundations of this type of constitutionalism were formed in both states. At the same time, Mexico is the world leader in the introduction of social constitutionalism (1917). Peru was the second Latin American country in which this phenomenon appeared (1920). Mexican and Peruvian social constitutionalism are thus the two oldest and also to a large extent, but not completely, similar constitutional arrangements of second-generation human rights in the Latin American area (right to education, right to private property limited by its social function, workers' rights, social security and others). At the same time, these are relatively complex legal arrangements that have stimulated fundamental social, economic and political transformations in both Mexico and Peru.

Keywords: first half of the 20th century, social constitutionalism, Mexico, Peru

## The trial of US v. Tomoyuki Yamashita and his Significance for the Concept of Superior Responsibility

Jan Beránek (https://orcid.org/0000-0002-1866-9031)

Abstract: The aim of the presented article is to introduce and analyze the legal and factual aspects of the American postwar trial against Japanese general Tomoyuki Yamashita, which took place in the Philippines shortly after the end of World War II, with a special focus on the so called command responsibility, i.e. the responsibility of superior for the crimes committed by his subordinates. In addition to the legal and factual aspects of the proceedings, the article tries to take into account other social and political influences that could have shaped the final form of the judgment. Besides the analysis of the trial itself, the presented text also tries to put the proceedings in the context of other postwar trials, in which the issue of the command responsibility was also examined, and also outline the development of the institute of command responsibility in the postwar years. The question of the command responsibility is still relevant, as current events prove, and the justification of the decision in Yamashita's case presents one of the fundamental, if partially overcome, approaches to this complex issue. The conclusions in the Yamashita case thus still contribute to the discussions about some issues of international criminal law and as such are worth examining.

Keywords: command responsibility, postwar trials, Tomoyuki Yamashita, war criminals trials, military justice

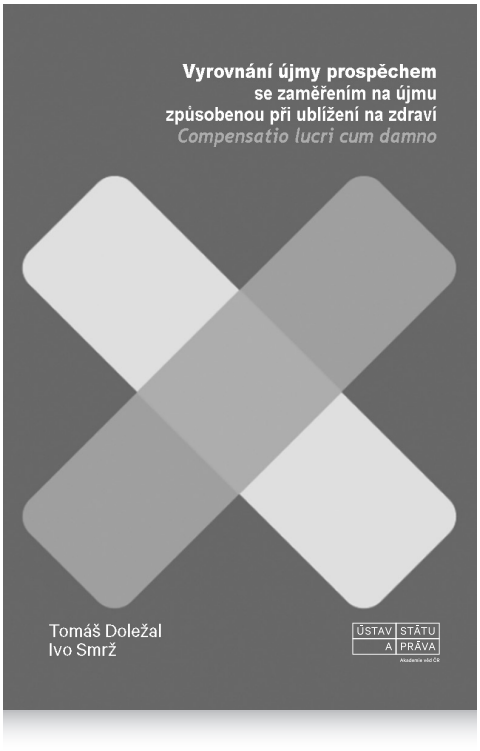
# Vyrovnání újmy prospěchem se zaměřením na újmu způsobenou při ublížení na zdraví

## Compensatio lucri cum damno

**Tomáš Doležal – Ivo Smrž**

Ústav státu a práva AV ČR
Praha 2022, 144 stran

ÚSTAV STÁTU A PRÁVA
Akademie věd ČR




Publikace cílí na zodpovězení klíčové otázky, zda je přípustné a obecně vůbec vhodné při stanovení výše náhrady újmy zohlednit prospěch nabytý v důsledku škodní události. Záměrem autorů je mimo jiné přispět do české právní doktríny argumentací a teoretickými vodítky, která mohou napomáhat při řešení jednotlivých případů.

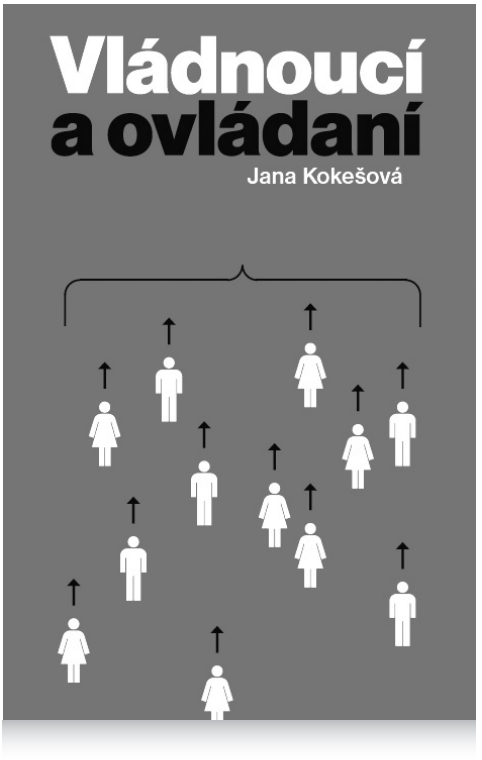
# Vládnoucí a ovládaní

## Explikace vlivu, kontroly a legitimního vládnutí

**Jana Kokešová**

Ústav státu a práva AV ČR
Praha 2022, 288 stran

ÚSTAV STÁTU
A PRÁVA
Akademie věd ČR




Publikace je právní monografií s přesahy do příbuzných filozofických oborů, zejména etiky a politické filozofie. Zaměřuje se na problematiku normativity, legitimity a kolektivního aktérství, přičemž metodologicky vychází z tradic analytické filozofie a využívá právě vznikající teorii normativity, tzv. teorii kontroly, již zároveň rozvíjí. Kniha si klade otázku, jak skloubit teorie demokratické legitimity s faktem existence jednotlivců neschopných autonomního jednání. Kniha prokazuje, že nástrojem vládnutí je normativní vliv každého jednoho člena společnosti a identifikace takového nástroje umožňuje zdůvodnit pozitivní povinnosti společnosti vůči každému jednotlivci.