

STATI

Vindikace a restituce. Kolaterální efekt novodobých restitučních zákonů

Karel Eliáš*

Abstrakt: Československo přijalo především v letech 1990/1991 restituční zákony k nápravě některých (rovněž majetkových) křivd z dob komunistické vlády v letech 1948 až 1989. Vyšlo se z pojetí, že majetkové transakce z doby komunismu platí, ale opírají-li se o křivdu, pak určitým vlastníkům (typicky státu) vzniká povinnost majetek vydat restituentovi jako dřívějšímu vlastníkovi. Restituce tedy nestojí na myšlence trvajících vlastnictví restituenta, ale na myšlence obnovy jeho vlastnictví. Vedle zákonů o restitucích ovšem platila a platí občanskoprávní ochrana vlastnictví spojená mj. s právem vlastníka domáhat se vydání jeho věci (rei vindicatio) na tom, kdo ji má u sebe bez právního důvodu. Přes platnost kolizního pravidla *lex specialis derogat generali* vznikaly v literatuře i v praxi ohledně konkrétních poměrů obecné ochrany vlastnictví k restitučním sporné otázky. Předložená studie je analyzuje. Autor věnuje zvláštní pozornost období 1945–1948, kdy poválečná tzv. třetí Československá republika představovala hybridní politický útvar, v němž byly už od jeho ustavení položeny základy budoucího komunistického režimu. To se projevilo aktivitami nesenými „nacionálním a třídním radikalismem“ (Homolová). Následkem bylo nejednou porušení nebo zneužití právních předpisů platných v té době. Taková opatření měla své majetkové důsledky, dodnes zpochybnované, ač se jich zvláštní restituční legislativa netýká. Autor se zabývá otázkami podmínek a překážek na cestě k nápravě.

Klíčová slova: vlastnické právo, konfiskace, restituce, *in dubio mitius, favor restitutionis*, třetí Československá republika, dekrety prezidenta republiky

Úvodem

Předložená studie se zabývá dílčí otázkou vztaženou k limitům ochrany vlastnického práva spojenou s tzv. restitučními zákony. Jde o problematiku, kterou se dlouhodobě zabývám, ke které se opakovaně vracím. Snad proto, že jsem v určitých odborných kruzích nejednou vyjadřoval své názory i na záležitosti, kterým se tato stať věnuje, byl jsem vícekrát vyzván k jejich zveřejnění. Čtenář jistě sezná, proč jsem s tvorbou statí a její nabídkou k publikaci několik let otálel.

Poté, co se někdejší Československo na přelomu let 1989 a 1990 začalo měnit v pluralitní demokracii oprostěnou od státního dirigismu, nová státní reprezentace přemýšlela, jak se postavit k nezákonnostem a nespravedlnostem, jichž se v letech 1948–1989 dopustily orgány veřejné moci ovládané Komunistickou stranou Československa. Výsledkem byla šestice zákonů přijatých mezi 23. dubnem 1990 a 24. červnem 1991. Ty představují podstatu novodobého restitučního práva.¹ Cílem většiny restitučních zákonů bylo, respektive je,

* Prof. Dr. JUDr. Karel Eliáš, Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i. E-mail: karel.elias@ilaw.cas.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2031-953X>. Příspěvek vznikl s podporou na dlouhodobý koncepční rozvoj výzkumné organizace Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i., RVO: 68378122.

¹ Jde o soubor právních předpisů přijatých v letech 1990 a 1991, jimiž jsou zákony č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci, č. 173/1990 Sb., kterým se zrušuje zákon č. 68/1956 Sb., o organizaci tělesné výchovy, a kterým se upravují některé další vztahy týkající se dobrovolných organizací, č. 298/1990 Sb., o úpravě některých majetkových vztahů řeholních

protože se restituční záležitosti stále vyřizují, „zmírnit následky některých majetkových a jiných křivd, k nimž došlo v období let 1948 až 1989,“² konkrétně v období od 25. února 1948 do 1. ledna 1990 označovaném za období rozhodné.³

Restituce se účinností příslušných zákonů staly na přelomu let 1990 a 1991 realitou.⁴ Právní a zejména soudní praxe se restitucemi začala zabývat dříve,⁵ než danou problematiku začala zpracovávat odborná literatura. Ta přistupovala, pomíneme-li díla spíše popisná, k hledání odpovědí na jednotlivé konkrétní i obecnější otázky vyvolané restitučními zákony s jistým zpožděním. Například v *Právniku* se první příspěvky věnované restitucím objevily až v roce 1993⁶ a další následovaly.⁷ Samozřejmě je nenalzáme jen v časopisu *Právník*. Odborné právnícké texty věnované restitucím plnily tehdejší právnícké časopisy během posledních let minulého století nebyvalou měrou.⁸ Kupodivu, přes množství

řádů a kongregací a arcibiskupství olomouckého, č. 403/1990 Sb., o zmírnění následků některých majetkových křivd, č. 87/1991 Sb., o mimosoudních rehabilitacích (působnost státních orgánů v mimosoudních rehabilitacích upravil zák. č. 231/1991 Sb.), č. 229/1991 Sb., o úpravě vlastnických vztahů k půdě a jinému zemědělskému majetku (doplněný zák. č. 243/1992 Sb., kterým se upravují některé otázky související se zák. č. 229/1991 Sb.), a dvě vládní nařízení, totiž č. 174/1991 Sb., kterým se provádí zákon o mimosoudních rehabilitacích, a č. 233/1991 Sb., o vyšší finanční náhrady v hotovosti poskytované podle zákona o mimosoudních rehabilitacích. Krom toho přinesl restituce *sui generis* ještě zák. č. 172/1991 Sb., o přechodu některých věcí z majetku České republiky do vlastnictví obcí, který ovšem upravil majetkové přesuny v rámci veřejného vlastnictví, respektive změny ve vlastnictví veřejnoprávních subjektů, a tak se ocitá stranou pozornosti této studie. Po delší době se k nim připojily ještě zák. č. 212/2000 Sb., o zmírnění některých majetkových křivd způsobených holocaustem a zák. č. 212/2009 Sb. kterým se zmírňují majetkové křivdy občanům České republiky za nemovité majetek, který zanechali na území Podkarpatské Rusi v souvislosti s jejím smluvním postoupením Svazu sovětských socialistických republik a ještě později zák. č. 428/2012 Sb., o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi.

- 2 Preambule zák. č. 87/1991 Sb. Obdobně zák. č. 403/1990 Sb. v § 1 a 2. Zákon č. 229/1991 Sb. normuje o „snaze zmírnit následky některých majetkových křivd, k nimž došlo vůči vlastníkům zemědělského a lesního majetku v období let 1948 až 1989.“
- 3 Ze zřejmých důvodů stanovil odlišně rozhodné období zák. č. 212/2000 Sb. v § 1 odst. 1, tj. od 29. září 1938 do 8. května 1945, a zák. č. 212/2009 Sb. pracuje v § 3 odst. 1 písm. c) s obdobím od 29. září 1938 do 23. května 1945.
- 4 Z restitučních zákonů přijatých v letech 1990 a 1991 nabylo jako první účinnost zák. č. 119/1990 Sb. dnem 1. července 1990 a jako poslední zák. č. 229/1991 Sb. dnem 24. červnem 1991.
- 5 Do konce roku 1993 byly ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek a ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu a některých dalších tištěných zdrojích uveřejněny takřka čtyři desítky rozhodnutí krajských i vrchních soudů a především Nejvyššího soudu a Ústavního soudu k problematice restitucí.
- 6 *Právník*, 1993, roč. 132, uveřejnil tyto texty: ELIÁŠ, Karel. *Novodobý rozměr starého právního sporu*, s. 32 an.; KINDL, Milan. *Restituce a privatizace: některé sporné a opomíjené otázky*, s. 374 an.; KINDL, Milan. *Privatizace a spoluvlastnictví*, s. 785 an.; BIČOVSKÝ, Jaroslav. *Poznámky k filozofii rehabilitačních a restitučních zákonů*, s. 1113 an.; KINDL, Milan. *Restituce „arizovaného“ majetku v současnosti*, s. 1120 an.
- 7 Např. KAVKA, Jan – KINDL, Milan. O nárocích, zejména církevních, mimo restituce. *Právník*. 1994, roč. 133, s. 150 an.; KINDL, Milan – KNAPP, Viktor. K některým otázkám konfiskace podle dekretů prezidenta republiky č. 12 a č. 108/1945 Sb. *Právník*. 1994, roč. 133, s. 620 an.; ELIÁŠ, Karel. Ještě jednou k některým otázkám konfiskace podle dekretů prezidenta republiky č. 12/1945 Sb. a č. 108/1945 Sb. *Právník*. 1994, roč. 133, s. 971 an.; KINDL, Milan. *Ještě jednou k problémům konfiskace*, *Právník*. 1994, roč. 133, s. 1075 an.; KINDL, Milan. Malá úvaha k restitučním lhůtám. *Právník*. 1994, roč. 133, s. 1081; KINDL, Milan. Poznámky k pozemkové reformě. *Právník*. 1995, roč. 134, s. 12 an.; WINKLER, Pavel. Ještě k dekretům prezidenta republiky. *Právník*. 1995, roč. 134, s. 409 an.; KINDL, Milan. Některé souvislosti rozhodnutí Ústavního soudu o konfiskacích. *Právník*. 1995, roč. 134, s. 783 an.; KINDL, Milan – VARVAŘOVSKÝ, Pavel. Problémy vzniku více vlastnických práv k téže věci. *Právník*. 1996, roč. 135, s. 925 an.; KINDL, Milan – KAVKA, Jan. Malé zamyšlení nad restituční tečkou v soudní praxi. *Právník*. 1997, roč. 134, s. 977 an.; HRDINA, Ignác A. – KAVKA, Jan. K právní kontinuitě řeholních společností. *Právník*. 1999, roč. 138, s. 585 an.; ŠAMALÍK, František. „Benešovy dekrety“ aneb spor o českou národní a demokratickou identitu. *Právník*. 1999, roč. 138, s. 766 an.
- 8 Např. FIALA, Josef – PEKÁRKOVÁ, Vítězslava. Úvaha nad restitučním zákonem a některými problémy jeho interpretace. *Právo a zákonost*. 1991, roč. 39, s. 154 an.; KINDL, Milan. K některým občanskoprávním aspektům zákona o mimosoudních rehabilitacích. *Právo a zákonost*. 1991, roč. 39, s. 394 an.; FIALA, Josef – PEKÁRKOVÁ, Vítězslava. K zákonu o mimosoudních rehabilitacích. *Právo a zákonost*. 1991, roč. 39, s. 520 an.; POPELÍK, Jaroslav – ŠILÍNEK, Josef.

dílčích studií, nevznikla vědecká práce zabývající se důkladně celkovou právní analýzou⁹ transformace vlastnictví zahájenou zákonnými úpravami devadesátých let.¹⁰

1. Favor restitutionis

V právní praxi té doby se vynořila i skupina jiných otázek, vlastně ve stínu pozornosti odborné literatury soustředěné na důsledky nových zákonných úprav, s nimiž devadesátá léta přišla. To přirozeně nebyly jen restituce, ale vůbec rozsáhlé změny v oblastech ústavního i soukromého a veřejného práva.

Jednou z těchto problematických záhad bylo, jaký vztah je mezi úpravou restitučních zákonů a obecnou úpravou ochrany vlastnického práva zakotvenou v občanském zákoníku. Chybělo-li v té době – a chybí-li vlastně dodnes k řadě otázek vzniklých nad restitučními zákony – *communis opinio doctorum*,¹¹ schází rovněž zde. Nad tím netřeba

Poznámky k zákonu o mimosoudních rehabilitacích. *Právo a zákonnost*. 1991, roč. 39, s. 569 an.; KINDL, Milan. Některé aktuální otázky restitucí podle poválečných předpisů. *Právo a zákonnost*. 1992, roč. 40, s. 292 an.; BIČOVSKÝ, Jaroslav. K zákonu č. 87/1991 Sb., o mimosoudních rehabilitacích. *Právní praxe*. 1993, roč. 41, s. 46 an.; KINDL, Milan. Zkoumání platnosti právních úkonů mimo restituce. *Právní praxe*. 1993, roč. 41, s. 540 an.; KINDL, Milan. K některým změnám v řešení restitucí v roce 1993. *Právní praxe*. 1993, roč. 41, s. 599 an.; SVOBODA, Cyril. Restituce v rámci privatizace v České republice. *Právní praxe*. 1994, roč. 42, s. 121 an.; KINDL, Milan. Ještě malá poznámka k restituci pozemků. *Právní praxe*. 1994, roč. 42, s. 273 an.; HOFMANN, Jan. Občanskoprávní aspekty zák. č. 87/1991 Sb., o mimosoudních rehabilitacích. *Bulletin advokacie*. 1991, č. 8, s. 9 an.; FIALA, Josef. Soudní uplatňování nároků podle zák. č. 87/1991 Sb. *Bulletin advokacie*. 1992, č. 2, s. 16 an.; KINDL, Milan. Některé sporné otázky právního postavení restituentů. *Bulletin advokacie*. 1993, č. 4, s. 12 an.; DRÁBEK, Antonín – KINDL, Milan. Některé problémy institutu domnělého vlastníka podle zákona č. 229/1991 Sb.; KINDL, Milan. Malá úvaha o tom, na co platí zákon č. 229/1991 Sb. *Bulletin advokacie*. 1995, č. 10, s. 13 an.; KINDL, Milan. Nové aspekty ochrany vlastnického práva. *Právní rozhledy*. 1993, roč. 1, s. 195 an.; KINDL, Milan. K otázce přechodu vlastnictví konfiskovaného majetku. *Právní rozhledy*. 1994, roč. 2, s. 84 an.; PURKERT, Pavel. Retroaktivita znárodňovacího zákona není důvodem pro odmítnutí restituce. *Právní rozhledy*. 1994, roč. 2, s. 85 an.; KINDL, Milan. Poznámka asi důležitá. *Právní rozhledy*. 1995, roč. 3, s. 18 an.; PROCHÁZKA, Antonín. Restituční řízení ve světle nálezů Ústavního soudu ČR. *Právní rozhledy*. 1995, roč. 3, s. 20 an.; KINDL, Milan. Restituční nároky a problémy aplikační praxe. *Právní rozhledy*. 1995, roč. 3, s. 191 an.; KOPÁČ, Ludvík – ŠVESTKA, Jiří. Úvaha nad možností převodu restitučních nároků k zemědělským pozemkům. *Právní rozhledy*. 1995, roč. 3, s. 224 an.; KINDL, Milan. Ústavní soud a konfiskace. *Ibidem*, s. 237 an.; VRCHA, Pavel. Malá poznámka k právněfilozofickým aspektům restitucí (nejen) zemědělského majetku v České republice. *Právní rozhledy*. 1996, roč. 4, s. 213 an.; MÜLLER, Zdeněk. Je restituce povinná? *Právní rozhledy*. 1996, roč. 4, s. 321 an.; CHALUPA, Luboš. K náhradě za znárodnění podle dekretu č. 100/1945 Sb. ve vztahu k zák. č. 87/1991 Sb. *Právní rozhledy*. 1997, roč. 5, s. 115 an.; HRDINA, Pavel – HARTMANOVÁ, Hedvika. Ležící pozůstalost a konfiskační dekrety. *Právní rozhledy*. 1998, roč. 6, s. 120 an.; MÜLLER, Zdeněk. O řádech, rytířích a restituci. *Právní rozhledy*. 1998, roč. 6, s. 559 an.; KAVKA, Jan – HRDINA, Antonín – KAVKA, Jan. Ještě o řádech, rytířích a právu. *Právní rozhledy*. 1999, roč. 7, s. 78 an.; MÜLLER, Zdeněk. O řádech, rytířích a restituci podruhé. *Právní rozhledy*. 1999, roč. 7, s. 426 an.; PROCHÁZKA, Antonín. K působnosti zákona č. 30/1996 Sb. *Právní rozhledy*. 2001, roč. 9, s. 440 an.

⁹ Především z národohospodářského pohledu zpracoval rozbor problematiky restitucí ZEMAN, Karel. *Analýza restitučních procesů v České republice*. Praha: Karolinum, 2015; obsáhleji pak ZEMAN, Karel. *Analýza privatizace a restitucí. Transformace národního hospodářství, zejména liberalizace vlastnických práv: privatizace, restituce a ostatní systémové změny*. Praha: Karolinum, 2018. Nejblíže k důkladnější právně filosofické analýze má patrně KOZÁK, Jiří. *Právo na pomezí diktatury a demokracie*. Praha: Auditorium, 2014, zejména s. 115 an.

¹⁰ K dispozici jsou monografie, respektive publikace, věnované dílčím otázkám nebo některým okruhům restitucí, např. KINDL, Milan. *Restituce v soudní praxi*. Praha: C. H. Beck, 1997; PRŮCHOVÁ, Ivana. *Restituce podle zákona o půdě*. Praha: C. H. Beck, 1997; SPÁČIL, Jiří – BAREŠOVÁ, Eva. *Zemědělské restituce a soudní praxe*. Praha: C. H. Beck, 1998; HUBÁLKOVÁ, Eva. *Majetkové restituce*. Praha: ASPI, 2004; KUBAČÁK, Antonín – JACKO, Karel. *Restituce zemědělského a lesního majetku*. Praha: Ministerstvo zemědělství. 2. vydání, 2012; BENDA, Josef. *Restituce majetku bývalých šlechtických rodů po roce 1989*. Praha: Tuláček, 2013; PŘÍKOPA, Vojtěch. *Restituce podle zákona o půdě*. Praha: C. H. Beck, 2020.

¹¹ To poznamenal BIČOVSKÝ, Jaroslav. *Poznámky k filozofii rehabilitačních a restitučních zákonů*, s. 1118 (a vlastně není divu, protože restituce byly vnímány jako jednorázová záležitost, jak týž autor rovněž uvádí).

strnout v úžasu. Naznačená otázka měla jasnou odpověď již od dob, co je právo právem: „*Jednotlivé rehabilitační a restituční předpisy mají svá pole působnosti. Kam žádné pole nezasahovalo, platí obecné předpisy.*“¹² Z faktu, že v případech restitucí jde o úpravu zvláštních institutů,¹³ vyšel ostatně zhruba v téže době Nejvyšší soud v přijatém stanovisku Cpnj 50/93 z 15. července 1993.¹⁴ Kam až ale sahá speciální úprava?

Aplikační praxe hledala nad problematikou nápravy křivd minulosti správná řešení po různých cestách. Postupně dospívala k jednotným či alespoň majoritním stanoviskům. Pokud jde o samotné restituce, převládł v rozhodovací praxi v průběhu devadesátých let přístup, k němuž se ještě za existence někdejší československé federace hlásil její Ústavní soud.¹⁵ Posléze byl označen výrazem *in favorem restitutionis*.¹⁶ Zásada *in favorem* ovšem není spojena jen s restitucemi v úzkém slova smyslu (v záběru tzv. restitučních zákonů), ale vůbec s celou oblastí majetkového práva,¹⁷ právo vlastnické nevyjímaje, alespoň v právních systémech demokratických států,¹⁸ jako dílčí projev obecného právního principu *in dubio mitius*.¹⁹

Přístup *in favorem restitutionis* však ukázal i druhou tvář, která vlastně popírala obecný dosah právního principu *in dubio mitius*. Pokud jde o řešení důsledků plynoucích z pravidla *lex specialis derogat legi generali*, a otázky, kde je tedy hranice mezi regulací obsaženou v tzv. restitučních zákonech a obecnou ochranou vlastnictví v občanském zákoníku, vykrytalizovaly na Nejvyšším soudu dva odlišné přístupy odrážející se v právních názorech některých senátů.

¹² Ibidem. Shodně KAVKA, Jan – KINDL, Milan. *O nárocích, zejména církevních, mimo restituce*, s. 150; též PEJCHAL, Aleš. Stabilita vlastnických vztahů ve světle restituční judikatury Nejvyššího a Ústavního soudu. *Bulletin advokacie*. 2005, č. 7/8, s. 50. Myšlenku podrobněji rozvedl KINDL, Milan. *Zkoumání platnosti právních úkonů mimo restituce*, s. 540 an. a opakovaně pak KINDL, Milan. *Nové aspekty ochrany vlastnického práva. Právní rozhledy*. 1993, roč. 1, s. 195 an. Rovněž PRŮCHOVÁ, Ivana. Poznámky k principům zemědělského restitučního zákonodárství v ČR. In: PRŮCHOVÁ, Ivana (ed.). *Restituce podle zákona o půdě*. Brno: Masarykova univerzita, 1999, s. 76, uvádí, že „s ohledem na neprosmířitelnost vlastnického práva není možné obecnou občanskoprávní cestu vyloučit“ (ani v případě zvláštní úpravy práva na restituci věcí, které stát nabyl v rozhodném období bez právního důvodu). Opačně MÜLLER, Zdeněk. *Je restituce povinná?*

¹³ Např. o zák. č. 403/1990 Sb. takto píše FIALA, Josef – PEKÁRKOVÁ, Vítězslava. *Úvaha nad restitučním zákonem a některými problémy jeho interpretace*, s. 156 a 157.

¹⁴ Ve stanovisku nazvaném „K výkladu některých ustanovení zákona č. 403/1990 Sb., zákona č. 87/1991 Sb. a zákona č. 92/1991 Sb. i zákona č. 229/1991 Sb. v praxi soudů“ se sub II.10. uvádí: „Jde tu o zvláštní právní institut restituce (případně rehabilitace) práv vlastníka za splnění určitých zákonem stanovených a vymezených předpokladů.“ Ze stejné koncepce vyšel Nejvyšší soud i v následném stanovisku Cpnj 36/95 z 19. prosince 1995 nazvaném „K výkladu některých dalších ustanovení zákona č. 229/1991 Sb. a jejich aplikaci v praxi soudů.“

¹⁵ Srov. např. náleží někdejšího federálního Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 597/92 z 21. prosince 1992.

¹⁶ Patrně poprvé v rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 28 Cdo 7/2004 z 29. června 2004. Zvláště Ústavní soud přístup koncentrovaný v uvedené zásadě však prosazoval již řadu let dříve (srov. např. náleží sp. zn. I. ÚS 154/95 z 18. ledna 1996).

¹⁷ Např. již SPERL, Hans. *Unwarheit im Urteil*. In: *Festschrift für Franz Klein zu seinem 60. Geburtstag*. Wien: Manz, 1914, s. 32, 33.

¹⁸ V našem právním řádu sice už nemáme výslovnou záruku nedotknutelnosti vlastnictví, jakou v době vydání díla citovaného v předchozí poznámce stanovil zák. č. 142/1867 ř. z. v čl. 5 (*Das Eigenthum ist unverletzlich. Eine Enteignung gegen den Willen des Eigenthümers kann nur in den Fällen und in der Art eintreten, welche das Gesetz bestimmt.*), ale i dnes se garancie nedotknutelnosti vlastnictví v našem ústavním řádu vyvozuje zejména z čl. 11 odst. 4 Listiny (ovšem i z čl. 17 odst. 1 Listiny základních práv Evropské unie).

¹⁹ V našem právním prostředí, zdá se, se vžil názor, že *in dubio mitius* je zásadou soukromoprávní, zatímco *in dubio pro reo* zásadou trestního práva. K tomu např. KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 84. Lze však uvažovat i tak, že v *pochybnostech mírněji* je obecný princip celého práva, jen v trestněprávní oblasti přejmenovaný na *in dubio pro reo*. K tomu lze podotknout, že obě regule jsou vlastně synonymickým vyjádřením téhož a že regule *in dubio mitius* má povahu právního principu ovládajícího veškeré právo.

Nejvyšší soud několikrát dospěl k závěru, že úprava restitučních zákonů nezabavuje vlastníka ochrany podle občanského zákoníku.²⁰ Justifikaci uvedeného právního názoru patrně nejdůkladněji uvedl rozsudek sp. zn. 22 Cdo 560/99 z 21. srpna 2000 poukazem na různé hmotněprávní i procesní podmínky uplatnění práva podle restitučních zákonů a podle občanského zákoníku i na rozdílnost nároků, jež mohou být uplatňovány. Poukázal, „že o vylučujícím vztahu zákona zvláštního a zákona obecného lze hovořit jen tam, kde se rozsah úpravy těchto zákonů z hlediska jejich časové, osobní a popř. místní působnosti alespoň do určité míry překrývá a kde jde o úpravu právních vztahů shodné povahy. Zákony, které jsou ve vztahu obecného a zvláštního musí tedy být alespoň v části své úpravy platné a účinné pro stejnou dobu a území a musí upravovat práva a povinnosti týchž subjektů.“ Právě s odkazem na tyto rozdíly: „[Z]áleží jen na oprávněné osobě, která může uplatnit restituční nárok z titulu uvedeného v § 6 odst. 2 zákona č. 87/1991 Sb., zda tak za výhodnějších podmínek, ovšem ve lhůtách pro to stanovených, učiní podle tohoto zákona, anebo podle obecného předpisu kdykoli jindy, avšak za podmínek méně příznivých.“ Jinak by totiž, jak soud poukázal, byly uplynutím prekluzivních lhůt stanovených v úpravě restitucí např. legalizovány bezprávné státní okupace, k nimž došlo v rozhodném období. „Bylo by paradoxní až protismyslné,“ uzavírá se v rozhodnutí, „aby tuto možnost ochrany vlastnického práva nepodléhající promlčení odňal vlastníkům zákon, jehož účelem má být zmírnění majetkových (a jiných) křivd.“

Naproti tomu vznikla i rozhodnutí opřená o protikladnou úvahu, tj. že „z povahy restitučního zákona jako zákona zvláštního vyplývá, že nároky jím upravené nelze řešit jinak než podle ustanovení tohoto zákona.“²¹ Ani tento právní názor nebyl ojedinělý.²² Soud jej odůvodnil tím, že „[z] povahy restitučních předpisů jako zákonů zvláštních vyplývá, že nároky jimi upravené nelze řešit jinak než podle jejich ustanovení ve smyslu obecné zásady o zákonu obecném a zvláštním (*lex specialis derogat generali*). Stanoví-li restituční předpis coby *lex specialis* určité podmínky a postup pro uplatnění nároku, nemohou být tyto ignorovány. To znamená, že hledat řešení v obecném právním předpisu, ať formou požadavku na vydání věci ve smyslu § 126 (dříve § 132) obč. zák. nebo formou požadavku na určení, zda tu právo nebo právní vztah je či není, lze pouze tehdy, chybí-li speciální úprava v zákoně zvláštním. Taková speciální právní úprava však v daném případě nechyběla. Nárok na restituci majetku, který byl v rozhodném období, tj. v době od 25. 2. 1948 do 1. 1. 1990 státem převzat bez právního důvodu, je příznáván restitučním zákonem, konkrétně jeho ustanovením § 6 odst. 2. Lze uzavřít, že v posuzovaném případě je postup obnovy vlastnického práva (viz výklad shora) restitučním zákonem coby zvláštním právním předpisem upraven [...] a nemůže být obcházen dovoláním se postupu podle obecného předpisu již proto, že použitím obecného právního předpisu při ignoraci zvláštní právní úpravy by nežádoucne došlo ke vzniku konkurenčních, vedle sebe stojících vlastnických práv k týmž věcem.“²³

Oba uvedené přístupy se odrážely i v rozhodovací praxi Ústavního soudu. Tak např. jeden z jeho senátů se ztotožnil s myšlenkou, „že v situacích, kdy by mohlo jít o případy zabránění majetku státem bez právního důvodu, nesdílí závěry [...] krajského soudu [...],

²⁰ Např. v rozsudcích sp. zn. 28 Cdo 49/98 z 27. října 1998, 22 Cdo 2326/98 z 13. dubna 2000, 28 Cdo 779/2001 z 11. července 2001.

²¹ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu, sp. zn. 23 Cdo 1078/98 z 18. června 1998.

²² Např. rozsudky sp. zn. 23 Cdo 1087/98 z 22. srpna 2000, 23 Cdo 311/98 z 30. srpna 2000, 28 Cdo 2300/2004 z 27. října 2004.

²³ Rozsudek sp. zn. 23 Cdo 311/98 z 22. srpna 2000.

podle nichž existence speciálních restitučních předpisů vylučuje postup podle obecného právního předpisu.²⁴ Jiný senát naopak akceptoval argumentaci již citovaného rozsudku Nejvyššího soudu sp. zn. 23 Cdo 1078/98 a ústavní stížnost proti němu odmítl usnesením sp. zn. I. ÚS 399/98 z 26. října 1999.

Na úrovni obecného soudnictví došlo k impulsu pro sjednocení judikatury rozsudkem velkého senátu Nejvyššího soudu sp. zn. 31 Cdo 1222/2001 z 11. září 2003, který vyústil v právní větu: „Oprávněná osoba, jejíž nemovitost převzal stát v rozhodném období od 25. 2. 1948 do 1. 1. 1990 bez právního důvodu za podmínek uvedených v restitučních předpisech, se nemůže domáhat ochrany vlastnického práva podle obecných předpisů, a to ani formou určení vlastnického práva, ani vlastnickou žalobou.“ S argumentem, že takový výklad odnímá ochranu vlastnickému právu, které je absolutní a nepromlčitelné, se soud vypořádal poukazem na právní jistotu. Vysvětlil, že restituční zákony (v konkrétním případě zák. č. 229/1991 Sb.) počítají s tím, že stát může majetek jinak podléhající restituci po marném uplynutí lhůty k uplatnění práva na restituci privatizovat, počítaje v to i případy věcí převzatých státem bez právního důvodu. Podotkl, že „pokud by zákon nepočítal s tím, že v případě nevydání věci se nemůže oprávněná osoba domáhat ochrany vlastnického práva dle obecných předpisů, vyňal by případy, kdy stát převzal nemovitosti bez právního důvodu, z režimu § 11 odst. 1 zákona o půdě.“ Bylo-li by i po uplynutí lhůt stanovených pro uplatnění práva na restituci možné domáhat se vlastnických práv podle občanského zákoníku, uzavřel Nejvyšší soud své úvahy, „byla by hromadně narušena právní jistota osob, které až poté, co bylo zřejmé, že k vydání pozemků podle zákona o půdě nedojde, na základě řádných právních skutečností tyto věci získaly od státu a jeho právních nástupců, jakož i právní jistota budoucích nabyvatelů takového majetku. Vzhledem k rozsahu ‚socializace‘ nemovitého majetku v letech 1948–1989 by šlo nyní o nejistotu ve značném rozsahu, a takový stav by byl v rozporu s požadavky právního státu.“

Nad tímto rozhodnutím si jistě lze klást různé otázky. Např. zda Nejvyšší soud při vážení přístupů *fiat justitia* a *quieta non movere* nepodlehł až příliš bázni z pádu nebes a zničení světa.²⁵ Nejvyšší soud zaujal pragmatický právní názor, opřený o fakt, že § 11 zák. č. 229/1991 Sb. vztáhl svoji působnost i na případy, kdy stát v rozhodném období převzal věc bez právního důvodu, a že stanovil propadné lhůty pro uplynutí restitučních práv. Z toho fakticky dovodil, že vlastnická práva původních vlastníků zanikla. Pokládal-li si při svých úvahách otázku, nakolik závěr, že zák. č. 229/1991 Sb. ruší vlastnické právo bez náhrady, ladí s čl. 11 Listiny, kde se s takovým postupem nepočítá, do odůvodnění rozsudku odpověď na ni nepromítl. Dosah tohoto rozhodnutí však dopadl jen na případy bezprávné státní okupace cizího majetku v mezích úpravy zákona o půdě a obdobně ještě některých dalších restitučních zákonů.²⁶

Z toho vyplývá: Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 31 Cdo 1222/2001 vedl aplikační praxi k závěru, že osoba, které vzniklo právo na vydání věci podle zák. č. 87/1991 Sb. nebo č. 229/1991 Sb. (později také podle zák. č. 428/2012 Sb.) proto, že si její věc stát v rozhodném období bez právního důvodu přisvojil, nemá jinou možnost, jak dosáhnout nápravy,

²⁴ Usnesení sp. zn. IV. ÚS 100/98 z 30. listopadu 1998.

²⁵ Srov. právníké regule *fiat justitia ruat caelum* a *fiat justitia peregat mundus*. Zvláště druhá věta se často používá ironicky; ovšem Kant o ní napsal, že „[p]ředstavuje mužnou právní zásadu, která ruší všechny lsti nebo násilím předznačené cestičky.“ KANT, Immanuel. *K věčnému míru. O obecném rčení: Je-li něco správné v teorii, nemusí se to ještě hodit pro praxi*. Praha: OIKOYMENH, 1999, s. 44.

²⁶ Z tzv. restitučních zákonů obdobnou konstrukci zvolily ještě zákony 87/1991 Sb. a č. 428/2012 Sb.

než právě jen postupem podle uvedených zákonů. Zmešká-li tam stanovené lhůty pro uplatnění práva, nemůže se svého vlastnictví již domoci ani podle občanskoprávní úpravy vlastnických práv a jejich ochrany. To ovšem také znamená, že obecná ochrana vlastníka stanovená v občanském zákoníku²⁷ dopadá – za předpokladu, že jsou splněny zákonné podmínky – na případy, jež jsou mimo věcnou působnost právě citovaných restitučních zákonů, jichž se tedy tyto zákony netýkají.

2. Koperníkovský obrat

Zhruba v téže době, kdy Nejvyšší soud šel k rozsudku sp. zn. 31 Cdo 1222/2001, kulminovalo úsilí Františka Oldřicha Kinského ujmout se majetku, jež stát prohlásil za své vlastnictví krátce po druhé světové válce. Kinský podal za tím účelem přes sto žalob, z počátku s několika úspěš. Není potřeba jít do detailů ani si podrobněji všimnout dobových masivních reakcí politického a mediálního prostředí na tyto případy. Kinský usiloval o majetek konfiskovaný na základě dekretů prezidenta republiky č. 12/1945 Sb., o konfiskaci a urychleném rozdělení zemědělského majetku Němců, Maďarů, jakož i zrádců a nepřátel českého a slovenského národa, a č. 108/1945 Sb., o konfiskaci nepřátelského majetku a Fondech národní obnovy. Oba právní předpisy nařizují konfiskaci majetku ve vlastnictví osob německé národnosti, ledaže prokáží svůj aktivní boj za zachování celistvosti a osvobození Československé republiky, popřípadě že trpěly pod nacistickým terorem.²⁸ Není pochyb, že František Oldřich Kinský byl v rozhodné době německé národnosti a že se neúčastnil boje za ČSR; navíc jeho otec Ulrich Ferdinand (1893–1938) naopak ve třicátých letech XX. století aktivně přispíval k rozbití státu.²⁹ Potíž však byla krom jiného v tom, že F. O. Kinský (1936–2009) neměl v době mnichovské krize ani dva roky, v roce 1940 odcestoval s matkou do Argentiny a na konci světové války nebyl ani devítiletý; byl tedy jako nedospělec pod zvláštní ochranou zákonů (§ 21 všeobecného zákoníku občanského). Namítal mimo jiné, že byl vlastníkem předmětného majetku a že jej byl zbaven, aniž měl (navzdory platným zákonům) zástupce hájícího jeho zájmy,³⁰ takže nejen z tohoto důvodu konfiskační řízení řádně neproběhlo a tudíž nemovitosti, o něž jde, na stát nemohly konfiskací přejít.³¹ Když se Kinský se svou právní věcí obrátil na český Ústavní soud, stál před jeho soudci, kteří přisahali na ochranu neporušitelnosti přirozených práv člověka (čl. 85 Ústavy), docela těžký úkol. Soud se s ním vypořádal tak, že si nepoložil otázku, za jakých právních podmínek lze zbavit osmileté dítě vlastnictví, ale řešil, za jakých podmínek se lze domáhat ochrany vlastnického práva k věcem, jež si stát třeba i bez právního důvodu přisvojil před 25. únorem 1948. Odpověděl na ni tak, že se nelze „účinně domáhat [...] ochrany vlastnického práva, k jehož zániku došlo před 25. 2. 1948, a zvláštní restituční předpis nestanovil způsob zmírnění nebo nápravy této majetkové újmy“ (Pl. ÚS – st. 21/05). Další vývoj právního

²⁷ Jistěže v kterémkoli občanském zákoníku, který byl v relevantním čase účinný, ať již šlo o všeobecný zákoník občanský, občanské zákoníky z let 1950 a 1964, anebo o kodifikaci platnou a účinnou nyní.

²⁸ Ust. § 1 dekretu č. 12/1945 Sb. a § 1 dekretu č. 108/1945 Sb.

²⁹ JELÍNKOVÁ HOMOLOVÁ, Dita. Ulrich Ferdinand Kinsky a jeho šlechtická sídla. In: UHLÍKOVÁ, Kristina (ed.). *Šlechtická sídla ve stínu prezidentských dekretů*. Praha: Artefactum, 2017, s. 137 an. MAJEWSKI, Piotr Maciej. *Sudetští Němci 1848–1948*. Brno: Conditio humana, 2014, s. 360, píše o Kinském jako vedoucí osobnosti skupiny nacionalisticky orientovaných německých aristokratů.

³⁰ Rozsudek ESLP Kinský ca. Česká republika (stížnost č. 42856/06) z 9. února 2012.

³¹ Stanovisko Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS – st. 21/05 z 1. listopadu 2005.

případu Františka Oldřicha Kinského už není pro tuto studii podstatný, přestože ještě pokračoval před Evropským soudem pro lidská práva; leč ten pro tuto studii už zvláštní význam nemá.³²

Stanoviskem Pl. ÚS – st. 21/05 usiloval Ústavní soud uzavřít sporné majetkové otázky, jejichž základ spadá hlavně do období mezi skončením okupace³³ Československa a jmenováním vlády k návrhu Klementa Gottwalda 25. února 1948. Odůvodnění stanoviska je dobře známo, netřeba je rozsáhle reprodukovat. Argumentační východisko opřel Ústavní soud o úvahu vycházející z myšlenky pojetí vlastnictví jako sociální kategorie, jež „*musí vejít ve shodu s jeho pojmem právním*.“ Odtud odvinul právní názor, že vzhledem k tomu, že od určitých událostí předcházejících únoru 1948 uplynula dlouhá řada desetiletí, „*účinky plynutí času nastaly bez ohledu na to, zda byly či nebyly právním řádem aprobovány*.“ Dovedil, že „*pokud osoba, která pozbyla majetek v důsledku jeho odnětí státem, se nedomáhala ochrany u soudu (a přinejmenším v letech 1945–1948 tu taková možnost byla), nebo nebyla úspěšná, nemůže po uplynutí mnoha desetiletí legitimně očekávat, že by mohlo dojít k obnovení jejího vlastnického práva*.“ Ve stanovisku se soud věnuje deformacím právního řádu, zdůrazňuje však, že k nim došlo až po únoru 1948, takže „*[n]elze tedy napadnout, mimo zvláštními zákony vymezený rámec, vlastnické právo osob, které je nabyly od státu, cestou zpochybnění právních skutečností, které nastaly dříve, než došlo k uvedené deformaci právního řádu [...]*.“ Svě úvahy uzavřel konstatací: „*Na otázku, zda je možné domáhat se ochrany vlastnického práva, k jehož zániku došlo před rokem 1948, prostřednictvím zpochybnění právních skutečností, na základě nichž k takovému zániku došlo, a tedy nikoli způsoby stanovenými restitučními předpisy, nýbrž za použití obecných občanskoprávních institutů (tedy žaloby na určení práva, jakož i žaloby na vyklizení a žaloby na vydání věci), odpovídá Ústavní soud záporně*.“ V zásadě tedy Ústavní soud extendoval závěry, k nimž dospěl Nejvyšší soud v rozsudku sp. zn. 31 Cdo 1222/2001,³⁴ a to ve dvou směrech, totiž: 1) převzal-li stát bez právního důvodu cizí věc, nelze se domáhat nápravy podle obecné úpravy ochrany vlastnického práva nejen v případech, kdy některé tzv. restituční zákony tuto právní skutečnost upravují jako důvod restituce podle své speciální úpravy,³⁵ ale ve všech případech upravených restitučními zákony. Jinak řečeno, existence restitučního zákonodárství vylučuje vždy ochranu vlastnictví podle občanského zákoníku. Dále pak 2) existence restitučního zákonodárství nevylučuje možnost uplatnit ochranu vlastnického práva podle obecné úpravy jen ve vztahu k právním skutečnostem nastalým v období, jež tyto zákony stanovily jako období rozhodné, ale i mimo toto období, respektive k právním skutečnostem nastalým v době tomuto rozhodnému období předcházející.

³² ESLP sice v citovaném rozsudku odmítl námitku stěžovatele směřující k porušení jeho majetkového práva, ale učinil tak z formálních důvodů, protože námitka nebyla relevantně vznesena před Ústavním soudem, a meritorně ji nepřezkoumával. Uznal však, že právo stěžovatele na spravedlivý proces bylo porušeno.

³³ Nápravu křivd, k nimž došlo za okupace („*pod tlakem okupace nebo národní, rasové nebo politické persekuce*“) upravily dekrety č. 5/1945 Sb., o neplatnosti některých majetkově-právních jednání z doby nesvobody a o národní správě majetkových hodnot Němců, Maďarů, zrádců a kolaborantů a některých organizací a ústavů, a zák. č. 128/1946 Sb., o neplatnosti některých majetkově-právních jednání z doby nesvobody a o nárocích z této neplatnosti a z jiných zásahů do majetků vzházejících, které pro své účely vymezily rozhodné období jako počínající dnem 30. září 1938 a uzavřené skončením okupace, tj. vycházelo se z pojetí, že „*jest nutno zjistiti faktický okamžik skončení okupace, jenž ovšem bude v různých částech republiky různý*“ (KNAPP, Viktor – BERMAN, Tomáš. *Vrácení majetku pozbytého za okupace (Restituční zákon)*. Praha: V. Linhart, 1946, s. 31.

³⁴ Na rozsudek Nejvyššího soudu stanovisko Pl. ÚS – 21/05 výslovně odkazuje, jeho řešení však označuje za částečné „*nikoli však dostačující*.“

³⁵ Což se stalo, jak již uvedeno, v zák. č. 87/1991 Sb., č. 229/1991 Sb. a č. 428/2012 Sb.

Citované stanovisko nebylo přijato jednomyslně. Z disentuujících soudců vyjádřila protikladný koncepční názor Eliška Wagnerová, která poukázala, že soud v přijatém stanovisku „dovozuje, že restituční zákony legalizovaly vlastnictví státu k majetku, který stát získal konfiskacemi, znárodněním a dalšími majetkovými opatřeními,“ přičemž to poslední chápe jako „eufemistické označení převzetí věci státem bez právního důvodu.“ Wagnerová také upozornila na souhlasné poukazy stanoviska na judikaturu ESLP a vytkla, že „z žádáního citovaného rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva nelze dovodit, že by tento soud přiznal státu možnost legalizovat zákonem vlastnictví státu k věci, kterou získal bez právního důvodu, což je akt, který [...] je v celém civilizovaném světě nazýván krádeží.“

Stanovisko Pl. ÚS – st. 21/05 získalo v každém případě v justiční praxi velký ohlas. Jen v judikatuře tří našich vrcholných soudů lze dohledat přes osm set judikátů, které citují tam vyjádřený právní názor.

3. Dva kroky vzad

Všimněme si, že Ústavní soud ve svém stanovisku Pl. ÚS – st. 21/05 mimo jiné souhlasně cituje usnesení IV. ÚS 437/01 z 25. října 2001 včetně jeho argumentu, že „v roce 1946 [...] byla Československá republika demokratickým státem [...]“.³⁶ Je to konstatování, které si zaslouží pozornost. K tomu účelu je nezbytné vrátit se o dvě etapy vývoje našeho státu zpět – před období pluralitní demokracie, na níž máme dnes účast, i před čtyři desetiletí vlády komunistické strany.

Zdejší právní řád zná v naší minulosti dvě období nesvobody. První vymezil ústavní dekret prezidenta republiky č. 11/1944 Úř. věst. čsl., o obnovení právního pořádku, tak, že dobou nesvobody je „doba ode dne 30. září 1938 až do dne, který bude určen vládním nařízením,“ přičemž její konec stanovilo vl. nař. č. 31/1945 Sb. dnem 4. květnem 1945. Druhé období vymezil zák. č. 480/1991 Sb., o době nesvobody, jako dobu mezi léty 1948 až 1989.³⁷

Tato zákonná vymezení *a contrario* implikují, že období od 4. 5. 1945 do 28. 2. 1948 bylo v Československu za tzv. třetí republiky dobou svobody a demokracie. Majoritní názor je patrný například z novějších právnických učebnic věnovaných tzv. třetí republice v rámci širších výkladů. Klade se v nich důraz na úsilí o obnovu republiky a na změny v právním řádu, které přehledně líčí. Různé excesy jsou sice zaznamenány, např. „odsouzeníhodné jevy“ povahy „různé intenzivní šikany, ale přímo zločinů, které neměly nic společného s bojem proti fašismu“ v souvislosti s tzv. divokým odsunem.³⁸ Podobný obraz o Československu v letech 1945 až 1948 získáme i z právnických časopisů té doby, kde se kromě četných otázek aktuálních pro právní praxi řešila koncepční témata spojená s právní

³⁶ Nejde ostatně o jediný případ. Např. v usnesení IV. ÚS 797/05 z 12. července 2006 se konstatuje: „Ústavní soud podotýká, že v období od skončení druhé světové války do 25. 2. 1948 byla Československá republika demokratickým státem [...]“.

³⁷ Na tuto zákonnou úpravu navázaly jednak restituční zákony, jednak zák. č. 198/1993 Sb., o protiprávnosti komunistického režimu a odporu proti němu, který prohlásil „režim založený na komunistické ideologii, který rozhodoval o řízení státu a osudech občanů v Československu od 25. února 1948 do 17. listopadu 1989, zločinný, nelegitimní a je zavrženíhodný“ (§ 2 odst. 1).

³⁸ Např. VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – KNOLL, Vilém. *České právní dějiny*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, s. 435. Obdobně KUKLÍK, Jan et al. *Dějiny československého práva*. Praha: Auditorium, 2011, s. 50, který mj. poukazuje na případ povraždění 265 lidí vyvečených z transportního vlaku 18. června 1945 (nešlo jen o spíšské Němce, ale i o československé železničáře). Hlavní pachatel těchto vražd Karol Pazúr byl odsouzen – ve výsledku na dvacet let odnětí svobody 29. června 1949 Nejvyšším vojenským soudem v Praze (po dvou letech však propuštěn).

a hospodářskou obnovou státu.³⁹ Přirozeně se zde také řešily četné právnícké problémy spojené s novými předpisy o konfiskacích, retribučních, restitucích nebo o znárodnění.⁴⁰

Zdá se, že se v myslích většinové společnosti i v některých institucích ustálil narativ o tzv. třetí republice jako státu v zásadě demokratickém, byť šlo o demokracii svého druhu, kde např. systém politických stran sdružených v Národní frontě vyloučil existenci politiky organizované opozice.⁴¹ Při pohledu z ptačí perspektivy se může třetí republika jevit jako zřízení, kde se rozhodující politické síly spojily k obnově československé státnosti a hospodářského života při přípravě specifické cesty k socialismu, byť o něm každá z politických stran měla jinou představu, jakkoli nakonec zvítězila ta komunistická. V tomto ohledu se příliš neliší obecné nazírání na Československo oněch let v moderní době od starší literatury,⁴² jakkoli se dnes poukazuje na to, že nějaké excesy se staly, např. „nezanedbatelnou část odsunutých tvořili němečtí antifašisté“ a „zásahy [...] se nevyhnuly ani německy mluvícím Židům“,⁴³ nebo že zproštění protiprávnosti za činy směřující „ke spravedlivé odplatě za činy okupantů nebo jejich pomahačů“ (§ 1 zák. č. 115/1946 Sb., o právnosti jednání souvisejících s bojem o znovunabytí svobody Čechů a Slováků) bylo příliš velkorysé⁴⁴ a že v retribučních procesech zejména v podstatě laické orgány zřízené dekretem č. 138/1945 Sb. „velmi často nedodržovaly principy zaručující objektivitu jednání [...] a rozhodovaly svévolně.“⁴⁵ Leč podíváme-li se na třetí republiku pod drobnohledem,

³⁹ Např. v *Právniku*, 1945, roč. 84, řešil NEUBAUER, Zdeněk Kontinuitu našeho ústavního práva (s. 285 an.), GLOS, Josef psal Osvobozené družstevnictví (s. 185 an.) a SLEZÁK, Josef Hospodářské plánování a demokracii (s. 294 an.). Později uveřejnili KRČMÁŘ, Jan. Poznámky k dekretu presidenta republiky ze dne 19. 5. 1945, č. 5/45 a k zákonu ze dne 16. 5. 1946, čís. 128/46. *Právník*. 1946, roč. 85, s. 257 an. nebo ŠTAJGR, František. Odstranění rozhodnutí civil. soudů z doby nesvobody. *Právník*. 1947, roč. 86, s. 152 an. Na stránkách *Časopisu pro právní a státní vědu*, 1946, roč. 27, s. 47 an., s. 279 an., s. 281 an. se GREIF, Kristián a BUDNÍK, Josef přeli, zda je v důsledku změny ústavních paradigmat poválečné Československo stále tímž státem, anebo naopak státem novým. TRÁVNÍČEK, Miroslav publikuje stať Politické strany, úprava jejich postavení a jejich význam v decentralizaci (*Časopis pro právní a státní vědu*, 1947, roč. 28, s. 127 an.), VALEČEK, Jan Obnovení právního pořádku (*Časopis pro právní a státní vědu*, 1947, roč. 28, s. 173 an.) a SMEJKAL, Miroslav napsal o poměru práva státu a katolické církve (*Časopis pro právní a státní vědu*, 1947, roč. 28, s. 141 an.). *Právní praxe*. 1946, roč. 10, zveřejňuje redakční text *O právní kontinuitu* (s. 21 an.), což je téma na stránkách tohoto časopisu podobně živé jako jiných právníckých periodik; např. KÖRBEL, Pavel. Kontinuita a československý právní řád. *Právní praxe*. 1947, roč. 11, s. 4 an., stejně jako otázky spojené s hospodářskou právní politikou státu, např. PROCHÁZKA, Jan. Nová hospodářská činnost státu a právo. *Právní praxe*. 1947, roč. 11, s. 33 an.

⁴⁰ Příspěvků takto zaměřených uveřejnily právnícké časopisy ze zřejmých důvodů značné množství. Některé řešily konkrétní otázky, jiné byly pojaty obecně. V příkladném výběru např. PAUK, Jaroslav. Něco o tzv. retribučním dekretu. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1946, roč. 27, s. 130 an.; KNAPP, Viktor. O právním postavení Rakušanů ve věcech majetkových. *Právní praxe*. 1945, roč. 9, s. 244 an.; KAVALÍR, Jiří. Restituce majetkových práv pozbytých v době nesvobody. *Právní praxe*. 1946, roč. 10, s. 97 an.; ELIÁŠ, Josef. Restituce v praxi. *Právní praxe*. 1946, roč. 10, s. 172 an.; NOVÝ, Josef. Revise první pozemkové reformy a zbytkové statky. *Právní praxe*, 1947, roč. 11, s. 226 an. a mnoho dalších.

⁴¹ KUKLÍK, Jan et al. *Dějiny československého práva*. Praha: Auditorium, 2011, s. 13.

⁴² Např. BYSTRINA, Ivan. *K teorii socialistické státnosti*. Praha: NČSAV, 1964 nebo PAVLÍČEK, Václav. *Politické strany po Únoru. I. část*. Praha: Svobodné slovo, 1966 (tam zejména na s. 50 an.). Literatura z období tzv. socialismu ovšem vztahovala pozůstatky demokratických faktorů k „baštám reakce“ a traktovala konec třetí republiky v únoru 1948 jako pozitivní vyústění, zatímco dnes oboje vnímáme protikladně.

⁴³ KUKLÍK, Jan. In: KUKLÍK, Jan et al. *Dějiny československého práva*. Praha: Auditorium, 2011, s. 16.

⁴⁴ VOJÁČEK, Ladislav. In: VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – KNOLL, Vilém. *České právní dějiny*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, s. 435, poukazuje, že období stanovené tímto zákonem (tj. od 30. září 1938 do 28. října 1945) „pokrývalo [...] také dlouhé poválečné měsíce, kdy už nebylo třeba uchylovat se k činům přichícím se platnému právu.“ Již dříve psal KUKLÍK, Jan, že tzv. divoký odsun je hodný odsouzení a že by z něho „jistě měla být vyvozována individuální trestní odpovědnost“. In: DEJMEK, Jindřich – KUKLÍK, Jan – NĚMEČEK, Jan, *Kauza tzv. Benešovy dekrety. Historické kořeny a souvislosti*. Praha: Historický ústav AV ČR, 1999, s. 47.

⁴⁵ VOJÁČEK, Ladislav. In: VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – KNOLL, Vilém. *České právní dějiny*, s. 500.

ať již prizmatem svědectví přímých účastníků⁴⁶ nebo některých vědeckých monografií,⁴⁷ anebo prostřednictvím mapování událostí tak, jak tehdy šly den za dnem,⁴⁸ naznačuje to, „že o demokratické zřízení se rozhodně nejednalo,“ ale že šlo „o poměrně ostrý nástup k totalitě.“⁴⁹ V podstatě šlo o napjaté mezičasy mezi dvěma totalitami, v němž doznávaly vlivy a projevy té první⁵⁰ a rychle se šířily a narůstaly vlivy a projevy té nadcházející, a to jak v důsledku aktivit komunistické strany a jejích spojenců, tak působením sovětského tlaku.⁵¹ Tyto vlivy postupně převládaly.⁵² Jak to vystihl Rychlík: „*Základy a nejdůležitější parametry pozdějšího komunistického režimu byly skutečně položeny hned po skončení války a v letech 1945–1948 šlo hlavně o to, do jaké míry se budou tyto základy upevňovat, nebo naopak podemílat.*“⁵³ To nemělo vliv na právní politiku a praxi jen v trestní oblasti, ale také ve věcech majetkových.

4. Kdo chce, hledá způsob; „Právní stav nás nezajímá“⁵⁴

S blížícím se koncem války zesílily práce československé vlády v exilu na přípravě obnovy republiky a provedení změn považovaných tehdy za nezbytné nebo účelné při utváření nové ideje československé státnosti. Definitivní koncepční politický výraz našly tyto

⁴⁶ Ať již to byl třeba anarchisticky založený komunist: MAREŠ, Michal. *Přicházím z periferie republiky*. Praha: Academia, 2009, nebo naopak antikomunist: FEIERABEND, Ladislav. *Soumrak československé demokracie*. London: Rozmluvy, 1988 (jde o autorovy zkrácené *Politické vzpomínky*, které v plném znění později vydal brněnský Atlantis – sv. I a II roku 1994, sv. III. roku 1996).

⁴⁷ Např. FROMMER, Benjamin. *Národní očista. Retribuce v poválečném Československu*. Praha: Academia, 2010 nebo HANZLÍK, František. *Tajné služby na cestě KSČ k moci 1945–1948: únor 1948 – výsledek nerovného zápasu*. Praha: Academia, 2021.

⁴⁸ PADEVĚT, Jiří. *Kronika třetí republiky*. Praha: Academia, 2003.

⁴⁹ *Ibidem*, s. 6. K tomu lze podotknout, že se za tzv. třetí republiky postupně vystřídaly tři vlády: pod vedením Fierlingera první (4. dubna až 6. listopadu 1945) a druhá (od 6. listopadu 1945 do 2. července 1946) a třetí vedená Gottwaldem (2. července 1946 až 25. února 1948). Ve Fierlingerových vládách měli členové komunistické strany po osmi členech, v Gottwaldově pak devět členů a jejich ministři ovládali důležité resorty, mj. vnitra, informací nebo zemědělství a v Gottwaldově vládě také finance – krom toho měli prostřednictvím nestraničského Svobody vliv i na resort národní obrany.

⁵⁰ ČERNÝ, Václav. *Paměti*. Toronto: Sixty-Eight Publishers, 1983, s. 32, nebyl jediný, kdo se vyjadřoval o českém gestapismu. Zazníval ve veřejné debatě i ve své době a nejen v souvislosti s divokou anarchií v pohraničí. FROMMER, Benjamin. *Národní očista. Retribuce v poválečném Československu*. Praha: Academia, 2010, nazval jednu z kapitol České gestapáctví, s. 160 an. Týdeník *Kulturní politika*, 1947, roč. 2, č. 34, s. 4 v redakční článku nazvaném: „*a jde se...*“ píše: „*Gestapismus' není skutečností naší nynější republiky. Je neblahým dědictvím minulosti.*“

⁵¹ Např. KAPLAN, Karel. *Československo v poválečné době*. Praha: Karolinum, 2004, s. 303 an.

⁵² Jak poznamenal Maršálek v příspěvku do diskuse o charakteru ČSR v letech 1945–1948: „*Poválečné Československo bylo v zajetí komunismu nikoli fašismu.*“ MARŠÁLEK, Pavel. *Poválečné Československo: V zajetí komunismu nebo fašismu?*. In: CIBIK, Samuel – BUJŇÁK, Vincent – ŤAŽKÁ, Veronika (eds). *Štát jako ochrana i porušovatel práv jednotlivce*. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského, 2023, s. 157.

⁵³ RYCHLÍK, Jan. *Československo v období socialismu 1945–1989*. Praha: Vyšehrad, 2020, s. 37.

⁵⁴ Údajná slova Jiřího Koťátka odpovědného na ministerstvu vnitra za konfiskace, jimiž se vyjádřil k případu Lichtenštejnů: „*Právní stav nás nezajímá, neřešíme ho, to je věcí ministerstva zahraničí, zůstáváme pevní bez ohledu na okolnost, že vlastník je a) příslušníkem neutrálního státu, b) suverénem, c) na intervence západních strýčků.*“ HORČIČKA, Václav. In: HORČIČKA, Václav – ŽUPANIČ, Jan. *Šlechta na křižovatce: Lichtenštejnové, Schwarzenberkové a Colloredo-Mansfeldové v 1. polovině 20. století*. Praha: Agentura Pankrác, 2017, s. 157. Ing. Koťátko (1899–1962), od roku 1931 člen KSČ a někdejší generální sekretář Svazu přátel SSSR v Československu, aktivní od roku 1939 v Moskvě v různých funkcích, po válce činný v mnoha funkcích; na ministerstvu zemědělství působil jako opora ministra Ďuriše. Přehlížení právnosti postupů spojených s rozsáhlými změnami pozemkového vlastnictví prováděných v gesci ministerstva zemědělství je patrné i z Koťátkových slov: „*Nechceme, aby se osídlovací a rolnické komise uprostřed veliké a přímo životně důležité operace scelovací přiliš zdržovaly právními záležitostmi.*“ KOŤÁTKO, Jiří. *Nové úkoly v zemědělsky osídleném pohraničí*. Praha: Ministerstvo zemědělství, 1946, s. 18.

představy v dokumentu označovaném jako Košický vládní program⁵⁵ s odkazem na slavnostní zasedání vlády v Košicích 5. dubna 1945, ač byl schválen již 27. března 1945 v Moskvě na schůzi představitelů Národní fronty Čechů a Slováků.⁵⁶ V tomto programu se věnovala pozornost i významným majetkovým otázkám. Zejména obsahuje formulaci tří hlavních cílů – revizi pozemkové reformy, konfiskaci nepřátelského majetku (čl. XI) a znárodnění nejvýznamnějších podniků (čl. XII).⁵⁷ Pokud jde o konfiskace, program vytyčil v této oblasti směr cílený nejen proti nepřátelům státu, ale také zjevně zaměřený zvláště proti aristokracii⁵⁸ volbou výrazů pro úřední dokument docela nezvyklých.⁵⁹ Tyto politické cíle záhy našly také svoji normativní podobu. Znárodnění se stalo skutkem vydáním dekretů č. 50/1945 Sb., 100/1945 Sb., 101/1945 Sb., 102/1945 Sb. a 103/1945 Sb.⁶⁰ Také konfiskace byly upraveny dekrety prezidenta republiky č. 5/1945 Sb.,⁶¹ č. 12/1945 Sb. a č. 108/1945 Sb.⁶² K revizi první pozemkové reformy došlo až v roce 1947 zákonem č. 142/1947 Sb.

Je nepochybné, že doktrína, judikatura i politická reprezentace chápou dekrety prezidenta republiky jako legitimní součást tuzemského právního řádu. V tom směru je podstatná setrvalá pozice Ústavního soudu, který vychází z nezpochybnitelnosti těchto právních předpisů.⁶³ Význam dekretů je patrný i z usnesení, které jednomyslně přijala Poslanecká sněmovna 24. dubna 2002.⁶⁴ Je jistě k řešení, nakolik by některé dekrety obstály ve světle současného pojetí právního státu a lidských práv, nicméně dnes jde o otázku pokládanou k analýzám filosofie a právní filosofie, historie a právního dějepisectví nebo etiky, sociologie či politologie. Tedy nejde o kruciólní téma pro bádání nauk pozitivního práva a už vůbec ne pro pragmatiku aplikace práva. Pro ně se dekrety jeví jako danost politicky vytvořená ve své době z konkrétních historických důvodů.⁶⁵ Jak tato danost obstála a ob stojí před soudem dějin, je jiná otázka. Že z dekretů právě ty hojně diskutované obsahují

⁵⁵ Košický vládní program. In: *Národní archiv* [online]. [cit. 2024-02-26]. Dostupné z: <https://www.nacr.cz/wp-content/uploads/2021/04/labyrint-1945-Kosicky-vladni-program.pdf>.

⁵⁶ Fakticky šlo o společné zasedání londýnské exilové vlády a moskevského vedení KSČ, přičemž návrh programu vypracovalo komunistické vedení.

⁵⁷ Vládní program sice o znárodnění výslovně nemluvil, přece jen však jako jeden ze svých cílů stanovil „postavit celý peněžní a úvěrový systém, klíčové podniky průmyslové, pojišťovnictví, přírodní a energetické zdroje pod všeobecné státní vedení [...]“.

⁵⁸ Svůj podíl na tom měl Jiří Koťátko. Známý je jeho text *Osvobodíme navždy od Němců půdu čs. venkova uveřejněný poprvé viz KOŤÁTKO, Jiří. Osvobodíme navždy od Němců půdu čs. venkova*. In: BERNARD, Vilém – BRÁNIK, Palo – FIERLINGER, Zdeněk et al. *Za nové Československo*. Moskva: Vydavatelství cizojazyčné literatury, 1944.

⁵⁹ Např. v čl. XI se píše o „cizácké německo-maďarské šlechtě“, v čl. XIV o zaboru zámků, letovisek a paláců, „kde se dříve rozťahovala cizácká šlechta a jiné cizopasně panstvo.“

⁶⁰ Dekret č. 50/1945 Sb. nařizoval zestátnění filmového průmyslu, další čtyři dekrety vedly ke znárodnění dolů, některých průmyslových podniků, některých podniků průmyslu potravinářského, akciových bank a soukromých pojišťoven.

⁶¹ Dekret č. 5/1945 Sb., o neplatnosti některých majetkově-právních jednání z doby nesvobody a o národní správě majetkových hodnot Němců, Maďarů, zrádců a kolaborantů a některých organizací a ústavů, sice především stanovoval, co naznačuje jeho název, hlavně tedy institut národní správy a podmínky jejího zavedení a výkonu, ale v § 26 také umožňoval ve vymezených případech úplné nebo částečné zabránění majetku.

⁶² Přes právní rozdíl se konfiskacím povahou blížily i tresty propadnutí jmění podle § 14 dekretu č. 16/1945 Sb., o potrestání nacistických zločinců, zrádců a jejich pomahačů a o mimořádných lidových soudech.

⁶³ Nejde jen o často citovaný nálezn sp. zn. Pl. ÚS 14/94 z 8. března 1995, ale četné nálezy další.

⁶⁴ „Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky [...] prohlašuje, že:

1. československé zákonodárství z let 1940–1946, včetně dekretů prezidenta republiky, vzniklo podobně jako v jiných evropských zemích v důsledku války a porážky nacismu;
2. poválečné zákony a dekrety prezidenta republiky se realizovaly, byly konzumovány v období po svém vydání a dnes již na jejich základě nemohou vznikat žádné nové právní vztahy;
3. právní a majetkové vztahy, které z nich vyplynuly, jsou nezpochybnitelné, nedotknutelné a neměnné.“

⁶⁵ KOZÁK, Jiří. *Právo na pomězi diktatury a demokracie*. Praha: Auditorium, 2014, s. 115.

„atypické a účelové normy, právní konstrukce a výklady“⁶⁶ sledující ve své době justifikaci represe, není pochyb.

Jiná otázka je, jak trefně poznamenal Kuklík, nakolik může obstát představa, „že všechny otázky spojené s dekrety jsou již jednou provždy vyřešené a vlastně bezproblémové či že snad nemohlo docházet k zneužití či třídně podmíněné aplikaci dekretů (zejména retribučních, konfiskačních či znárodnovacích) již v období 1945–1948.“⁶⁷ Rozhodně platí, že „[k]ritika jednotlivých případů zneužití nebo nesprávné aplikace dekretů“ nepředstavuje sama o sobě „útok na dekrety samotné.“⁶⁸ Je nepochybné, že k takovým případům docházelo a že se třídní, nacionalistická nebo dokonce rasová ideologie nejednou propsala do praxe orgánů veřejné moci i v době tzv. třetí republiky.

Pokud jde o majetkové otázky, běží v souvislosti se zpochybňovanými zásahy státní moci do vlastnictví učiněnými s odkazy na dekrety prezidenta republiky stále ještě nějaké pendentní spory. Mnohé probíhají bez větší pozornosti široké i odborné veřejnosti. Jiné případy jsou aktuálně živé a diskutované na různých fórech. Vedle právních případů týkajících se církevního majetku, které však získaly svoji restituční úpravu,⁶⁹ jsou aktuálně živé a diskutované případy spojené s majetky některých šlechtických rodů, které si československý stát v období tzv. třetí republiky přisvojil. Otázky s tím spojené přirozeně nejsou jen otázkami právními. Věnují se jim především historici a právní historici,⁷⁰ ať již s monografickým zaměřením na konfiskace samotné, anebo jejich zkoumáním v širších historických, sociálních nebo právních kontextech. Soustředění pozornosti na konfiskace namířené proti šlechtickým rodům⁷¹ ve většině publikací má své *ratio*. Konfiskace rodinných domků Čenku Erlenbachovi nebo Robertu Donthovi jistě vyvolávají některé otázky a zasluhují si zkoumání, ale jde o případy, které nevydají na víc než stránku ve sborníku.⁷² Naproti tomu osud velkých majetkových celků významných vlastníků přirozeně vyvolává badatelský zájem vzhledem k hospodářskému, sociálnímu i kulturnímu významu, k dobře

⁶⁶ Ibidem, s. 123.

⁶⁷ KUKLÍK, Jan. *Mýty a realita takzvaných Benešových dekretů. Dekrety prezidenta republiky 1940–1945*. Praha: Linde Praha, 2002, s. 11.

⁶⁸ Ibidem.

⁶⁹ Nejprve v zák. č. 298/1990 Sb., o úpravě některých majetkových vztahů řeholních řádů a kongregací a arcibiskupství olomouckého (novelizovaném pod č. 338/1991 Sb., posléze v zák. č. 428/2012 Sb., o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi).

⁷⁰ Např. HOŠEK, Miloš et al. *Pokusy o restituci státního zámku Opočno po roce 1989*. 2. vydání. Pardubice: Národní památkový ústav, územní odborné pracoviště v Pardubicích, 2003; BENDA, Josef. *Restituce majetku bývalých šlechtických rodů po roce 1989*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2010; HORÁK, Ondřej. *Liechtensteinové mezi konfiskací a vyvlastněním*. Praha: Libri, 2010; KUKLÍK, Jan. *Znárodně Československo: od znárodnění k privatizaci – státní zásahy do vlastnických a dalších majetkových práv v Československu a jinde v Evropě*. Praha: Auditorium, 2010; HORČIČKA, Václav – MARXER, Roland. *Lichtenštejnsko a československé konfiskace z roku 1945*. Vaduz: Ministry of Foreign Affairs of the Principality of Liechtenstein, 2015; HORČIČKA, Václav – ŽUPANIČ, Jan. *Šlechta na křižovatce: Lichtenštejnové, Schwarzenberkové a Colloredo-Mansfeldové v 1. polovině 20. století*. Praha: Agentura Pankrác, 2017; UHLÍKOVÁ, Kristina (ed.). *Šlechtická sídla ve stínu prezidentských dekretů*. Praha: Artefactum, 2017; KALKUŠOVÁ, Slávka. *Kauza Lex Schwarzenberg: otazníky kolem vyvlastnění hlubocké větve Schwarzenbergů*. Ostrava: Key Publishing, 2018.

⁷¹ Nejde jen o aristokratické rody všeobecně známé. Lze poukázat na pozoruhodnou monografii UHLÍKOVÁ, Kristina (ed.) et al. *Konfiskované osudy, Umělecké památky z německého majetku získaného československým státem a jejich severočeskí majitelé*. Praha: Artefactum, 2019, kde se mj. věnuje pozornost i představitelům šlechtických rodů spíše méně známých (např. Hartig, Lederbur-Wicheln, Medinger) a také některým německým podnikatelským rodinám.

⁷² WAGNER, Martin. Konfiskace nepřátelského majetku podle dekretu prezidenta republiky č. 108/1945 Sb. v obci Rokytnice nad Jizerou a okolí. In: KUKLÍK, Jan et al. *Konfiskace, pozemkové reformy a vyvlastnění v československých dějinách 20. století*. Praha: Auditorium, 2011, s. 64–65.

dostupným primárním pramenům a jistě i k určité čtenářské atraktivitě témat spojených právě s aristokracií. Metodicky se ale postup veřejné moci v rozhodné době mnoho nelišil. Pro-konfiskační postup opřený o argument: „*Rodina nemá kladný vztah k dnešnímu zřízení a zrušení konfiskace by se jistě setkala s odporem okolních občanů a narušilo by do určité míry i práci MNV,*“⁷³ nemálo vypovídá o praktickém užití konfiskačních dekretů bez zřetele na zákonné podmínky. Že nešlo o ojedinělé výstřelky, ale postupně narůstající trend v aplikační praxi konfiskačních a restitučních dekretů, dokládá např., jak píše Valentin Urfus, „*pozoruhodná praxe, kterou se Zemský národní výbor v Brně, respektive některé složky jeho aparátu, snažily dočasně uplatňovat,*“⁷⁴ nebo zjištění Zuzany Löbling, jak soudy ještě před únorovým státním převrátím „*v souladu se společenským vývojem [...] hledaly spíše cestu, jak konfiskované (či později znárodněné) předměty ponechat v majetku státu.*“⁷⁵

Dekrety prezidenta republiky sledující postih osob prohlášených v souvislosti s událostmi 30. a 40. let XX. století za nepřátelské vůči Československé republice, jakož i zákony a další právní předpisy s nimi spojené, jsou stále součástí našeho právního řádu. Na jejich obhajobu i kritiku vlastně ve zdejší literatuře již všechno zaznělo a bylo nejednou zopakováno. Vyjdeme-li z trvalí danosti těchto právních předpisů v českém právu, není možné popřít, že při jejich uvádění v praxi nejednou nad jejich smyslem a účelem převládla nacionalistická a třídní ideologie přetvářející právo v bezpráví, přirozeně nejen v majetkových záležitostech.⁷⁶ Vyjdeme-li ze základu, že nejsou právní důvody zpochybňovat právní předpisy přijaté v Československu po druhé světové válce k postihu nepřátelských osob, nemůžeme přesto pominout případy zneužití těchto právních předpisů třídně podmíněnou aplikací v duchu „*nacionálního a sociálního radikalismu*“⁷⁷ namířeno mimo jiné i proti tuzemské aristokracii. Aniž jde o zpochybnění právních důvodů konfiskací v řadě jiných případů,⁷⁸ poukážme na tři ilustrativní kauzy:

⁷³ Ibidem, s. 62.

⁷⁴ URFUS, Valentin. Výzkum konkrétní aplikace právních norem v procesu přeměn v zemědělství v Jihomoravském kraji. In: MALÝ, Karel (ed.). *Vznik a vývoj socialistického práva. Sborník příspěvků přednesených na mezinárodní právně-historické konferenci pořádané právníkou fakultou Univerzity Karlovy v Praze ve dnech 22.–26. září 1975, I. část*. Praha: Univerzita Karlova, 1976, s. 246. Autor mj. poukazuje na „*projevy, které požadují přímo vyvlastnění velkostatkářské půdy, bez ohledu na to, že jejími vlastníky jsou osoby či instituce, které podle litery zákona konfiskací nebylo možno postihnout.*“

⁷⁵ LÖBLING, Zuzana. Rozhodovací praxe v restitučních věcech mezi lety 1946–1952. In: ŠOUŠA, Jiří jr. et al. *Zákony, zákony a jejich aplikační praxe v 18.–20. století v českých zemích*. Praha: Karolinum, 2023, s. 129. Zjistila-li autorka popsanou tendenci u poválečných restitucí, tedy v případech obětí perzekucí prováděných okupační mocí, jeví se jako nepochybné, že se stejný (ne-li tvrdší) přístup uplatnil při soudním přezkumu právnosti konfiskací.

⁷⁶ Např. Jan Kuklík jistě správně poukazuje, že třeba zák. č. 115/1946 Sb., o právnosti jednání souvisejících s bojem o znovunabytí svobody Čechů a Slováků, se rozhodně „*neměl v žádném případě vztahovat na trestné činy, které byly spáchány „z důvodů nízkých a nečestných.“* KUKLÍK, Jan et al. *Dějiny československého práva. 1945–1989*. Praha: Auditorium, 2011, s. 50. Kazuistika vypovídá o tom, jak dobová právní praxe zákon aplikovala. Týráni lidí zajištěných z příkazu národního výboru v Plzni ve věznicí na Borech spojené s ubitím jednoho z nich k smrti čtyřmi příslušníky SNB skončilo zproštěním viny vojenským soudem s odůvodněním, že pachatelé „*byli subjektivně přesvědčeni, že mají co činiti s přísluhovači.*“ *Právní praxe*. 1947, roč. 11, s. 31, 157. Organizátoři a účastníci kolektivního znásilňování německých žen internovaných v Hranicích na Moravě byli zproštěni s argumentem, že „*soulože s Němkami, byť vynucené, jsou jakousi formou spravedlivé odplaty ve smyslu § 1 zák. 115/46.*“ NEBESKÝ, Jiří J. K. *Příběh lágru. Internační tábor a perzekuce Němců v Hranicích (1945–1946)*. Hranice: Tichý typ, 2003, s. 83.

⁷⁷ HOMOLOVÁ, Dita. In: UHLÍKOVÁ, Kristina (ed.). *Konfiskované osudy, Umělecké památky z německého majetku získaného československým státem a jejich severočeští majitelé*. Praha: Artefactum, 2019, s. 27. Dlužno podotknout, že vyjatý nacionalismus nebyl v té době spojen jen s komunistickou stranou, ale např. se stranou národních socialistů.

⁷⁸ Ibidem, s. 15. Autorka poukazuje na badatelské zjištění, že ze „*zkoumaných rodů se v sudetoněmeckém hnutí a následně v nacistické straně exponovala pouze menší část,*“ zatímco na ostatní dopadl postih na základě „*deklarace německé národnosti,*“ takže se nepotvrzuje „*teze, že naprostá většina sudetoněmecké šlechty se hlásila k nacismu.*“

1) I po první pozemkové reformě vlastnili členové rodu z Collalto et San Salvatore rozsáhlý nemovitý majetek především na území dnešního kraje Vysočina (včetně zámků v Brtnici a Uherčicích).⁷⁹ Poslední vlastník tohoto majetku Octavian Bruno (1906–1973) byl Ital a italský občan. Na základě vyhlášky Okresního národního výboru v Jihlavě z 11. července 1945 mu byl majetek konfiskován s odkazem na dekret prezidenta republiky č. 12/1945 Sb. Po Collaltově odvolání poukazujícím, že není Němec ani Maďar, sice konfiskační vyhlášku Moravskoslezský zemský národní výbor zrušil, ale označil Collalta za italského fašistu. Na to následovala nová vyhláška ONV v Jihlavě o konfiskaci Collaltova majetku z 20. února 1946, proti které bylo podáno opět odvolání s odůvodněním, že ve vyhlášce chybí skutkový předpoklad pro to, aby byl označen zrádcem nebo nepřítelem ČSR. Zemský národní výbor v rozhodnutí ze 7. ledna 1946 Collalta prohlásil za zrádce a nepřítele Československé republiky ve smyslu § 3 odst. 1 dekretu prezidenta republiky č. 12/1945 Sb., což mj. opíral o tvrzení, že užíval německého jazyka, takže byl místním obyvatelstvem považován za Němce. Collalto vyvracel v pokračujícím řízení tato tvrzení, dokládal mj. prohlášením zaměstnanců svých velkostatků svoji zachovalost, nicméně ZNV v Brně znovu rozhodl 12. května 1947 o důvodnosti konfiskace. Téhož roku rodina moravské větve Collalto et San Salvatore „*ritornò di nuovo in Italia*.”⁸⁰ Příslušná řízení ještě pokračovala, ale případ byl uzavřen 12. srpna 1949, kdy rada Krajského národního výboru v Jihlavě zrušila národní správu collaltovského majetku, se kterým bylo naloženo v intencích dekretu č. 12/1945 Sb.⁸¹ Konfiskace moravských statků Collaltů je hodnocena tak, že k ní došlo „*na základě účelové interpretace Benešových dekretů*.”⁸²

2) Oč v jistém slova smyslu jednodušší, o to rozsáhleji je literárně zpracovaný případ československé konfiskace rozsáhlého majetku Lichtenštejnů,⁸³ respektive konkrétně Františka Josefa II. (1906–1989) a dalších členů jeho rodiny. Příklad je také hojně diskutovaný ve veřejném prostoru, neboť jej stále nelze považovat za skončený. V rozhodné době měl Franz Josef II. von Liechtenstein v Československu mj. rozsáhlý pozemkový majetek (cca 70 000 ha), převážně na Moravě. S odkazem na dekret č. 5/1945 Sb. byl majetek Lichtenštejnů dán ministerstvem zemědělství 26. června 1945 pod národní správu a na základě dekretu č. 12/1945 Sb. byl konfiskován. Vyhláška Okresního národního výboru v Olomouci z 31. července 1945⁸⁴ označila Františka Josefa II. za osobu německé národnosti. Dne 16. ledna 1946 Zemský národní výbor v Brně zamítl stížnost podanou proti vyhlášce,

⁷⁹ Speciálně se konfiskaci Collaltova majetku věnuje v podrobnostech s odkazy na primární prameny KREJČOVÁ, Monika. *Příběh uherčického zámku 1945–1979* [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 11 an. [cit. 2024-03-06]. Dostupné z: https://is.muni.cz/th/xbu08/His_bak_komp.pdf. V zahraniční literatuře MORO, Pierandrea. *Collalto: Storia di un caso millenario*. Roma: Viella Libreria Editrice, 2020, v závěru 10. kapitoly. V náhledu dostupné z: <https://www.google.cz/books/edition/Collalto/sGchEAAQBAJ?hl=cs&gbpv=1&dq=Collalto+confisca+dei+beni+in+Cecoslovacchia&pg=PT127&printsec=frontcover> [cit. 2024-03-06].

⁸⁰ CHODĚJOVSKÁ, Eva. La famiglia Collalto tra l'Italia, la moravia e Vienna. La famiglia Collalto tra l'Italia, la moravia e Vienna. *Bollettino dell'Istituto Storico Ceco di Roma*. 2014, č. 9, s. 239. Nejpodrobněji se konfiskací majetku Collaltů zabývá v již citované diplomové práci KREJČOVÁ, Monika. *Příběh uherčického zámku. Poválečná historie v letech 1945–1979*.

⁸¹ K tomu KNAPP, Viktor. *Osídlovací právo hmotné*. Praha: Orbis, 1949, s. 198 an.

⁸² ELBEL, Petr – SCHMIDT, Ondřej. In: ELBEL, Petr – SCHMIDT, Ondřej (eds). *Z Trevisa do Brtnice – příběhy šlechtického rodu Collalto ukryté v českých archívech*. Brno: Masarykova univerzita, 2019, s. 8. Dlužno poznamenat, že autoři citovaného hodnocení jsou historici. Pro právníky je konfiskace collaltovského majetku uzavřenou záležitostí, neboť ani po roce 1989 nebyl projevem zájem domáhat se zkonfiskovaného majetku.

⁸³ Jak se v českém prostředí ustálil název rodu von Liechtenstein.

⁸⁴ Jak připomíná Václav Horčíčka, konfiskační vyhláška ONV v Olomouci je v dané souvislosti nejčastěji citovaná, ale nešlo o jediné rozhodnutí. HORČIČKA, Václav – ŽUPANIČ, Jan. *Šlechta na křižovatce: Lichtenštejnové, Schwarzenberkové a Colloredo-Mansfeldové v 1. polovině 20. století*. Praha: Agentura Pankrác, 2017, s. 166 an.

označiv německou národnost Lichtenštejnů za notorietu. Vývoj případu až po rozsudek Nejvyššího správního soudu z 21. listopadu 1951 byl několikrát podrobně popsán. Je nadbytečné uvádět detaily. Kritici vytykají různá pochybení, k nimž došlo. Tyto otázky zde není prostor řešit. Nejdiskutovanější je, zda Franz Josef II. podléhal příslušným dekretům jako osoba s národností označenou za německou.⁸⁵ Ve stínu těchto diskusí ale leží i některé otázky jiné – spojené mimo jiné s imunitou hlavy státu nebo posouzením, kdo byl (popřípadě je) ve skutečnosti vlastníkem konfiskovaného majetku.⁸⁶

3) Poslední případ, rovněž široce diskutovaný, ukazuje na mimořádnou konfiskační cestu,⁸⁷ kterou Československo zvolilo v případě primogeniturní větve Schwarzenbergů, respektive Josefa Adolfa, Jana a Adolfa Schwarzenberga. Jejich majetek v Československé republice (mj. pozemky o souhrnné výměře cca 55 tisíc ha) byl s účinností dne 13. srpna 1947 zkonfiskován zákonem č. 143/1947 Sb., o převodu vlastnictví majetku hlubocké větve Schwarzenbergů na zemi Českou. Po dvou letech nabyt konfiskovaný majetek do vlastnictví československý stát v důsledku zrušení zemského a zavedení krajského zřízení.⁸⁸ Již krátce po skončení světové války byla 23. června 1945 na majetek Adolfa Schwarzenberga zavedena národní správa. Dne 4. října 1945 následovala konfiskační vyhláška Okresního národního výboru v Českých Budějovicích vydaná s odkazem na dekret prezidenta republiky č. 12/1945 Sb. Bylo ovšem zřejmé, že tyto akty nemohou obstát,⁸⁹ proto se přikročilo k přijetí zákona, pro nějž se vžilo označení Lex Schwarzenberg. Také tato záležitost byla v literatuře rozsáhle zpracována a dokumentována, přičemž právníky zvláště zajímá fakt schválení zákona namířeného proti jednotlivci, respektive třem mužům.⁹⁰

⁸⁵ Ve smyslu § 4 písm. a) a § 6 dekretu č. 5/1945 Sb. a § 1 odst. 1 písm. a) dekretu č. 12/1945 Sb.

⁸⁶ Právníky neobyčejně zajímavá je např. analýza dovozující, že vlastníkem lichtenštejnského majetku není panující kníže (v té době Jan, respektive Johann II.), ale že se jedná o korunní, tedy státní majetek: SEDLÁČEK, Jaromír. *Právní posice rodu knížat z Liechtensteinu a na Liechtensteině podle práva československého*. Olomouc: Lidové závody tiskařské a nakladatelské v Olomouci, 1928. K jinému závěru dospěl nezávisle na této práci Nejvyšší soud již 28. února 1928 (sp. zn. R II 28/28, Váž. 7751), na což Sedláček reagoval dodatkem svého rozboru na s. 121 an. svého spisu. Výslovně se negativně vypořádal se Sedláčkovými závěry Nejvyšší soud na deseti řádcích v rozhodnutí sp. zn. R II 152/29 z 23. května 1929 (Váž. 8982), byť Sedláčkův spis označil za dokonalý, oceniv jeho vědeckou hodnotu. Kritiku obou rozhodnutí vypracoval František Weyr v posudcích, o nichž referuje HORÁK, Ondřej. *Liechtensteinové mezi konfiskací a vyvlastněním*, s. 142. V dané souvislosti je podstatná otázka, zda se v důsledku přijetí zák. č. 11/1918 Sb. z. a n., o zřízení samostatného státu československého, stal vzhledem k jeho čl. 2, že „veškeré dosavadní zemské a říšské zákony a nařízení zůstávají prozatím v platnosti,” součástí československého právního řádu i zák. č. 15/1893 ř. z., týkající se schválení knížecí lichtenštejnské rodinné smlouvy ze dne 1. srpna 1842 (Gesetz vom 12. Jänner 1893, betreffend die Genehmigung des fürstlich Liechtenstein'schen Familienvertrages vom 1. August 1842; RGBI 15/1893).

⁸⁷ Nešlo však o zcela ojedinělý přístup; obdobně se postupovalo po vzniku Československa proti příslušníkům bývalé panovnické rodiny Habsbursko-Lotrinské (srov. zejména § 9 zák. č. 215/1919 Sb. z. a n., o zabrání velkého majetku pozemkového, a § 1, bod 1. a § 3 zák. č. 354/1921 Sb. z. a n., o převzetí statků a majetku, případných podle mírových smluv československému státu).

⁸⁸ Srov. § 39 odst. 3 písm. f) zák. č. 280/1948 Sb., o krajském zřízení.

⁸⁹ Antifašistické postoje Adolfa Schwarzenberga a jeho trvalá podpora československé demokratické státnosti byly a jsou dostatečně známy.

⁹⁰ Tak výslovně zpravodaj návrhu zákona Alois Neuman, který se s touto otázkou vypořádal slovy: „[N]elze vyloučiti možnost, že by se kterýkoli zákon, bez zřetele na obor, mohl při svém provádění omeziti pouze na jediný případ. O takovou skutečnost jde v našem případě a podle mého soudu není navrženo opatření nijak v rozporu s obecně platnými a uznávanými právními zásadami a právním řádem vůbec. [...] Zákon o převodu vlastnictví majetku hlubocké větve Schwarzenbergů bude tudíž napříště součástí právního řádu Československé republiky. Otázkou bude, zda do tohoto řádu zapadá. To považují za zodpověděno rozhodnutím československého lidu o cestě k socialismu, a proto v daném případě nemohu námitku zákona proti jednotlivci uznati ani jí přiznati nějaké oprávnění.“ Viz Stenoprotokol ze 65. schůze Ústavodárného Národního shromáždění republiky Československé 1946–1948 (10. července 1947). In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 2024-03-09]. Dostupné z: https://www.psp.cz/eknih/1946uns/stenprot/065_schuz/s065002.htm.

Případy Adolfa Schwarzenberga a Franze Josefa II. von Liechtenstein se liší. V prvním z nich bylo speciálním zákonem převedeno vlastnictví hlubocké větve na správný útvar československého státu, přičemž ze samotného textu zákona je zřejmá nejen totožnost dotčených osob, ale i konkretizace postiženého majetku. Ke změně stavu by tedy mohlo dojít jen zrušením zák. č. 147/1947 Sb., což Ústavní soud opakovaně odmítl.⁹¹ Naproti tomu dekrety prezidenta republiky postihly rámcově vymezený okruh osob, což při provádění do praxe nevyklučovalo aplikační omyly, ani – jak se v některých situacích ukázalo – zneužití dekretů a rozhodovací svévoli.⁹²

V případech Schwarzenberga i Liechtensteina se konfiskační vyhlášky opíraly o závěr, že jde o osoby německé národnosti ve smyslu § 2 odst. 1 dekretu prezidenta republiky č. 12/1945 Sb., neboť „*při kterémkoliv sčítání lidu od roku 1929 se přihlásily k německé [...] národnosti.*“ Literatura k tématu zaznamenává, že oba popřeli, že by se sčítání lidu vůbec účastnili a k německé národnosti se přihlašovali.⁹³ K tomu lze uvést, že po roce 1929 bylo v ČSR provedeno sčítání lidu v roce 1930 na základě zák. č. 427/1927 Sb. z. a n. a vl. nař. 86/1930 Sb. z. a n., podle nichž se mimo jiné zjišťovala státní příslušnost i národnost.⁹⁴ Jakkoli zápis německé národnosti v roce 1930 nepředstavoval nic odlišného, stal se v roce 1945 stigmatem, i když si tehdejší správa státu důsledky plošného označování německy mluvících osob⁹⁵ za Němce⁹⁶ uvědomovala.⁹⁷

⁹¹ Srov. např. nálezy sp. zn. ÚS 43/96 z 13. května 1997, III. ÚS 207/97 z 25. června 1997 nebo sp. zn. Pl. ÚS 45/97 ze dne 25. března 1998 aj.

⁹² Učebnicovým příkladem může být případ Johanna Alexandra von Königswarter, kterého německé antisemitské hnutí přivedlo k myšlence získat občanství Lichtenštejnska, což se mu zdařilo 28. března 1930. Königswartera přes jeho původ (podle norimberských zákonů byl čistokrevným židem) ochránilo po okupaci Československa občanství neutrálního státu před nejhoršími nacistickými protizhidskými opatřeními. Přestože byl rezistentní vůči snahám o zapojení ve prospěch třetí říše (odmítl vstoupit do Deutsche Arbeitsfront a odmítl jí poskytnout finanční podporu) a jakkoli ho okupační správa pokládala za nespolehlivou osobu v zorném úhlu gestapa, přečkal válečnou dobu, byť mu na majetek byla uvalena vnučená správa a majetek mu byl poté obstaven. Po válce byl Königswarter prohlášen za osobu německé národnosti a majetek (včetně zámku v Šebetově) mu byl zkonfiskován. Podrobněji k tomu ŽUPANIČ, Jan. *Candide secure*. Lichtenštejnský občan Johann Alexander von Königswarter. *Časopis matice moravské*. 2013, roč. 132, č. 6, s. 197 an. Königswarterovi nepomohl výnos ministerstva vnitř. č. Z/S-3559/80-17/9-46 z 13. září 1946, odsuzující protizhidské „*barbarství nacismu*“ a jeho „*rasistické odlišování těchto ubohých obětí nacistické persekuce od ostatních národních příslušníků*“ s důrazem na vyněti „*osob tzv. židovského původu*“ z konfiskace podle dekretu č. 108/1945 Sb.“ K tomu PALEČKOVÁ, Drahomíra. *Konfiskace nepřátelského majetku*. Praha: Ministerstvo vnitř. 1946, s. 42 an., s. 142 an. Vyhnán do zahraničí se od srpna 1945 domáhal konfiskovaného majetku, což bylo po deseti letech definitivně odmítnuto. Srov. ŽUPANIČ, Jan. *Candide secure*. *Lichtenštejnský občan Johann Alexander von Königswarter*, s. 207.

⁹³ HORČIČKA, Václav in: HORČIČKA, Václav – ŽUPANIČ, Jan. *Šlechta na křižovatce: Lichtenštejnové, Schwarzenberkové a Colloredo-Mansfeldové v 1. polovině 20. století*. Praha: Agentura Pankrác, 2017, s. 378; HORÁK, Ondřej. *Lichtenštejnové mezi konfiskací a vyvlastněním*. Praha: Libri, 2010, s. 140 an.; znovu spr. HORÁK, Ondřej. Právní aspekty státních zásahů do majetku knížecího rodu Lichtenštejnů. *Časopis matice moravské*. 2013, roč. 132, supl. 6, s. 98, poukazuje na spornost podpisu na sčítacím archu.

⁹⁴ Nař. vl. č. 86/1930 Sb., o sčítání lidu předpokládalo (§ 6 odst. 3, 21 odst. 2) osobní prohlášení sčítaných dospělých osob, zvláště o národnosti. Národnost se určovala zpravidla podle mateřského jazyka a jinou národnost bylo možné zapsat, pokud sčítaná osoba plně ovládala jazyk oné národnosti a pokud svým mateřským jazykem nemluví ani v rodině ani ve své domácnosti. Výjimka platila pro židovskou národnost, která na mateřský jazyk vázána nebyla (§ 6 odst. 1).

⁹⁵ Ostatně, nemuselo jít ani o osoby, jejichž mateřským jazykem byla němčina, a není to jen případ Octavina Bruna Collalto et San Salvatore. Např. Luigi Dentice di Frasso, vlastník zámku v Kravsku a pozemků o výměře 1866 ha se stal „*Němcem*“, protože byl členem německé sekce moravských velkostatkářů, jak uvádí v již citované stati URFUS, Valentin. *Výzkum konkrétní aplikace právních norem v procesu přeměn v zemědělství v Jiho-moravském kraji*, s. 245.

⁹⁶ KOŤÁTKO, Jiří. *Zemědělská osidlovací politika v pohraničí*. Praha: Orbis, 1946, s. 27, výslovně zdůrazňuje, že za Němce ve smyslu dekretů nutno považovat mj. i Švýcary německé národnosti.

⁹⁷ V dobové příručce ministerstva vnitř. určené referentům národních výborů se uvádělo, že v Československu se pojem národnosti chápe jinak než v západní Evropě, kde se národnost určuje podle státní příslušnosti. Proto se upozorňuje,

5. Konkluze

Je bohatě zdokumentováno, jakých nezákonností a zločinů se v českých zemích dopouštěla veřejná moc v době, kdy si toto území podrobil německý nacismus, a rovněž poté, co se jejího výkonu zmocnila komunistická strana. Politické režimy, které obě období nesvobody vystřídaly, si mimo jiné vytkly program některé z minulých křivd odčinit. Jak tzv. třetí republika, tak i zřízení hlásící se od konce listopadu 1989 k hodnotám demokratického právního státu k tomuto cíli přistoupily rozličně. První z obou režimů se rozhodl k radikálnímu oddělení od minulé doby a odmítnutí předchozího práva, druhý pro postupnou změnu, postavenou na právní kontinuitě a „*prolínání struktur*“.⁹⁸ I když si obě zmíněná politická zřízení brala za cíl potrestat viníky, rehabilitovat oběti justičních zločinů a restituovat nemorální a nezákonné majetkové křivdy, a tyto cíle promítla do příslušných zákonů, je po květnu 1945 patrný hlavní důraz na trestní a administrativní represe, zatímco po listopadu 1989 na rehabilitace a restituce, což podmínil charakter obou dob nesvobody, rozdílný přístup každého z následných režimů k nim i politický záměr proměny základního směřování státu.⁹⁹

Logickým důsledkem politického směřování Československa a posléze České republiky od 90. let minulého století bylo přijetí souboru zvláštních zákonů mířících na rehabilitace a restituce zmírňující křivdy nastalé v dobách vlády KSČ. Proto byla jejich působnost vztažena k období let 1948–1989. Diskuse a hledání odpovědi na otázku, zda se lze domáhat nápravy majetkových práv i mimo záběr restitučních zákonů, uzavřel Nejvyšší soud rozsudkem sp. zn. 31 Cdo 1222/2001 a zápornou odpovědí, kterou mimo jiné zdůvodnil rozsahem majetkových záborů v rozhodném období od 25. února 1948 do 1. ledna 1990.¹⁰⁰

Na druhou otázku, tj. zda fakt restitučních zákonů přijatých především v letech 1990 a 1991 vylučuje možnost domáhat se vlastnictví k věci podle obecného práva chránícího vlastnictví ustanoveními občanského zákoníku, má civilista jednoduchou odpověď. Restituční zákony jsou právní předpisy speciální povahy v rozsahu své působnosti – co se týká vymezení okruhu oprávněných osob, právních případů, na které se vztahuje, a časového vymezení rozhodné doby. Co je mimo působnost speciální úpravy, podléhá úpravě

že „*docházelo by někdy k nevídaným mezinárodním potížím, zejména jde-li o příslušníka státu spřáteleného nebo společenického. Proto vyskytne-li se takový případ, mají být jednací spisy předloženy cestou zemského národního výboru k posouzení ministerstvu vnitra, nebo ministerstvu, jehož se věc týká.*“ ŠEBESTÍK, Josef – LUKEŠ, Zdeněk. *Přehled předpisů o Němcích a osobách považovaných za Němce*. Praha: Ministerstvo vnitra, 1945, s. 12. Československo vycházelo při určování národnosti z etnicity, podobně jako další státy středovýchodní Evropy, na rozdíl od občanský chápané nacionality, na níž stavěly západní Evropa nebo Spojené státy americké. K tomu srov. zásadní práci, poprvé vydanou už v roce 1944: KOHN, Hans. *The Idea of Nationalism: A Study in Its Origins and Background*. 60. vydání Abington – New York: Routledge, 2005.

⁹⁸ PITHART, Petr. Proč strany prohrávají s hnutími? *Echo*. 2024, roč. 11, č. 10, s. 41.

⁹⁹ Tzv. třetí republika už v Košickém vládním programu vyhlásila za „*nejvyšší odpovědný úkol a za svou mravní povinnost před českým a slovenským národem postihnouti a vydati soudu a trestu všechny válečné provinilce, všechny zrádce, všechny vědomé a aktivní pomocníky německých nebo maďarských utlačovatelů,*“ přičemž tak učiní bez „*průtahů, bez kolísání a bez shovívavosti vůči komukoliv*“ (čl. IX). Programem osvobozené republiky byla cesta k socialismu (např. KALINOVÁ, Lenka. *Východiska, očekávání a realita poválečné doby. K dějinám české společnosti v letech 1945–1948*. Praha: Ústav pro soudobé dějiny AV ČR, 2004, s. 45). Heslem polistopadového zřízení bylo *Nejsme jako oni* a cílem pluralitní demokracie a tržní ekonomika.

¹⁰⁰ „*Vzhledem k rozsahu ‚socializace‘ nemovitého majetku v letech 1948–1989 by šlo nyní o nejistotu ve značném rozsahu, a takový stav by byl v rozporu s požadavky právního státu.*“

obecně. Podle ní vždy platilo a platí,¹⁰¹ že vlastník má právo domáhat se vydání věci neprávem zadržované. Vlastníkovo právo nemůže plynutí času samo o sobě zrušit. V souvislosti s během času lze uvažovat o vydržení, to je však vyloučeno, je-li držitel nepoctivý.¹⁰² Že nepoctivým držitelem může být i stát, není sporu. Za těchto okolností, tedy pokud věc jako objekt vlastnického práva nezanikla a pokud ji stále drží nepoctivý držitel, který se věci zmocnil bez právního důvodu, vlastnické právo původního vlastníka trvá.

Jistěže mohou nastat také jiné skutečnosti vyvolávající zánik vlastníkovu vlastnictví. V dané souvislosti typicky výrok příslušného orgánu veřejné moci o vyvlastnění, konfiskaci, propadnutí majetku nebo jiném opatření obdobné povahy. Taková opatření, promítnutá do výroku správního orgánu nebo soudu, mohou být zatížena nejrůznějšími vadami. Jak již naznačeno, v období tzv. třetí republiky nebyly takové případy jen ojedinělé. Docházelo k nim relativně často. Bylo jisté na vlastníku, aby se bránil¹⁰³ – i když by při rozhodování, zda zásah do svého vlastnictví vůbec rozporovat, jistě vážil možnost zvrátit výrok v meritu věci.¹⁰⁴ Ve standardních podmínkách mají být vady rozhodnutí odstraněny řádnými či mimořádnými opravnými prostředky nebo při soudním přezkumu řádnosti správního aktu. Přezkumná řízení trvala nejednou delší dobu, a pokud končila až po 25. únoru 1948, těžko předpokládat, že šlo o rozhodování nestranné a oproštěné od třídní aplikace práva.

Víme, že se Ústavní soud pokusil o definitivní závěr ve stanovisku sp. zn. Pl. ÚS – st. 21/05. Bylo a je zřejmé, že klíčová myšlenka stanoviska popírající možnost domáhat se ochrany vlastnického práva před trvajícím neoprávněným zadržováním datovaným před 25. únorem 1948, pokud zvláštní restituční předpis nestanovil způsob nápravy, je i není správná.

Jistěže nelze zpochybnit myšlenku, že se ochrany vlastnického práva, k jehož zániku došlo před 25. 2. 1948, nelze domáhat, pokud to nestanoví zvláštní restituční předpisy. Jako problematičtější se jeví interpretace stanoviska, že se mají jako zánik vlastnického práva v uvedeném období chápat také všechny případy, kdy se stát zmocnil cizího majetku bez právního důvodu. Ukazuje se, že ne každé opatření veřejné moci odkazující na některý z dekretů naplňovalo jeho intence – konfiskační vyhlášky a navazující správní i soudní rozhodnutí nevyjímaje. V takových případech může jen obtížně obstát argument, že ke konfiskaci došlo účinností dekretu, tudíž je nelze zpochybnit poukazem na nezákonnost rozhodnutí jen deklaratorních. Pokud by šlo o opatření vykazující takové vady, že je vůbec nelze pokládat za rozhodnutí správního orgánu, pokud by tedy šlo o „rozhodnutí“

¹⁰¹ Srov. § 366 všeobecného zákoníku občanského, § 107 občanského zákoníku z roku 1950, § 132 a § 489 (po novele č. 509/1991 Sb. § 126) občanského zákoníku z roku 1964 a § 1040 o. z.

¹⁰² Právní pravidla o vydržení obsažená ve všeobecném občanském zákoníku (§ 1460 až § 1477) platila do 31. 12. 1950. Od 1. 1. 1951 do 31. 3. 1964 bylo možné vydržet vlastnické právo jen v případech držby oprávněné. Od 1. dubna 1964 do 31. března 1983 nebylo vydržení možné, protože je občanský zákoník nepřipouštěl (držbu a vydržení neupravil; od účinnosti novely obč. z. č. 131/1982 Sb. až do 31. 12. 2013 bylo vydržení možné toliko v případě oprávněné držby. Aktuálně je vydržení upraveno v § 1089 až § 1098 o. z., ovšem nepoctivý úmysl vydržení brání.

¹⁰³ Někdo se jistě bránit nemohl, např. Starorakušan Franz von Goldegg (Franz Ritter und Freiherr von und zu Goldegg und Lindenburg) byl samozvanými ‚partyzány‘ zavražděn už 6. května 1945 ještě před vydáním prvního z konfiskačních dekretů, jeho zámek v Chanovicích byl zkonfiskován (dnes je ve vlastnictví obce). VANIŠOVÁ, Hana – ČERVENKA, Vladimír. *Chanovičtí páni: osudy majitelů zámku a statku Chanovice od nejstarších časů do roku 1945*. Chanovice: obec Chanovice, 2019, s. 161.

¹⁰⁴ Je např. zřejmé, že i kdyby došlo k nejrůznějším právním pochybením při konfiskaci majetku Heinricha Beaufort-Spontin (1880–1966), angažujícího se proti Československé republice od jejího vzniku a od 30. let aktivního v sudetoněmeckém hnutí, ani napadení konfiskace by výsledkem nezvrátilo.

v kvalitě paaktu,¹⁰⁵ nemělo by vůbec právní účinky a mělo by se s normativním obsahem dekretu a nemohlo by zánik vlastnického práva deklarovat. Tak by tomu bylo např. v případech „rozhodnutí“ orgánu právně neexistujícího nebo věcně nepřislušného,¹⁰⁶ v případě kolektivního orgánu nesprávně složeného nebo „rozhodnutí“, při němž by vůbec nešlo o projev úřední vůle, typicky v případech ovlivněných násilně nebo nebezpečným vyhrožováním,¹⁰⁷ ovšem i v případech rozhodnutí obsahově zmatečných nebo právo zjevně zneužívajících.¹⁰⁸ Jinou skupinu představují ty, kdy konfiskace byly rozporovány, podány opravné prostředky nebo správní žaloby, ale přezkumná řízení byla v neprospěch vlastníků uzavřena až po 25. únoru 1948. Tehdy se nelze vyhnout pochybnostem, které lze jen sotva přejít s odkazem na to, že ke konfiskaci přece došlo již dříve *ex lege* účinností dekretů prezidenta republiky. Ostatně i Ústavní soud vyjádřil názor, že se dnešní soudy jako orgány demokratické moci nemají cítit být bezvýhradně vázány rozhodnutími a právními názory státních orgánů z tohoto období.¹⁰⁹

Nelze ostatně přehlédnout, že sám Ústavní soud hráz postavenou stanoviskem Pl. ÚS – st. 21/05 nejednou prolomil,¹¹⁰ vycházejí z úvahy, že „nelze stanovisko Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS-st. 21/05 aplikovat zcela mechanicky“.¹¹¹ Nabízí se východisko, že citované stanovisko má své *ratio* v akcentu na ochranu těch, kdož nabyli od státu majetek kdysi konfiskovaný. Nelze přehlížet dobový kontext. V průběhu devadesátých let docházelo k masivní privatizaci státního majetku. Zároveň nauka i praxe občanského práva vycházela ze zásady *nemo plus iuris*, vykládané poměrně striktně zvláště v souvislosti s oprávněnou držbou podle tehdejší zákonné úpravy. Případů, kdy se československý stát zmocnil bez právního důvodu cizího majetku, nebyl marginální počet. Na to ostatně Ústavní i Nejvyšší soud ve svých rozhodnutích poukazovaly. Za situace, kdy se podle dobového práva posuzoval zřetel na všechny okolnosti relevantní pro dobrou víru dosti přísně, byl důvod k obavám z rozvalu právní jistoty. Dnes je právní úprava podstatně odlišná a vůči poctivým držitelům vstřícnější. Nejde jen o změněnou úpravu vydržení, ale také obnovenou možnost nabytí vlastnictví od neoprávněného. Avšak jen sotva lze argumentovat právní jistotou ve prospěch držitele, který se bezprávně (*mala fide*) zmocnil cizího majetku a stále jej drží, aniž vlastnictví kdy nabyl. Na to, že i takový potenciál stanovisko Pl. ÚS – st. 21/05 má, poukazovala kriticky už Wagnerová.¹¹²

6. Místo závěru

Pozorujeme-li vývoj aplikace práva spojeného s nápravou nezákonností a křivd minulosti, nemůžeme se vyhnout myšlence, že jde o vývoj křivolaký, poznamenaný hledáním

¹⁰⁵ Označovaného běžně za rozhodnutí nicotné, nulitní, zdánlivé, neexistentní.

¹⁰⁶ Pokud jde o absenci místní příslušnosti, je otázka sporná, a již v dřívější době se literatura klonila k závěru, že tento nedostatek nicotnost rozhodnutí nezakládá. HOETZEL, Jiří. *Československé správní právo. Část všeobecná*. Praha: Melantrich, 1934, s. 269. Shodně v souvislosti s restitucemi Nejvyšší soud v usnesení sp. zn. 22 Cdo 4705/2016 z 26. dubna 2017.

¹⁰⁷ Srov. ibidem, s. 271.

¹⁰⁸ K tomu srov. nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 3918/19 z 21. prosince 2021.

¹⁰⁹ Nález sp. zn. I. ÚS 98/04 z 29. června 2005.

¹¹⁰ Např. v nálezech sp. zn. I. ÚS 4004/14 z 22. září 2015 nebo I. ÚS 3943/14 z 2. srpna 2016 a některých dalších.

¹¹¹ Srov. usnesení sp. zn. I. ÚS 442/13 z 15. května 2013.

¹¹² Srov. odlišné stanovisko soudkyně Elišky Wagnerové ke stanovisku pléna sp. zn. Pl. ÚS – st. 21/05. K němu se z ústavních soudců připojil ještě Miloslav Výborný.

správného přístupu, jenž dosud nedospěl do cíle. Stanoviska v rozsudku Nejvyššího soudu sp. zn. 31 Cdo 1222/2001 a v nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS – st. 21/05 se pokusila artikulovat k těmto otázkám koncepční přístup. Zvláště Ústavní soud se uvedeným stanoviskem snažil nastavit pevnou hranici, za níž se nepůjde. V uplatňování práv těch vlastníků, kteří byli svého vlastnictví zbaveni před obdobím rozhodným podle restitučních zákonů, spatřoval útok na právní jistotu ustálenou v důsledku plynutí času po řadu desetiletí. Ztotožnit se s tímto argumentem můžeme, pokud přijmeme názor, že „pokud stát předpisy o restituci vydal, aniž je vydat musel, pak bylo výhradně na jeho uvážení, jaký nárok komu přizná.“¹¹³ Leč to je na první pohled mylná úvaha, protože je v ní skryta myšlenka, že stát není povinen vydat vlastníku věc, které se protiprávně zmocnil a stále ji bez právního důvodu drží jako nepoctivý (neoprávněný) držitel. V těchto případech ale nejde o otázku dobré vůle státu, ale jeho právní povinnosti.¹¹⁴ Myslím, že je obtížné ztotožnit se s konceptem, že stát může chránit svoji držbu odkazem na ústavní princip právní jistoty, ač se držba zakládá na protiprávním stavu, který sám vytvořil.¹¹⁵

Snad bychom se po nějaké době všeobecně smířili s přijetím stanoviska, že proměny majetkových poměrů za tzv. třetí republiky (4. duben 1945¹¹⁶ – 25. únor 1948) nastaly v historické době a mají v ní zůstat. *Quieta non movere* je docela dobrá parémie. Jenže stav stále není *quietus* vzhledem k trvající snaze některých vlastníků domoci se změny v tomto přístupu. Veřejnou pozornost a emoce vyvolává zvláště lichtenštejnské úsilí získat majetek konfiskovaný, jak tato strana tvrdí, neprávem. Jako vnější pozorovatel nemám ambici pokoušet se o kategorické stanovisko k složitému případu, kdy každá strana zdůrazňuje, co je jí ku prospěchu, a kde se i hodnocení odborníků různí. Pochybnosti ale jsou a měly by být řádně vyšetřeny, nikoli ignorovány s argumentem, že je jen v pravomoci zákonodárce stanovit, které křivdy odčiní. To tím spíš, že sám Ústavní soud uznává, že v případech „*týkajících se poválečného období československých dějin [...] byla základní lidská práva činností tehdejších státních orgánů často porušována bez reálné možnosti ochrany nezávislými soudy.*“¹¹⁷ Zmocní-li se stát zneužívajícím způsobem cizího majetku, nejde jen o křivdu, jde o nezákonnost. Jistěže chápu, že lednický zámek není běžný dům v Mimoni.¹¹⁸ Lichtenštejnům jde o víc než nějakých 2000 ha pozemků v jižních Čechách.¹¹⁹ Vzniká-li však v dané souvislosti pochybnost, zda nepadá na váhu argument „*Too big to be returned,*“¹²⁰ jak se v jedné z kauz vyjádřil disidentující soudce Ústavního soudu, tím spíš se klade otázka, zda se každému měří stejně.

¹¹³ MÜLLER, Zdeněk. Je restituce povinná? *Právní rozhledy*. 1996, roč. 4, s. 324.

¹¹⁴ KOZÁK, Jiří. *Právo na pomezí diktatury a demokracie*. Praha: Auditorium, 2014, s. 133.

¹¹⁵ Jak trefně poznamenal jeden z recenzentů v anonymizovaném posudku, v podstatě „*došlo k přeměně restitučních předpisů, které měly napravit křivdy minulého režimu, na předpisy znárodňovací.*“

¹¹⁶ Toho dne vznikla první poválečná československá vláda, proto s tímto datem spojuje část literatury vznik tzv. třetí republiky, byť Československo tehdy ještě plně osvobozeno nebylo a většina českých zemí byla pod německou kontrolou.

¹¹⁷ Nález sp. zn. I. ÚS 3918/19 z 21. prosince 2021.

¹¹⁸ Srov. nález sp. zn. I. ÚS 3943/14 z 2. srpna 2016, v němž soud neváhal věcně přezkoumat oprávněnost a důvodnost konfiskace podle dekretu č. 108/1945 Sb, uzavřené výměrem ONV v České Lípě z 28. srpna 1946.

¹¹⁹ Srov. nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 3918/19 z 21. prosince 2021 ve věci pozemků konfiskovaných podle dekretu č. 108/1945 Sb. Cisterciáckému opatství Vyšší Brod s poukazem na zneužití dekretu.

¹²⁰ UHLÍŘ, David. Odlišné stanovisko k nálezu sp. zn. II. ÚS 657/22.

7. Roma locuta (suplement)

Poté, co byl rukopis odevzdán do redakce a bylo zahájeno recenzní řízení, vešel ve známost plenární nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 10/24 z 3. dubna 2024, vyhlášený 9. dubna 2024, kterým byla zamítnuta ústavní stížnost nadace Fürst von Liechtenstein Stiftung a Adama II. von und zu Liechtenstein domáhající se uznání a ochrany vlastnického práva k nemovitostem označeným v podání. Rozhodnutí nepřekvapilo. Argumentačně staví, jak se dalo předpokládat, na dosavadní judikatuře Ústavního soudu i obecných soudů, zejména na nálezu sp. zn. Pl. ÚS-st. 21/05 z 1. listopadu 2005. V dodatku k původní stati nelze na nález sp. zn. Pl. ÚS 10/24 reagovat než několika poznámkami.

Uvedeným nálezem je právní případ uzavřen: Ústavní soud je v tuzemsku soudem posledním a jeho rozhodnutí jsou konečná a platí. Z toho ovšem neplyne, že každé z jeho rozhodnutí je přesvědčivé a ve výsledku správné. To platí i o nálezu sp. zn. Pl. ÚS 10/24. Ostatně i tři disentní stanoviska soudců Ústavního soudu – Uhlíře, Dolanské Bányarové a Hulmáka – ukazují na prostor pro analytický rozbor a popřípadě i kritiku rovněž z akademických pozic.

Předně: Ústavní soud není orgánem ochrany státu. Je soudním orgánem ochrany ústavnosti. Jeho soudci jsou vázáni ústavními zákony; slib ústavního soudce zahrnuje i povinnost chránit přirozená práva člověka (čl. 83 a 85 odst. 2 Ústavy). Výsledkem jeho rozhodování by neměla být jen formalistická úvaha typu *dura lex sed lex*, ale „*legimita na výstupu*.“¹²¹

Řekl bych, že nejslabší místo nálezu představuje koncept, podle něž konfiskaci nelze (mimo restituční řízení) právně zpochybnit, i když stát převzal sporný majetek „*v rozhodném období nebo před ním, a to i bez právního důvodu*“,“¹²² přebírající narativ nálezu sp. zn. Pl. ÚS-st. 21/05. Nejde jen o fakt, že se působnost restitučních zákonů, vymezená pro určitá jasně stanovená rozhodná období, vztahuje i na právní skutečnosti, které nejsou vůbec předmětem úpravy těchto zákonů. Jde rovněž o konstrukci opřenu o příslušná ustanovení zákonů č. 87/1991 Sb. (§ 6 odst. 2), č. 221/1991 Sb. [§ 6 odst. 1 písm. p)] a č. 428/2012 Sb. [§ 5 písm. k)] vedoucí k obecnému závěru, že nejen tyto, ale všechny restituční zákony legitimovaly (tedy prohlásily za zákonné) bezprávné uchopení cizího majetku státem – a to nejen v rozhodných obdobích podle restitučních zákonů, nýbrž i v době tato období předcházející. Vyústěním je závěr, že rozhodnutí, co se vydá, je beneficiem státu.¹²³ Vskutku tohle tedy opravdu není ústavně konformní výklad jednoduchého práva. Dvacátý druhý senát Nejvyššího soudu se k němu v rozsudku sp. zn. 22 Cdo 560/99 ocitl daleko blíž.

Ve vztahu ke konkrétnímu rozhodnutému případu ponechme stranou závěr, že proti osobám německé a maďarské národnosti zavedená „*plošná opatření byla i z hlediska tehdejšího právního řádu protiústavní*.“¹²⁴ Není důvod ani prostor otevírat tady Pandorinu

¹²¹ KYSELA, Jan. Evropský konstitucionalismus: hierarchie, heterarchie a povídání mezi soudy. In: GÖTTINGER, Vladimír (ed.). *Evropský konstitucionalismus v kontextu soudního dialogu: sborník příspěvků z mezinárodní konference*. Brno: Ústavní soud České republiky, 2016, s. 104. Dostupné z: https://www.usoud.cz/fileadmin/user_upload/Tiskova_mluvcí/Sbornik/Ústavní_soud_Sborník_z_konference_web.pdf [cit. 2024-04-13].

¹²² Sub 64. nálezu.

¹²³ Sub 47. nálezu.

¹²⁴ RYCHLÍK, Jan. *Československo v období socialismu 1945–1989*. Praha: Vyšehrad, 2020, s. 50. Autor poukazuje na čl. 107 až 109 Ústavy z roku 1920 (zák. č. 121/1920 Sb.). Řekl bych, že klíčový je také čl. 106 o rovnosti všech obyvatel státu bez zřetele na původ, státní příslušnost, jazyk, rasu nebo náboženství s výslovnou klauzulí, že úchytky jsou přípustné, jen pokud to dovoluje mezinárodní právo.

skřínku, na níž drží vši silou zavřené víko kdekdo nadaný veřejnou mocí. Ale položme si otázku, nakolik lze souhlasně přijmout právnost konfiskačního zdůvodnění, že „*zůstavitel neprokázal, že se aktivně zúčastnil boje za zachování celistvosti a osvobození Československé republiky*“, o něž se Ústavní soud opírá.¹²⁵ Uvědomíme-li si, že jde o sankci prosazenou vůči občanovi neutrálního státu, který nejen že neměl právní povinnost bojovat za ČSR, ale který měl jako hlava malého knížectví v těsném sousedství nacistické říše především jiné povinnosti, pak dilema, které před něj retroaktivně postavila poválečná konfiskační praxe, je holý cynismus. I když lze přijmout argument, že „*konfiskaci sporných pozemků v roce 1945 nelze posuzovat z hlediska současných právních standardů*“,¹²⁶ klade se otázka, nakolik tehdy šlo o přístup srovnávající se s čl. 106 Ústavy ČSR z roku 1920. Ještě víc, nakolik se takový přístup srovnává se standardem přirozených práv člověka, což rozhodně není nedávno objevený právní imperativ,¹²⁷ byť platí i dnes.

Poukaz na *ratio temporis*¹²⁸ může dávat smysl, pojmem-li jej neprávnický, v duchu lidové moudrosti o zhojení ran plynutím času. Nemyslím, že to platí pro ránu stále mokvající. Hlásím se k myšlence Jana Kysely, že prűpovídka *Bruna locuta, causa finita* má znamenat něco víc než holé rozhodnutí.¹²⁹

¹²⁵ Sub 41. nálezu.

¹²⁶ Sub 69. nálezu.

¹²⁷ Srov. § 16 všeobecného zákoníku občanského.

¹²⁸ Sub 71. a 72. nálezu.

¹²⁹ KYSELA, Jan. *Evropský konstitucionalismus: hierarchie, heterarchie a povídání mezi soudy*, s. 109.

Bohumil Baxa, řádný muž v mimořádné době

Jiří Šouša jr.*

Abstrakt: Řada osobností z právnického stavu významně ovlivnila (a ovlivňuje) vývoj na území dnes náležejícím k České republice a formovala podobu společnosti, státu, právních předpisů a právních institutů při jejich aplikaci. Připomenutí takových osobností nám umožňuje vnímat dobovou společenskou, sociální, hospodářskou, politickou i právní realitu a mozaiku každodennosti a porozumět jim. Článek se věnuje životu a působení Bohumila Baxy, odborníka na ústavní právo a právní dějiny, jednoho z prvních ordinářů a funkcionářů Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, senátora a rovněž oponenta nacismu a obětí represí v době tzv. heydrichiády. Baxa, jakožto právní pozitivista, ve svých textech vycházel z archivních pramenů, právních předpisů i ze zahraničních zdrojů, propojoval přitom znalosti práva, minulosti i současnosti i právní dogmatiku. Zabýval se především otázkami veřejného práva, zvláště pak těmi, které se týkají státnosti a parlamentu. Cílem tohoto článku je nejen připomenout život a dílo tohoto významného právníka, od jehož narození letos uplyne 150 let, nýbrž především doplnit informace o jeho osobnosti nově získanými poznatky, především pak v první (pražské) etapě jeho působení, jež nebyla doposud tolik zmapována.

Klíčová slova: právní historie, ústavní právo, parlament, Československo

Úvod

I v České republice se objevuje hypotéza, že právníci, bez ohledu na to, věnují-li se výkonu některé právnické profese či jiným činnostem, přes všechna specifika a rozdíly oborů, profese, názorů, charakterů i dalších individuálních odlišností, utváří v zásadě jistý právnický stav jako „určitý stav vymezený nejen společnými zájmy, ale především odborným zaměřením i pohledem na řešení různých pohledů a otázek.“¹ Anticipaci existence právnického stavu sdílí nemálo samotných příslušníků tohoto stavu, ale tento názor se běžně objevuje i ve veřejném mínění, což dokládá mj. i soudobá žurnalistika.²

Uzná-li se existence právnického stavu jako výchozí hypotéza, pak je třeba říci, že představitelé právnického stavu, ti známí i ti neznámí, se (nejen) v moderních dějinách významně podíleli na rozvoji českých zemí. Přesto, oproti jiným skupinám, jež jsou rovněž svým vzděláním či profesně vymežovány, se lze spíše méně nežli více setkat s tím, že by právnický stav explicitně zdůrazňoval a ze svého středu mediálně vyzdvihoval své exponentky a exponenty,³ ať již ty aktuálně žijící či jejich předchůdce a předchůdkyně z minulosti, a upozorňoval na ně. Přitom jsou to mj. právě i jednotlivci, kteří mohou ovlivnit

* Doc. JUDr. Jiří Šouša, Ph.D., docent, katedra právních dějin, Právnická fakulta Univerzity Karlovy, a pracoviště Centrum právněhistorických studií Historického ústavu AV ČR, v. v. i., a Právnické fakulty UK. Tento článek vznikl v rámci programu základní institucionální podpory vědy a výzkumu na Univerzitě Karlově *Cooperatio Law. Vědní oblast Legal History and Roman Law*, koordinátor prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.

1 KINDL, Vladimír – SKŘEJPEK, Michal a kol. *Právnický stav a právnické profese v minulosti*. Upravené a rozšířené vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 8.

2 Viz např. NAHODIL, Tomáš. Nejcenější, co máme, je právní stát, říká advokát Jan Holub. In: *Lidovky.cz*. [online]. 24. 12. 2020 [cit. 2024-01-24]. Dostupné z: https://www.lidovky.cz/byznys/nejcennejsi-co-mame-je-pravni-stat-rika-advokat-jan-holub.A201218_194448_in_byznys_pravo_ssu.

3 Za takovou výjimku lze považovat např. akci Právník roku ad.

skutečnou, živou podobu právních předpisů či institutů při jejich aplikaci, a nadto poznání konkrétní osobnosti, jejího života a díla umožňuje současně vnímat společenskou, sociální, hospodářskou, politickou i právní realitu, ba i mozaiku každodennosti, a porozumět jim.⁴ Jestliže je možné říci, že právnícký stav význam svůj a svých příslušníků příliš často nezdurazňuje, objevují se přeci jen alespoň občas paměti či publikace týkající se významných historických osobností práva.⁵ I tak ale zůstává řada důležitých jmen buď vůbec opomenuta, či jen na okraji zájmu a informace, případně existující publikace o nich, jsou známy jen užšímu zasvěcenému okruhu osob, především právních historiků, in eventum i dalších právníků. Mezi takové osobnosti lze zařadit rovněž českého odborníka na ústavní právo a právní dějiny Bohumila Baxy, o 12 let mladšího bratra známějšího Karla Baxy,⁶ dlouholetého prvního starosty a posléze primátora Hlavního města Prahy a prvního předsedy československého Ústavního soudu.⁷

O životě a díle Bohumila Baxy vyšlo zatím několik statí a článků. První z nich se objevily ještě za jeho života, respektive krátce po jeho smrti z per jeho žáků, respektive kolegů.⁸ Moderní texty věnující se tomuto akademikovi, dlouholetému soudci⁹ a rovněž aktivnímu

⁴ Obdobně viz např. ŠOUŠA, Jiří. *Právní úprava amnestie v českých dějinách v letech 1918–1953 v českých zemích*. Praha: Nová tiskárna Pelhřimov, 2019, s. 44, 70–71, 373. K významu osobnosti pro historii např. BÁRTA, Miroslav – KOVÁŘ, Martin a kol. *Lidé a dějiny. K roli osobnosti v historii v multidisciplinární perspektivě*. Praha: Academia, 2017, s. 19.

⁵ Za všechny jmenujme např. KUKLÍK, Jan. *Profesor Jan Krčmář. Pozapomenutá osobnost pražské civilistiky*. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2008; KRČMÁŘ, Jan. *Paměti. Díl I. (do roku 1918)*. VELEK, Luboš – VELKOVÁ, Alice – KLEČÁČKÝ, Martin (eds). Praha – Pelhřimov: Filozofická fakulta Univerzity Karlovy, Masarykův ústav a Archiv AV ČR, v. v. i. a Nová tiskárna Pelhřimov, 2017; KUKLÍK, Jan – ČECHUROVÁ, Jana (eds). *Jan Krčmář: Paměti – díl II. (Skoro státníkem) a díl III*. Pelhřimov: Nová tiskárna Pelhřimov, 2007; ČECHUROVÁ, Jana. *Alois Rašín. Dramatický život českého politika*. 2. vydání. Brno: C. Press, 2023; VELEK, Luboš. Antonín Randa očima svých současníků. *Právník*. 2016, roč. 155, č. 8, s. 673–688; SKŘEJPKOVÁ, Petra – SOUKUP, Ladislav (eds). *Antologie české právní vědy*. Praha: Univerzita Karlova, 1993; SKŘEJPKOVÁ, Petra (ed.). *Antologie československé právní vědy v letech 1918–1939*. Praha: Linde, 2009; WEYR, František. *Paměti. 1. Za Rakouska (1879–1918)*. Ed. Jana Uhdeová. Brno: Atlantis, 1999; WEYR, František. *Paměti. 2. Za republiky (1918–1938)*. Ed. Jana Uhdeová. Brno: Atlantis, 2001; WEYR, František. *Paměti. 3. Za okupace a po ní (1939–1951)*. Ed. Jana Uhdeová. Brno: Atlantis, 2004; GERLOCH, Aleš (ed.). *Viktor Knapp: vědecké dílo v proměnách času*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2014; GERŠLOVÁ, Jana – SEKANINA, Milan. *Karel Engliš 1880–1961*. Ostrava: Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava, Ekonomická fakulta, 2011; ENGLIŠ, Karel. *Paměti. Kdo sloužil vlasti, odměny nečekej*. Brno: Masarykova univerzita Brno, Masarykův ústav AV ČR, 2022; KUBEŠ, Vladimír. ... a chtěl bych to všechno znovu. *Filozofické vypořádání s pesimistickým světovým názorem*. 2. doplněné a upravené vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2022; CHYTIL, Václav. *Vzpomínám si 2. Z paměti Englišova žáka*. Brno: Masarykova univerzita Brno, 2022.

⁶ Narozeného 24. června 1862. Viz Státní oblastní archiv Praha, Sedlčany 16, Matrica Baptizatorum Civitatis Selcanae. Lit. C. 1856–1869, s. 90. In: *ebadatelna.soapraha.cz* [online]. [cit. 2024-02-02]. Dostupné z: <https://ebadatelna.soapraha.cz/d/11594/94>.

⁷ LACINA, Vlastislav. Baxa, Karel. In: VOŠAHLÍKOVÁ, Pavla a kol. *Biografický slovník českých zemí*. 3. sešit. Bas–Bend. Praha: Libri, 2005, s. 296–297.

⁸ Např. WIERER, Rudolf. Prof. JUDr. a PhDr. Bohumil Baxa. *Časopis pro právní a státní vědu*. 1934, roč. 17, č. 1–3, s. 279–281; SATURNÍK, Theodor. K šedesátým narozeninám prof. Dr. Bohumila Baxy. *Právník*. 1934, roč. 73, s. 672–673; BULÍN, Hynek. Za obětmi perzekuce a války. *Časopis pro právní a státní vědu*. 1934, roč. 27, č. 1–2, s. 10–19; ČA (zřejmě ČÁDA, František). Bohumil Baxa. *Sborník věd právních a státních*. 1946, roč. 44–46, s. 185–187. U identifikace Františka Čády jako autora medailonku vychází autor tohoto článku ze sdělení brněnských kolegů, s nímž se lze ztotožnit. Viz VOJÁČEK, Ladislav. První pražští učitelé na brněnské právní fakultě. *Právněhistorické studie*. 2007, roč. 39, s. 218. A to i s ohledem na skutečnost, že v archivu Masarykovy univerzity je dochován text Františka Čády, který, zdá se, obsahuje zčásti podobný slovník jako uvedené heslo. Viz Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, H III/28.

⁹ Působil na okresním a zemském (tj. krajském) soudu v Praze a v letech 1923–1925 rovněž na Státním soudu v Praze v prvních letech jeho existence. Viz heslo Bohumil Baxa. In: *Wikipedie, otevřená encyklopedie* [online]. [cit. 2023-12-11]. Dostupné z: https://cs.wikipedia.org/wiki/Bohumil_Baxa. Též viz VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – TAUCHEN, Jaromír. *Dějiny Právnické fakulty Masarykovy univerzity 1919–2019*. 2. díl. 1989–2019. Brno: Masarykova univerzita,

konzervativnímu politikovi a senátorovi za Československou národní demokracii mohly vyjít až po roce 1989 a pocházejí především (nikoliv však výlučně) od brněnských autorů, zejména Marty Kadlecové a Ladislava Vojáčka, což je pochopitelné v souvislosti s asi dvacetiletým působením Bohumila Baxy na Právnické fakultě Masarykovy univerzity v Brně ve druhé polovině jeho života.¹⁰ Tyto texty představují významný zdroj poznatků ohledně jmenované osobnosti. Přesto některé informace a podrobnosti ze života a díla Bohumila Baxy zůstaly stále neprobádány. Cílem tohoto článku je proto nejen připomenout život a dílo tohoto významného právníka, od jehož narození letos uplyne 150 let, nýbrž především doplnit informace o jeho osobnosti nově získanými poznatky, zvláště pak v prvních dvou (pražských) etapách jeho působení, jež nebyly tolik zmapovány jako jeho následné působení na Masarykově univerzitě v Brně. Použit bude odborně informační, popisný a charakterizační postup zpracování článku s běžnými historiografickými a právněhistorickými metodami diskurzivní a kritické analýzy i logickými metodami indukce a dedukce a na některých místech rovněž metoda srovnávací. Naopak byla při tvorbě článku vynaložena maximální snaha vystříhat se metody ideálního modelu, neboť i u medailonu je nejlépe, aby si závěry o osobnosti, již se týká, učinil čtenář sám.

1. Mládí Bohumila Baxy, jeho studia – Baxa v Sedlčanech a v Praze

Bohumil Baxa se narodil dne 27. července 1874 (pokřtěn¹¹ byl o 2 dny později, k jeho rodnému jménu Bohumil křestním jménem Vojtěch, děkanem Františkem Pomajzlem v Sedlčanech) v rodině původně učitele, posléze řídícího učitele na škole v Sedlčanech¹² Jana Baxy, pocházejícího ze selské rodiny, a Františky Baxové, rozené Pujmanové, jejíž otec byl hostinským v Humpolci.¹³ Nukleární rodina Baxových byla velmi početná. Rodiče

2019, s. 302. Státní soud byl speciálním trestním soudem, který vznikl po atentátu na Aloise Rašína na základě zákona č. 51/1923 Sb. z. a n., o Státním soudu, a soudil nejzávažnější trestné činy proti státu podle zákona č. 50/1923 Sb. z. a n., na ochranu republiky. Soud jako takový byl zrušen v roce 1935, kdy na základě zákona č. 68/1935 Sb. z. a n., o vrchních soudech jako soudech státních.

- ¹⁰ Např. konferenční sborník *Aktuální otázky českého a československého konstitucionalismu. Sborník příspěvků z vědecké konference věnované prof. Bohumilu Baxovi*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1993; KADLECOVÁ, Marta. Bohumil Baxa. In: SKŘEJPKOVÁ, Petra (ed.). *Antologie československé právní vědy v meziválečném období (1918–1938)*. Praha: Linde, 2009, s. 418–428; KADLECOVÁ, Marta – SCHELLE, Karel – KNOZ, Tomáš. *Život a dílo prof. JUDr. Bohumila Baxy*. Brno: Masarykova univerzita, 1993; VOJÁČEK, Ladislav. První pražští učitelé na brněnské právnické fakultě. *Právně-historické studie*. 2007, roč. 39, s. 209–220; VOJÁČEK, Ladislav. František Weyr, Karel Engliš a Bohumil Baxa – čelní představitelé právní vědy na Moravě. In: *Hledání kontinuity vědeckého bádání na Moravě a ve Slezsku: soubor rozšířených abstrakt k III. kolokviu o osobnostech formujících vědu na Moravě a ve Slezsku*. Brno: Společnost pro dějiny vědy a techniky, 1998, s. 54–62; LACINA, Vlastislav. Baxa, Bohumil. In: VOŠAHLÍKOVÁ, Pavla a kol. *Biografický slovník českých zemí*. 3. sešit. *Bas–Bend*. Praha: Libri, 2005, s. 296; SCHELLE, Karel – VOJÁČEK, Ladislav. *Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009) (K 90. výročí Masarykovy univerzity a její právnické fakulty)*. Ostrava: Key Publishing s.r.o., 2010; VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – TAUCHEN, Jaromír. *Dějiny Právnické fakulty Masarykovy univerzity 1919–2019. 1. díl. 1919–1989*. Brno: Masarykova univerzita, 2019; VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – TAUCHEN, Jaromír. *Dějiny Právnické fakulty Masarykovy univerzity 1919–2019. 2. díl. 1989–2019*. Brno: Masarykova univerzita, 2019.
- ¹¹ Měl jednu kmotru, dceru místního mydláře a kmotrem mu byl kaplan křtícího kostela. SOA Praha, Sedlčany 24, Kniha narozených v Sedlčanech od roku 1870 do 27. 1. 1887, s. 78. In: *ebadatelna.soapraha.cz* [online]. [cit. 2024-02-02]. Dostupné z: <https://ebadatelna.soapraha.cz/d/11587/80>; SOA Praha, Sedlčany 16, Matrica Baptizatorum Civitatis Selcnae. Lit. C. 1856–1869 s. 90. In: *ebadatelna.soapraha.cz* [online]. [cit. 2024-02-02]. Dostupné z: <https://ebadatelna.soapraha.cz/d/11594/94>.
- ¹² Viz též např. KADLECOVÁ, Marta – SCHELLE, Karel – KNOZ, Tomáš. *Život a dílo prof. JUDr. Bohumila Baxy*, s. 3.
- ¹³ SOA Praha, Sedlčany 24, Kniha narozených v Sedlčanech od roku 1870 do 27. 1. 1887, s. 78. In: *ebadatelna.soapraha.cz* [online]. [cit. 2024-02-02]. Dostupné z: <https://ebadatelna.soapraha.cz/d/11587/80>; SOA Praha, Sedlčany 16, Matrica

Bohumila Baxy byli požehnáni 12 dětmi¹⁴ (byť ne všechny se dožily dospělosti či vyššího věku), v důsledku čehož měl jednak Bohumil Baxa na základě sociálního systému monarchie nárok požádat si o osvobození od různých poplatků (např. školného na gymnáziu,¹⁵ kolejného, tax apod. na vysoké škole¹⁶), jednak množství sourozenců napomohlo tomu, že se v různých fázích jejich životů jejich životopisy různě protínaly. Tak např. na gymnáziu Bohumil Baxa studoval v ročníku s o necelé 2 roky starším bratrem Václavem,¹⁷ v rámci politiky i života v Praze se pak setkával se svým bratrem Karlem. Jeho tři další bratři rovněž studovali práva a jeden lékařskou fakultu.¹⁸

Po absolvování primárního stupně vzdělávací soustavy v Sedlčanech¹⁹ studoval Baxa v letech 1884/1885–1891/1892 na osmiletém c. k. Akademickém gymnáziu v Praze ve třídě A.²⁰ A to v době, kdy na jmenovaném gymnáziu (pro Baxu bohužel o ročník níže) vyučoval mj. dějepis i známý historik a spisovatel Zikmund Winter.²¹ Baxa při svých gymnaziálních studiích bydlel již v Praze. Od roku 1884 do roku 1887 u vdovy Anny Petákové, poté u obuvníka Františka Kubáče.²² Při svých studiích náležel Bohumil Baxa vždy mezi několik nejlepších studentů ročníku.²³ Jako zajímavost lze uvést, že jeho gymnaziálním spolužákem a spolumaturantem, rovněž náležejícím mezi nejlepší studenty ročníku, byl Boleslav Fux,²⁴ pozdější známý odborník na finanční právo a rovněž budoucí akademik na pražské právnické fakultě. Bohumil Baxa na gymnáziu zvláště vynikal v dějepise, zeměpise a matematice. Nejlepší známky měl v ročníku 1890/1891, kdy měl dvě dvojky, a v předmaturitním ročníku 1891/1892, kdy měl dokonce jen jednu dvojku.²⁵ Svá gymnaziální studia završil úspěšným složením maturitní zkoušky dne 4. července 1892²⁶

Baptizatorium Civitatis Sclavacae. Lit. C. 185–1869 s. 90. In: *ebadatelna.soapraha.cz* [online]. [cit. 2024-02-02] Dostupné z: <https://ebadatelna.soapraha.cz/d/11594/94>.

- ¹⁴ Archiv Univerzity Karlovy (A UK), fond Právnická fakulta Univerzity Karlovy, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1051, návrh a doporučení prof. Bohuslava Riegra z 18. ledna 1905 k žádosti B. Baxy z 9. ledna 1905 B. Baxy za účelem přípravy habilitace z právních dějin o studijní cestovní stipendium v letním semestru 1905.
- ¹⁵ Archiv hlavního města Prahy (AHMP), fond 921 Akademické gymnázium (AG), Štěpánská 22, Třídní výkaz 1884–1885, s. 2.
- ¹⁶ Baxa byl skutečně od poplatků spojených s vysokoškolským studiem osvobozen. Viz A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1051, návrh a doporučení prof. Bohuslava Riegra z 18. ledna 1905 k žádosti B. Baxy z 9. ledna 1905 B. Baxy za účelem přípravy habilitace z právních dějin o studijní cestovní stipendium v letním semestru 1905.
- ¹⁷ AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1889/1890, s. 2.
- ¹⁸ ČA (zřejmě ČÁDA, František). Bohumil Baxa. *Sborník věd právních a státních*. 1946, roč. 44–46, s. 185.
- ¹⁹ Jednalo se o obecnou školu v Sedlčanech. Viz Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, Osobní výkaz JUDr. et PhDr. Baxa Bohumil.
- ²⁰ AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, ev. J. Maturitní protokoly, 1891–1900, Hlavní protokol o zkoušce maturitní ve školním roce 1891/1892. Odd. A. Doba zkoušky 4., 5., 6., 7. a 8. července 1892, s. 2.
- ²¹ AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1885/1886, s. 1 a AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1890/1891, s. 1.
- ²² AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1884 /1885, s. 2, AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1885/1886, s. 2, AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1886/1887, s. 1, AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1887/1888, s. 1, AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1888/1889, s. 2, AHMP, fond AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1889/1890, s. 2 a AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1890/1891, s. 2.
- ²³ AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1884 /1885, s. 2, AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1885/1886, s. 2, AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1886/1887, s. 1, AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1887/1888, s. 1, AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1888/1889, s. 2, AHMP, fond AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1889/1890, s. 2 a AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1890/1891, s. 2.
- ²⁴ AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1891/1892.
- ²⁵ AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1890/1891, s. 2 a AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Třídní výkaz 1891/1892, s. 2.
- ²⁶ AHMP, fond 921 AG, Štěpánská 22, Maturitní protokoly, 1891–1900, Hlavní protokol o zkoušce maturitní ve školním roce

s vyznamenáním.²⁷ Po maturitě se z hlediska přípravy na své budoucí povolání rozhodl pro tehdy čtyřleté studium práva a státu.

Bohumil Baxa nastoupil studium právo- a státovědeckých studií již po rozdělení Karlo-Ferdinandovy univerzity na českou a německou část.²⁸ Vzhledem k rodinnému zázemí studoval Baxa v letech 1892–1896 na právnické fakultě c. k. české Karlo-Ferdinandovy univerzity.²⁹ Podobu tehdejšího studia však nelze bez dalšího posuzovat podle představ o dnešním právnickém studiu. Právními předpisy, tvořícími právní rámec Baxových studií, byly především zákon č. 68/1893 ř. z., o právo- a státovědeckých studiích a státních zkouškách,³⁰ a k němu prováděcí nařízení ministra kultu a vyučování č. 204/1893 ř. z., jímž se upravují právnická a státovědecká studia a teoretické zkoušky státní,³¹ a dále nařízení ministerstva kultu a vyučování č. 57/1872 ř. z., jímž se univerzitám království a zemí na říšské radě zastoupených vydávají nová ustanovení, jak lze nabýti doktorátu na světských fakultách.³² Podle těchto předpisů bylo nejdůležitějším, dokonce jediným zákonem explicitně zmíněným cílem právo- a státovědeckých studií nabytí způsobilosti k veřejné službě s tím, že výsledek studií se prokazoval třemi teoretickými státními zkouškami (historickoprávní, soudní a státovědeckou).³³ Právnické studium trvalo čtyři roky, ovšem vzhledem ke skutečnosti, že tehdy neexistovaly průběžné zkoušky, se splnění jednotlivých semestrů započítávalo pouze na základě prokázání docházky na přednášky obligatorních předmětů.³⁴ Tyto povinné předměty byly zároveň zkušebními státnicovými předměty.³⁵

Zmíněnými obligatorními předměty byly pro historickoprávní státní zkoušku římské právo, církevní právo, německé právo (dějiny pramenů práva a veřejného práva, dějiny a systém soukromého práva), pro justiční a státovědeckou státní zkoušku rakouské soukro-

1891/1892. Odd. A. Doba zkoušky 4., 5., 6., 7. a 8. července 1892, s. 2. Předsedou zkušební komise byl Josef Zahradník, členy komise byli např. František Zuna, examinátor latiny a řečtiny, František Prusík zkoušející češtinu, V. Jezdinský, zkoušející dějepis a zeměpis, Karel Pánek, examinátor pro matematiku a Cyril Kříž, který zkoušel maturitní znalosti z německého jazyka.

²⁷ Viz A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1051, návrh a doporučení prof. Bohuslava Riegra z 18. ledna 1905 k žádosti B. Baxy z 9. ledna 1905 za účelem přípravy habilitace z právních dějin o studijní cestovní stipendium v letním semestru 1905.

²⁸ K rozdělení univerzity došlo postupně v letech 1882–1892. Nejprve vznikly profesorské sbory a akademické obce právnických a filozofických fakult, a to od zimního semestru akademického roku 1882/1883, nejspoději se rozdělily fakulty teologické. Právním základem rozdělení se stal zákon č. 24/1882 ř. z., jenž se týče c. k. university Karlo-Ferdinandovy v Praze.

²⁹ Viz Archiv Univerzity Karlovy, Matriky Univerzity Karlovy, inv. č. 20; Matrika imatrikulovaných české Karlo-Ferdinandovy univerzity / Univerzity Karlovy B. In: *Studenti pražských univerzit 1882–1945* [online]. [cit. 2024-12-13]. Dostupné z: https://is.cuni.cz/webapps/archiv/public/person/se/1659016326778099/?_____MG__search_name=Baxa&_____MG__search_birth_date=27.+7.+1874&_____MG__search_birth_place=&_____MG__search_faculty=2&_____MG__search_year_from=&_____MG__search_year_to=&lang=cs&PSarcPublicPersonSearchList=10&SOarcPublicPersonSearchList=0order_prijmeni%7C0order_jmeno&sessionId=821691&_binding=1&_____BG__OK=Vyhledat&search_name=Baxa&search_birth_place=&search_faculty=2.

³⁰ Dále jen „právnický studijní řád“.

³¹ Dále jen „nařízení o právnickém studiu a státních zkouškách“.

³² Dále jen „rigorózní řád“. Přehled předpisů a jejich novelizace v době první Československé republiky viz SCHELLE, Karel – VOJÁČEK, Ladislav. *Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009)*, s. 8.

³³ Viz § 1 právnického studijního řádu. Naproti tomu studující, kteří nechtěli dosáhnout způsobilosti k veřejné službě či doktorského titulu, se řídili sice též ustanoveními všeobecného studijního řádu – č. 370/1850 ř. z., nikoliv však právnického studijního řádu. Emanuel Chalupný dokonce zdůrazňoval, že v rámci dobového právnického vzdělávání byl klíčový důraz kladen na přípravu na soudcovské povolání oproti ostatním právnickým profesím. Viz CHALUPNÝ, Emanuel. Otázky sociální a vysoké školy. *Sociální revue. Věstník Ministerstva sociální péče*. 1922, roč. 3, č. 2, s. 113.

³⁴ Viz § 2 al. 1, 2 právnického studijního řádu.

³⁵ Viz § 2 právnického studijního řádu a § 12–14 Nařízení o právnickém studiu a státních zkouškách.

mé (civilní) právo hmotné, rakouské obchodní a směnečné právo, rakouské civilní soudní řízení, rakouské trestní právo hmotné a procesní, všeobecné a rakouské státní právo, správní věda a správní právo, národohospodářská věda a politika a finanční věda se zřetelem k rakouskému finančnímu zákonodárství.³⁶ Dále bylo na právnických fakultách vyučováno horní právo, mezinárodní právo veřejné, soudní lékařství, státní účetnictví, rakouské zemědělské právo a dějiny, rakouské právo finanční a podle možností i právní komparatistika³⁷ a další vypsané dobrovolné předměty. Kromě toho museli studenti³⁸ před konáním historickoprávní zkoušky absolvovat přednášku z filozofie na některé filozofické fakultě a před či po historickoprávní státní zkoušce ještě jednu přednášku na filozofické fakultě a dále jednu přednášku z právní filozofie a jednu přednášku z všeobecné srovnávací a rakouské statistiky. Bohumila Baxy v době jeho studií vyučovaly veliké dobové osobnosti svých oborů, jejichž jména jsou v daných právních odvětvích dobře známa. Například římské právo tehdy přednášel Leopold Heyrovský, občanské právo a obchodní právo Antonín Randa, civilní proces Emil Ott, právní dějiny Jaromír Čelakovský, Bohuslav Rieger a Jan Jaromír Hanel, státní právo a církevní právo Jiří Pražák, trestní právo Alois Zucker a František Storch, národní hospodářství a finanční vědu Albín Bráb a Matouš Talíř.³⁹

Historickoprávní státní zkoušku bylo možno vykonat na začátku čtvrtého semestru studia, tj. po absolvování tří semestrů,⁴⁰ zbylé dvě státní zkoušky v libovolném pořadí na konci studia, po absolvování 4, respektive 5 dalších semestrů studia.⁴¹ Zatímco historickoprávní státní zkoušky se konaly jen třikrát do roka (na začátku a na konci letního semestru a na začátku zimního semestru), měly být justiční a státovědecké státní zkoušky v průběhu celého roku.⁴² K žádosti o přihlášení ke státní závěrečné zkoušce se přikládalo maturitní vysvědčení, imatrikulační list a přihlašovací knížka, k druhým dvěma státnicím navíc ještě vysvědčení o úspěšně vykonané historickoprávní státní závěrečné zkoušce.⁴³ Státní zkoušky byly ústní a veřejné. O výsledku státních zkoušek rozhodovala absolutní většinou hlasů komise. Při rovnosti hlasů komise (oproti současnosti neměla komise lichý počet členů) nerozhodoval předseda komise, ale rozhodovalo se podle mínění kandidátovi méně příznivého.⁴⁴ Pokud bylo o výsledku zkoušky rozhodnuto jednohlasně, přistupovalo se k poradě, zda má být výkon v jednom či více předmětech aprobován známkou

³⁶ Přičemž soukromé právo hmotné, obchodní a směnečné právo, rakouské civilní soudní řízení a rakouské trestné právo hmotné a procesní se zkoušely při judičiální státní závěrečné zkoušce, ostatní vyjmenované předměty při státovědecké státní zkoušce. Viz § 4 právnického studijního řádu.

³⁷ Paragraf 7 nařízení o právnickém studiu a státních zkouškách.

³⁸ V době nástupu Bohumila Baxy na právnickou fakultu sice na terciálním stupni vzdělávací soustavy byly postupně připouštěny a teoreticky mohly studovat i ženy, nicméně na právnické fakulty nebyly k řádnému studiu přijímány, byt první uchazečka byla k mimořádnému slyšení přednášek připuštěna roku 1899. Situace se změnila až se vznikem republiky v roce 1918. Viz např. LUJCOVÁ, Drahomíra. Reflexe názorů na právnické vzdělávání žen a jejich zapojení do praxe v letech 1918–1928 ve vybraných titulech dobového tisku a v poslanecké sněmovně. In: *Všehrd* [online]. 17. 3. 2015 [cit. 2024-12-26]. Dostupné z: https://www.vsehrd.cz/clanek/reflexe-nazoru-na-pravnicke-vzdelavani-zen-a-jejich-zapojeni-do-praxe-v-letech-1918-1928-ve-vybraných-titulech-doboveho-tisku-a-v-poslanecke-snemovne_acf2ebc7-0f68-4e35-99fd-20816de2b93e.

³⁹ A UK, Seznam přednášek, které konati se budou na c. k. české Univerzitě Karlo–Ferdinandově v Praze v zimním běhu 1892/1893. Praha: c. k. ak. senát, 1893, s. 5.

⁴⁰ Paragraf 2 nařízení o právnickém studiu a státních zkouškách.

⁴¹ Paragraf 5 právnického studijního řádu a § 2 nařízení o právnickém studiu a státních zkouškách.

⁴² Paragraf 19 nařízení o právnickém studiu a státních zkouškách.

⁴³ *Ibidem*, § 21.

⁴⁴ *Ibidem*, § 25.

vyznamenání.⁴⁵ Přestože se státní závěrečné zkoušky konaly ústně, neexistovaly seznamy otázek,⁴⁶ zkoušky měly dominantně teoretický charakter a prověřovaly spíše znalost normativity než judikatury, je třeba říci, že studenti, kteří je absolvovali s vyznamenáním, náleželi ke špičce kterékoliv právnické profese, do níž nastoupili. Bohumil Baxa složil všechny státní závěrečné zkoušky s vyznamenáním.⁴⁷ Historickoprávní státní zkoušku složil 5. října 1894, přičemž vyznamenáním byl hodnocen z římského práva, k němuž u něj byl v rámci čtyřčlenné komise příslušný jako examinátor již zmíněný Leopold Heyrovský.⁴⁸ Judiciální státní zkoušku složil Baxa dne 23. října 1896 s vyznamenáním z obecného práva soukromého a z civilního soudního řízení⁴⁹ a státovědeckou státní zkoušku dne 15. března 1897 s vyznamenáním z předmětu finanční vědy.⁵⁰ To, zda Bohumila Baxu úspěch při examinacích vedl k myšlence, aby i jako alumnus nadále spojil svůj život s univerzitou, anebo naopak, zda byly jeho studijní výsledky ovlivněny emočním souzněním s akademickým prostředím, není z dochovaných materiálů zřejmé. Co je však jednoznačně patrné, že se po absolutoriu Baxa rozhodl se na fakultu v příhodném okamžiku vrátit. Jako nepřímý důkaz tohoto záměru lze považovat jeho podrobení se doktorským, tzv. přísným neboli rigorózním zkouškám.

Z hlediska budoucího působení absolventa právnické fakulty v té době nebylo získání doktorského titulu JUDr. bez významu.⁵¹ Pokud zamýšlel absolvent nastoupit akademickou dráhu či vstoupit do advokacie, musel totiž povinně⁵² (jinak to bylo svobodnou volbou každého absolventa) složit ještě přísné neboli rigorózní zkoušky. První rigorózum examinovalo znalosti z římského a církevního práva a z německého práva (přesněji z dějin pramenů práva a veřejného práva a z dějin a systému soukromého práva), druhé rigorózum z týchž oborů jako justiční státní závěrečná zkouška a poslední rigorózum examinovalo

⁴⁵ Paragraf 26 nařízení o právnickém studiu a státních zkouškách.

⁴⁶ Alespoň ne oficiálně, i když samozřejmě již tehdy kolovaly mezi studenty informace o tom, na co se který examinátor opakovaně ptá.

⁴⁷ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1051, návrh a doporučení prof. Bohuslava Riegra z 18. ledna 1905 k žádosti B. Baxy z 9. ledna 1905 B. Baxy za účelem přípravy habilitace z právních dějin o studijní cestovní stipendium v letním semestru 1905.

⁴⁸ A UK, Právnická fakulta Německé univerzity v Praze, Knihy zkušebních protokolů státních zkušebních komisí, inv. č. 6, Právněhistorická státní zkušební komise v Praze při německé Karlo-Ferdinandově univerzitě v Praze (1892–1895), s. 8855. In: *Studenti pražských univerzit 1882–1945* [online]. [cit. 2024-01-08]. Dostupné z: <https://is.cuni.cz/webapps/archiv/public/book/bo/1706077232275642/658/?lang=cs>.

⁴⁹ A UK, Právnická fakulta Německé univerzity v Praze, Knihy zkušebních protokolů státních zkušebních komisí, inv. č. 39, Judiciální státní zkušební komise v Praze při německé Karlo-Ferdinandově univerzitě v Praze (1894–1898), s. 7079. In: *Studenti pražských univerzit 1882–1945* [online]. [cit. 2024-01-08]. Dostupné z: <https://is.cuni.cz/webapps/archiv/public/book/bo/1524922779633864/690/?lang=cs>.

⁵⁰ Právnická fakulta Německé univerzity v Praze, Knihy zkušebních protokolů státních zkušebních komisí, inv. č. 67, Státovědecká státní zkušební komise v Praze při německé Karlo-Ferdinandově univerzitě v Praze (1895–1899), s. 5312. In: *Studenti pražských univerzit 1882–1945* [online]. [cit. 2024-01-08]. Dostupné z: <https://is.cuni.cz/webapps/archiv/public/book/bo/1339014181104418/516/?lang=cs>. Viz též A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 4001, zpráva habilitační komise ze 14. října 1908 o habilitační žádosti.

⁵¹ V té době, stejně jako dnes již ve významu *iuris universalis doctorus*, doktor veškerého práva, namísto původního *iuris utriusque doctorus*, doktor obojího práva, římského a církevního. Dnes se titul označuje rovněž jako tzv. malý doktorát a k jeho získání se vyžaduje složení rigorózní zkoušky a sepis, odevzdání a obhájení rigorózní práce. V současnosti v ČR však existují i jisté alternativní režimy dosažení tohoto titulu (např. uznání diplomové práce hodnocené výborně, doporučené komisí a v podstatných částech publikované za rigorózní s povinností složit zkoušku či uznání disertační práce za rigorózní).

⁵² Paragraf 1 zákona č. 96/1868 ř. z., kterým se zavádí advokátní řád. Viz k tomu např. BALÍK, Stanislav. Česká advokacie ve světě právních předpisů z let 1868–1914 a jejich dobového výkladu. *Právněhistorické studie*. 1993, roč. 33, č. 1, s. 101.

znalosti z všeobecného a rakouského státního práva, národního práva a z politické ekonomie (tj. národního hospodářství a finanční vědy).⁵³ Doktorské zkoušky se konaly ústně, každá trvala dvě hodiny a hodnotily se buď známkou výtečně, dostatečně, či nedostatečně většinou hlasů, přičemž, stejně jako u státních zkoušek, se při rovnosti hlasů dávala známka méně příznivá.⁵⁴ Pokud nezvládl kandidát jedno rigorózum, nemohl skládat žádné další a na nový pokus se mohl přihlásit až po třech měsících. Nezvládl-li ani opravný pokus, mohl jít na poslední pokus až za rok, aby měl dost času na přípravu. Více pokusů kandidát k dispozici neměl. Po trojím neúspěchu nebylo již nikdy možné rigorózní zkoušku absolvovat nejen na žádné univerzitě v Předlitavsku, ale nebylo možné ani nostrifikovat doktorát z ciziny.⁵⁵

Přestože Bohumil Baxa do advokacie nesměřoval, přísné zkoušky se podrobil. Důvod lze zřejmě hledat právě v jeho zájmu v budoucnu na univerzitě působit, neboť získání doktorátu bylo nezbytným předpokladem pro *venium docendi*.⁵⁶ Rigorózní zkoušky právněhistorickou a judiciální složil jednomyslně, u státovědecké rigorózní zkoušky uspěl většinou hlasů.⁵⁷ Promován doktorem práv byl dne 24. června 1897 a promotorem mu byl významný odborník na finanční vědu a finanční právo Matouš Talíř.⁵⁸ Bylo to právě ústavní (státní) právo, jemuž, vedle právních dějin, se později rozhodl věnovat. Jedním z motivačních faktorů nepochybně byla Baxova politická angažovanost, nicméně mohla to být snad i snaha dokázat svou excelenci v oboru platného práva a mít tak širší možnost uplatnění, jež k tomu Bohumila Baxu mohla vést.

Po absolvování právnických studií nejprve Bohumil Baxa působil 4,5 měsíce v advokacii,⁵⁹ následně nastoupil v srpnu 1897 do praxe v justici u zemského soudu v Praze,⁶⁰ kde po absolvování přípravné soudcovské služby⁶¹ složil dne 8. ledna 1901 soudcovskou zkoušku před pětičlennou komisí⁶² vrchního zemského soudu v Praze,⁶³ v německém

⁵³ Paragraf 2 Rigorózního řádu.

⁵⁴ Ibidem, § 5 a 12.

⁵⁵ Ibidem, § 13.

⁵⁶ K *venium docendi* viz níže v textu.

⁵⁷ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1051, návrh a doporučení prof. Bohuslava Riegra z 18. ledna 1905 k žádosti B. Baxy z 9. ledna 1905 B. Baxy za účelem přípravy habilitace z právních dějin o studijní cestovní stipendium v letním semestru 1905.

⁵⁸ A UK, Matriky Univerzity Karlovy, inv. č. 1, Matrika doktorů české Karlo-Ferdinandovy univerzity I. (1882–1900), s. 471. In: *Studenti pražských univerzit 1882–1945* [online]. [cit. 2024-01-08]. Dostupné z: <https://is.cuni.cz/webapps/archiv/public/book/bo/1889173198808193/482/?lang=cs>.

⁵⁹ Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, osobní výkaz JUDr. et PhDr. Baxa Bohumil.

⁶⁰ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 4001, zpráva habilitační komise ze 14. října 1908 o habilitační žádosti.

⁶¹ Paragraf 5 zákona č. 217/1896 ř. z., jímž se vydávají předpisy o obsazování, vnitřním zařízení a řádě jednacím soudů (o organizaci soudní). Dále jen „zákon o organizaci soudní“.

⁶² Konala se z civilního a trestního práva hmotného i procesního a z těch právních předpisů státního, finančního a správního práva, které byly důležité pro judikaturu. Jejich seznam tvořil přílohu nařízení ministerstva spravedlnosti č. 182/1900 ř. z., o zkouškách soudcovských (dále jen „nařízení o zkouškách soudcovských“). Zkouška se skládala z domácí písemné práce teoretického charakteru, na jejíž vypracování měl kandidát 2 měsíce, klauzurní práce (vypracování obžaloby, rozsudku, námitek, zmateční stížnosti či usnesení o obnově v trestním právu a rozsudku nebo meritorního usnesení, případně taxativně uvedených druhů usnesení v civilním řízení, případně výběr a analýza a zodpovězení obtížných právních otázek) a z dvouhodinové ústní části zkoušky. Posuzovány byly znalosti předmětů, znalost spisové služby ad., pracovního výcviku a schopnost správného právního posouzení a rozhodnutí civilních a trestních případů. Viz § 12 zákona o organizaci soudní a § 11, 16, 18–20, 23–26 nařízení o zkouškách soudcovských.

⁶³ Jak vyplývá z § 23 nařízení o zkouškách soudcovských.

i českém jazyce,⁶⁴ s velmi dobrým prospěchem, tj. druhým nejlepším možným hodnocením.⁶⁵ Od 14. října 1901 se stal adjunktem zemského soudu v Praze.⁶⁶ V letech 1897–1898 Baxa rovněž absolvoval dobrovolnou vojenskou službu⁶⁷ a od roku 1903 se stal důstojníkem v záloze,⁶⁸ v důsledku čehož se jej později přímo dotkla mobilizace za první světové války.

Současně v této době Bohumil Baxa udržoval kontakty s univerzitou a publikoval své dvě odborné prvotiny, obě v časopisu *Česká Revue*, obě na pomezí vědeckého a populárně naučného článku, blíže však k druhému z nich. Jednalo se o články *Nejstarší zákoník světa* a *Macedonská otázka*.⁶⁹ Již v nich uplatnil Baxa některé přístupy, které se mu měly stát typickými, zejména orientaci na v odborné veřejnosti rezonující témata a na práci (byť občas ne zcela zdařilou) se zahraničními zdroji. Článek *Nejstarší zákoník světa*⁷⁰ se zabýval Chamurapiho zákoníkem,⁷¹ přičemž Baxa vycházel z komentované edice Hugo Wincklera, zčásti ji i přebíral⁷² a činil jakýsi výtah některých veřejnoprávních (zejména lenních a trestních) i soukromoprávních (majetkových, manželských a dědických) institutů z obsahu zákoníku, kteréžto informace doplňoval dalšími poznatky, např. i komparací.⁷³ *Macedonská otázka*⁷⁴ zase stručně představila dějiny a realie Makedonie (v širším pojetí), v té době součásti Osmanské říše. Baxa zde opakoval některá paradigmaty, v té době typická pro západoevropské a slavjanofilské názory českých politických kruhů na situaci netureckých národností v sultanátu. Vzhledem k dobové fázi národnostní otázky např. vůbec nepracoval s makedonskou národností, ale uváděl, že v rámci diskuzí o makedonských Slovanech byli řazeni buď k Srbům, či k Bulharům.⁷⁵ I zde nalezneme komparativní odkazy na středoevropskou historii.⁷⁶

⁶⁴ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 4001, zpráva habilitační komise ze 14. října 1908 o habilitační žádosti.

⁶⁵ Podle § 28 nařízení o zkouškách soudcovských byla zkouška hodnocena známkami výborně, velmi dobře, dobře a nedostatečně.

⁶⁶ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1051, návrh a doporučení prof. Bohuslava Riegra z 18. ledna 1905 k žádosti B. Baxy z 9. ledna 1905 za účelem přípravy habilitace z právních dějin o studijní cestovní stipendium v letním semestru 1905.

⁶⁷ KADLECOVÁ, Marta. Bohumil Baxa, s. 418 a A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 4001, zpráva habilitační komise ze 14. října 1908 o habilitační žádosti.

⁶⁸ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 4001, zpráva habilitační komise ze 14. října 1908 o habilitační žádosti.

⁶⁹ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1051, návrh a doporučení prof. Bohuslava Riegra z 18. ledna 1905 k žádosti B. Baxy z 9. ledna 1905. B. Baxy za účelem přípravy habilitace z právních dějin o studijní cestovní stipendium v letním semestru 1905.

⁷⁰ BAXA, Bohumil. *Nejstarší zákoník světa*. *Česká revue*. 1902–1903, roč. 6, č. 6–10, s. 568–570, 664–670.

⁷¹ Baxa, vycházející z díla Hugo Wincklera, časově zařadil zákoník přesněji kolem roku 2250 př. n. l., když v obdobné době vyšla edice zákoníku od C. H. W. Johnse z Queen's College z Cambridge ještě pracovala s temporálním relativně určitým rozmezím 2285–2242 př. n. l. Viz JOHNS, Claude Hermann Walter. *The Oldest Code of Laws in the World, Promulgated by Hammurabi, king of Babylon B.C. 2285–2242*. Edinburgh: T&T Clark, 1903; viz též WINCKLER, Hugo. *Die Gesetze Hammurabis, Königs von Babylon um 2250 v. Chr. Das älteste Gesetzbuch der Welt*. Leipzig: J. C. Hinrichsche Buchhandlung, 1903. Dnes je zařazován mnohem později, do 18. století př. n. l. Viz *Dějiny evropského kontinentálního práva. Vysokoškolská právníká učebnice*. 4. upravené vydání. Praha: Leges, 2018, s. 23, 25.

⁷² Jak vyplývá z první poznámky v článku, ale např. i z informace o Morganových výkopech či z odkazu na Genesis XIV. Viz BAXA, Bohumil. *Nejstarší zákoník světa*, s. 569. Viz WINCKLER, Hugo. *Die Gesetze Hammurabis*, s. 5 a 7.

⁷³ Např. srovnání sociálního stavu dítěte podle rodiče podle Chamurapiho zákoníku a podle germánského práva. Viz BAXA, Bohumil. *Nejstarší zákoník světa*, s. 670.

⁷⁴ BAXA, Bohumil. *Macedonská otázka*. In: *Česká revue*. Roč. 6, č. 6–10. Praha: Edvard Beaufort, 1902–1903, 708–715.

⁷⁵ *Ibidem*, s. 713–714.

⁷⁶ Např. připomínku boje Matyáše Korvína s Jiřím z Poděbrad. Viz BAXA, Bohumil. *Macedonská otázka*, s. 710.

Vzhledem ke své orientaci na právní historii se Bohumil Baxa při svém terciálním vzdělávání neomezil pouze na studium filozofie a ještě jednoho předmětu na filozofické fakultě české Karlo-Ferdinandovy univerzity tak, jak bylo požadováno ve svrchu řečených právních předpisech o právo- a státovědeckých studiích, ale již v době, kdy působil v soudní soustavě, konkrétně od akademického roku 1898/1899,⁷⁷ studoval na Filozofické fakultě české Karlo-Ferdinandovy univerzity, čímž pro budoucnost rozšířil rámec svých znalostí i metodologických přístupů a pohledů. Tvzení, objevující se v několika textech, že Baxa patřil mezi žáky Jaroslava Golla, se zřejmě opírá o skutečnost, že Jaroslav Goll na Filozofické fakultě české Karlo-Ferdinandovy univerzity po rozdělení v roce 1882 učil.⁷⁸ Podrobnější doklady však k této hypotéze zatím nebyly přineseny. Je tedy pravděpodobné, že Jaroslav Goll Bohumila Baxu učil, nicméně do tzv. Gollovy školy Baxu, i vzhledem k jeho publikacím, spíše řadit nelze.

Jedním ze zkoušejících Bohumila Baxy při rigorózních zkouškách na filozofické fakultě byl i Tomáš Garrigue Masaryk, který při examinaci Baxy patřil k přísnějším.⁷⁹ Z archivních materiálů vyplývá, že Baxa studoval a posléze skládal hlavní dvouhodinové rigorózum z českých a rakouských dějin a vedlejší jednohodinové rigorózum z filozofie a byla schválena i jeho disertační práce s tématem práce *1804. Přijetí a prohlášení dědičného titulu císaře rakouského*.⁸⁰ Jeho práci tehdy posuzovali velcí historici Josef Pekař a Josef Kalousek, kteří ji hodnotili jako povedenou a kritickou práci, čerpající zčásti přímo z vídeňských archivů, v níž Baxa prokázal znalosti, dobrý spisovatelský jazyk i schopnost analýzy a samostatného úsudku, nicméně vznesli výtky k ne zcela vhodné metodologii.⁸¹ I v tomto případě uvedená charakteristika silnějších a slabších stránek Baxovy práce do jisté míry předznamenala kritiku některých jeho tvůrčích počínů v budoucnu. Rigorózní filozofické zkoušky Baxa složil s výborným hodnocením dne 3. prosince 1904.⁸² Bohumil Baxa byl promován doktorem filozofie dne 15. dubna 1905,⁸³ promotorem mu byl významný filolog a orientalista Rudolf Dvořák.⁸⁴

⁷⁷ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 4001, zpráva habilitační komise ze 14. října 1908 o habilitační žádosti a A UK, fond Filozofická fakulta Univerzity Karlovy, Rigoroza, Sv. I., Protokol o přísných zkouškách k dosažení hodnosti doktorské na filozofické fakultě c. k. univerzity v Praze, záznam č. 332 JUDr. Bohumil Baxa.

⁷⁸ Např. dějiny středověku, dějiny Francie apod. Viz A UK, Seznam přednášek, které se konati budou na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v zimním běhu 1898/1899. Praha: c. k. ak. senát: Praha, 1898, s. 23, A UK, Seznam přednášek, které se konati budou na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v zimním běhu 1899/1900. Praha: c. k. ak. senát: Praha, 1899, s. 24, A UK, Seznam přednášek, které se konati budou na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v letním běhu 1900. Praha: c. k. ak. senát: Praha, 1900, s. 25, A UK, Seznam přednášek, které se konati budou na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v letním běhu 1901. Praha: c. k. ak. senát: Praha, 1901, s. 27. Též viz heslo Jaroslav Goll. In: *Wikipedie, otevřená encyklopedie* [online]. [cit. 2024-01-20]. Dostupné z: https://cs.wikipedia.org/wiki/Jaroslav_Goll.

⁷⁹ A UK, Rigoroza, fond Filozofická fakulta Univerzity Karlovy, Rigoroza, sv. I., Protokol o přísných zkouškách k dosažení hodnosti doktorské na filozofické fakultě c.k. univerzity v Praze, záznam č. 332 JUDr. Bohumil Baxa.

⁸⁰ Systém zkoušek byl odlišný podle oborů.

⁸¹ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1051, návrh a doporučení prof. Bohuslava Riegra z 18. ledna 1905 k žádosti B. Baxy z 9. ledna 1905 B. Baxy za účelem přípravy habilitace z právních dějin o studijní cestovní stipendium v letním semestru 1905. Viz též KADLECOVÁ, Marta. *Bohumil Baxa*, s. 418.

⁸² A UK, Matriky Univerzity Karlovy, inv. č. 2, Matrika doktorů české Karlo-Ferdinandovy univerzity II. (1900–1908), s. 812. In: *Studenti pražských univerzit 1882–1945* [online]. [cit. 2024-01-12]. Dostupné z: <https://is.cuni.cz/webapps/archiv/public/book/bo/1662070835117222/227/?lang=cs>; též A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 4001, Zpráva habilitační komise ze 14. října 1908 o habilitační žádosti.

⁸³ A UK, Rigoroza, fond Filozofická fakulta Univerzity Karlovy, Rigoroza, sv. I., Protokol o přísných zkouškách k dosažení hodnosti doktorské na filozofické fakultě c. k. univerzity v Praze, záznam č. 332 JUDr. Bohumil Baxa.

⁸⁴ MARTÍNEK, Jiří. Dvořák, Rudolf. In: VOŠAHLÍKOVÁ, Pavla a kol. *Biografický slovník českých zemí. 15. sešit. Dvořák–Enz*. Praha: Libri, 2012, s. 490.

2. Zrání Bohumila Baxy v justici a úspěšná snaha o vstup do pedagogického sboru Karlo-Ferdinandovy univerzity – Baxa v Praze

V souvislosti s blížícím se koncem studia historie a filozofie dospěl Bohumil Baxa k závěru, že nastaly nejlepší podmínky a předpoklady, aby se začal ucházet o habilitaci na Právnické fakultě české Karlo-Ferdinandovy univerzity. Požádal proto 9. ledna 1905 profesorský sbor Právnické fakulty české Karlo-Ferdinandovy univerzity⁸⁵ prostřednictvím Bohuslava Riegra o přidělení studijního cestovního stipendia za účelem přípravy habilitace z právních dějin, a to pro letní semestr roku 1905.⁸⁶ Uvedená žádost musela být podána skrze profesora a ordináře z oboru, už jen z toho důvodu, že Baxa v daném okamžiku sice byl členem akademické obce univerzity v širším slova smyslu jako její alumnus, ale nebyl ani studentem, ani zaměstnancem fakulty. Bohuslav Rieger doporučil profesorskému sboru Baxově žádosti vyhovět s tím, že obdobně bylo již dříve vyhověno Robertu Maršanovi, který se, analogicky jako Bohumil Baxa, ucházel o habilitaci jakožto zaměstnanec justice a který habilitoval v roce 1905,⁸⁷ přičemž podle informací Riegra měl Baxa lepší studijní výsledky a podpora konkurence soukromých docentů by mohla zvýšit kvalitu výuky.⁸⁸ Podpora ze strany Bohuslava Riegra však mohla mít ještě jiné konotace. Zatímco Robert Maršan byl synem stejnojmenného vysokého pražského policejního úředníka a měl na něj vliv spíše Jaromír Čelakovský,⁸⁹ byl Bohumil Baxa spojen výrazněji právě s osobností Bohuslava Riegra, což vyplývá nejen z podpory, jež se Baxovi ze strany Riegra dostalo ohledně předmětného zahraničního studijního pobytu, ale i při jeho dalších snahách o habilitaci, kdy to byla právě Riegrova smrt, která na čas zpomalila další Baxův akademický vzestup v Praze.⁹⁰

Profesorský sbor podle Riegrova návrhu dne 18. ledna 1905 „výjezd“ Bohumila Baxy doporučil,⁹¹ ministerstvo kultu a vyučování návrh profesorského sboru na zimní semestr cestu schválilo, vyčlenilo na ni finanční prostředky, s tím, že profesorský sbor vytvořil Baxovi studijní plán, kdy vyjíždějící hlásil průběžně, co při svém pobytu z odborného

⁸⁵ Profesorský sbor byl v oné době klíčovým rozhodovacím orgánem fakulty, který rozhodoval o všech výukových, organizačních a disciplinárních otázkách, pokud nebyly vyhrazeny výkonným orgánům či akademickému senátu univerzity. Viz § 4, 5 a 14 zákona č. 63/1873 ř. z., o organizaci univerzitních úřadů. Dále jen „univerzitní organizační zákon“.

⁸⁶ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1051, návrh a doporučení prof. Bohuslava Riegra z 18. ledna 1905 k žádosti B. Baxy z 9. ledna 1905 za účelem přípravy habilitace z právních dějin o studijní cestovní stipendium v letním semestru 1905.

⁸⁷ Viz ŠIMANDL, Milan. Zapomenutí právníci: Robert Maršan a jeho otec. In: *Všeohrd* [online]. 21. 5. 2014 [cit. 2024-01-09]. Dostupné z: https://www.vseohrd.cz/clanek/zapomenuti-pravnici-robert-marsan-a-jeho-otec_aef380f3-b102-44df-b0eb-a7e5d3c593c6.

⁸⁸ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1051, návrh a doporučení prof. Bohuslava Riegra z 18. ledna 1905 k žádosti B. Baxy z 9. ledna 1905 za účelem přípravy habilitace z právních dějin o studijní cestovní stipendium v letním semestru 1905.

⁸⁹ ŠIMANDL, Milan. Zapomenutí právníci: *Robert Maršan a jeho otec*.

⁹⁰ Ladislav Vojáček řadí B. Baxu mezi žáky Jaromíra Čelakovského. Viz VOJÁČEK, Ladislav. První pražští učitelé, s. 213; SCHELLE, Karel – VOJÁČEK, Ladislav. *Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009)*, s. 50. Vzhledem k řadě dokumentů spojujících v rámci úsilí o další akademické graduování i k obsahu jeho děl Baxu s Bohuslavem Riegre, se autor tohoto článku přiklání k názoru, že Jaromír Čelakovský B. Baxu učil, tedy Baxa byl jeho žákem ve smyslu posluchače jeho kurzů, ale z hlediska žáka jako pokračovatele, nositele názorů byl Baxa spíše spojen s osobností Bohuslava Riegra.

⁹¹ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1051, doporučení prof. sboru PF KFU z 18. ledna 1905 k žádosti B. Baxy z 9. ledna 1905 za účelem přípravy habilitace z právních dějin o studijní cestovní stipendium v letním semestru 1905.

hlediska koná, a ministerstvo spravedlnosti, jakožto zaměstnavatel, dalo Baxovi na dobu studijního pobytu služební dovolenou.⁹² Studijní pobyt vykonával Baxa na univerzitě ve Vídni, kde se na základě domluvy s Bohuslavem Riegem⁹³ nechal zapsat na zimní semestr 1905/1906 jako mimořádný posluchač semináře Siegmunda Adlera o rakouských a říšských právních dějinách a semináře historika Alfonse Dopsche o středověkých dějinách ústavy a správy a současně bádával v archivu.⁹⁴ Na konci zimního semestru Bohumil Baxa požádal o prodloužení studijního pobytu, což profesorský sbor dne 18. prosince 1905 na základě uspokojivých informací podpořil,⁹⁵ avšak s připomínkou, že se Bohumil Baxa uchází o mandát v Poslanecké sněmovně Říšské rady a že případné získání mandátu nesmí ohrozit jeho přípravu na habilitaci a studijní pobyt. Návrh profesorského sboru přijalo ministerstvo kultu a vyučování dne 6. dubna 1906, nicméně snížilo Baxovi studijní stipendium o čtvrtinu.⁹⁶

V roce 1906 díky informacím načerpaným ze studijního pobytu i z dalších zdrojů Bohumil Baxa publikoval zásadní dvoudílný článek *O přihlášení zemí koruny české k Německému Bundu*,⁹⁷ v němž na základě analýzy zakládacích i dalších dokumentů Německého spolku dokládal, že původně podle Německých spolkových akt neměly být české země zařazeny do Německého spolku, ale k přihlášení došlo v roce 1818 nikoliv v důsledku právního důvodu, tzn. bývalé příslušnosti ke Svaté říši římské,⁹⁸ nýbrž bez vědomí českých stavů⁹⁹ a v důsledku politických zájmů a dohody Rakouska a Pruska¹⁰⁰ a dalšího vývoje. Tento článek rovněž znamenal počátek jeho zaměření na období 1790–1848 českých právních dějin.¹⁰¹

Na základě úspěšného bádání a činnosti spojených s přípravou habilitace požádal Bohumil Baxa dne 24. listopadu 1906 o udělení *veniae docendi* (někdy synonymicky řečeného též *veniam legendi*) z odvětví říšských právních dějin,¹⁰² tedy možnosti přednášet veškerou materii jednoho oboru, jakožto soukromý docent, tzn. pedagog nepůsobící ve služebním stavu univerzity. Volba říšských právních dějin jako habilitačního oboru byla

⁹² A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 2922, rozhodnutí Ministerstva kultu a vyučování ze dne 13. února 1905.

⁹³ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 712, dopis Baxy ze dne 30. října 1905 děkanátu PF KFJ.

⁹⁴ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 913, informace ze schůze profesorského sboru ze dne 14. prosince 1905 o žádosti B. Baxy o prodloužení výjezdu.

⁹⁵ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 913, informace ze schůze profesorského sboru ze dne 14. prosince 1905 o žádosti B. Baxy o prodloužení výjezdu a rozhodnutí profesorského sboru ze dne 18. prosince 1905.

⁹⁶ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 47360, rozhodnutí ministra kultu a vyučování ze dne 6. dubna 1906.

⁹⁷ BAXA, Bohumil. O přihlášení zemí koruny české k Německému Bundu. *Časopis Muzea Království českého*. 1906, roč. 53, č. 2, s. 322–336, a BAXA, Bohumil. O přihlášení zemí koruny české k Německému Bundu. *Časopis Muzea Království českého*. 1906, roč. 80 č. 4, 1906, s. 497–510. Zmínka o publikaci článku např. v KADLECOVÁ, Marta – SCHELLE, Karel – KNOZ, Tomáš. *Život a dílo prof. JUDr. Bohumila Baxy*, s. 3.

⁹⁸ BAXA, Bohumil. O přihlášení zemí koruny české k Německému Bundu. *Časopis Muzea Království českého*. 1906, roč. 80, č. 4, s. 498.

⁹⁹ *Ibidem*.

¹⁰⁰ Zajímavý je poznatek, že Prusko české země nepovažovalo za součást Svaté říše římské a jako ústupek Rakousku si zase prosadilo přihlášení pruského Slezska, čímž znovu Rakousko potvrdilo svrchovanost Pruska nad územím v době, kdy docházelo k různým změnám hranic. Viz BAXA, Bohumil. O přihlášení zemí koruny české k Německému Bundu. *Časopis Muzea Království českého*. roč. 80, č. 2. Praha: Museum Království českého, 1906, s. 326–327.

¹⁰¹ Podrobněji viz dále v textu.

¹⁰² A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 927, zasedání profesorského sboru ze dne 28. listopadu 1906.

bezpochyby dána tím, že se tehdy jednalo o obligatorní předmět oproti právním dějinám českých zemí. Právní základ tohoto procesu akademické graduace i práv a povinností soukromých docentů představovalo nařízení ministerstva kultu a vyučování č. 19/1888 ř. z. o habilitaci soukromých docentů na univerzitách. Podle něj musel příslušný uchazeč požádat profesorský sbor příslušné fakulty, který v této věci vlastně nahrazoval dnešní vědeckou radu, konat přednášky a doložit splnění podmínek, tj. skončení univerzitních studií alespoň před dvěma lety, získání doktorského titulu a publikovanou knihu či rozsáhlejší rozpravu o tématu, z něhož chce habilitovat, a též přiložit curriculum vitae a program přednášek.¹⁰³ Následně měla být profesorským sborem zřízena komise, která zhodnotila předloženou publikaci.

Pokud publikace byla posouzena jako vyhovující, rozhodl profesorský sbor o připuštění uchazeče o *venium docendi* ke kolokviu, tzn. vědecké rozpravě z odvětví, v němž se kandidát chtěl habilitovat a vyučovat. Kolokvium vedli členové hodnotící komise, ale na půdě profesorského sboru, kde každý člen sboru mohl položit jakoukoliv otázku z daného odvětví. Současně s pozváním ke kolokviu byl uchazeč povinen předložit tři témata cvičné přednášky a když kolokvium dopadlo uspokojivě, probíhala před profesorským sborem, docenty a dalšími osobami, jimž to profesorský sbor povolil, uvedená cvičná přednáška na téma, jež si profesorský sbor z uvedených tří možností vybral. Teprve poté s konečnou platností profesorský sbor hlasoval o udělení, či neudělení *veniae docendi*.¹⁰⁴ Uvedený postup mohl být omezen u osob, které získaly ve vědě vynikající vážnost, pouze na posouzení předloženého spisu. Taková výjimka však byla spíše teoretickou variantou.¹⁰⁵

V okamžiku, kdy Bohumil Baxa požádal o zahájení řízení o udělení *veniae docendi*, doložil oba doktoráty a předložil pro účely posouzení knihu *K dějinám veřejného práva v zemích koruny české od restaurace Leopoldovské až do počátku moderních převratů (1790–1848). Kniha I. Díl I. Část státoprávní až do zrušení říše římské (1790–1806)*.¹⁰⁶ Právě tato práce se však do jisté míry stala kamenem úrazu v habilitačním procesu Bohumila Baxy. V souladu s § 7 Habilitačního řádu byla ustavena komise pro přezkoumání předloženého díla. Na návrh Bohuslava Riegra se jejími členy stali 3 ordináři právně historických předmětů. Jan Jaromír Hanel, Jaromír Čelakovský a právě i sám Bohuslav Rieger.¹⁰⁷ Již dne 20. prosince 1906, tedy za méně než měsíc po podání žádosti, ovšem samotný Bohumil Baxa překvapivě navrhl, aby mu profesorský sbor žádost vrátil, a to pro formální nedostatky. Jakmile mu byla žádost vrácena, podal Bohumil Baxa obratem žádost novou dne 30. prosince 1906, přičemž z dokumentů není zřejmé, zda došlo k nějaké změně. Dokonče složení posuzovací odborné komise zůstalo na základě rozhodnutí profesorského sboru ze dne 5. ledna 1907 totožné jako v případě prvního pokusu.¹⁰⁸

¹⁰³ Paragraf 1, 3, 5 nařízení ministerstva kultu a vyučování č. 19/1888 ř. z., o habilitaci soukromých docentů na univerzitách. Dále jen „habilitační řád“.

¹⁰⁴ Paragraf 7–11 Habilitačního řádu.

¹⁰⁵ Ibidem, § 12.

¹⁰⁶ BAXA, Bohumil. *K dějinám veřejného práva v zemích koruny české od restaurace Leopoldovské až do počátku moderních převratů (1790–1848). Kniha I. Díl I. Část státoprávní až do zrušení říše římské (1790–1806)*. Praha: Bursík & Kohout, 1906.

¹⁰⁷ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 927, zasedání profesorského sboru ze dne 28. listopadu 1906.

¹⁰⁸ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1144, zasedání profesorského sboru ze dne 5. ledna 1907 o žádosti Bohumila Baxy o habilitaci ze dne 30. prosince 1906.

Pouze na základě úvah vycházejících z dalšího vývoje habilitačního řízení lze hypoteticky dedukovat, zda zmíněné technicko-organizační zpětvzetí žádosti nemohlo být způsobeno informacemi, jež mohl Baxa získat ohledně eventuálních výhrad k přiložené knize. Pokud tomu tak však skutečně bylo, samotné odročení věc nevyřešilo, pouze oddálo, neboť v říjnu 1907 byl Bohumil Baxa vyzván, aby na základě podnětu habilitační komise doplnil buď další díl práce o dějinách veřejného práva či jiný spis, neboť vůči knize zazněly na zasedání komise výhrady, a to především od Jaromíra Čelakovského, který byl ustanoven komisí po smrti Riegra referentem o knize. Čelakovský sice knihu pochválil za důkladnou práci s archivními prameny¹⁰⁹ a zajímavé vývody autora, kritizoval však jednak nevhodnou práci s textem, když celé části pojednání byly zařazeny do poznámkového aparátu, jednak nesouvislost a v některých případech nehotovost úsudků a závěrů autora.¹¹⁰

Na místě je vhodné poznamenat, že prodleva mezi (znovu)podáním žádosti a dílčím závěrem hodnotící komise byla způsobena úmrtím Bohuslava Riegra, k němuž došlo 29. května 1907.¹¹¹ Členem komise byl následně dne 7. června 1907 dodatečně jmenován Karel Kadlec a Jaromír Čelakovský byl ustanoven za referenta.¹¹² Z toho je zřejmé, že původním referentem měl být právě zesnulý Bohuslav Rieger. Lze se tedy zamýšlet nad tím, zda jistý vliv ve výstupu habilitační komise nemohlo sehrát její personální obsazení, i s ohledem na výše v textu zmíněnou podporu zčásti vzájemně konkurujících akademických ambicí jejich žáků ze strany obou pánů profesorů. Bohumil Baxa každopádně vyhověl požadavku a předložil ještě další knihu s názvem *Inkolát (a indigenát) v zemích koruny České od roku 1749–1848*.¹¹³ V ní se Baxa věnoval významným konkrétním právním institutům, jež měly právní důsledky ještě v 19. století¹¹⁴ a jež jsou dodnes v jurisdicenci diskutovány.¹¹⁵ Jednalo se o jedno z prvních rozlišení inkolátu a indigenátu v české literatuře,¹¹⁶ když Bohumil Baxa inkolát chápal jako příslušnost k panskému nebo rytířskému stavu na základě rodu nebo přijetí, které zakládalo všechna soukromá i veřejná práva příslušníků stavů, indigenát jako zemskou příslušnost.¹¹⁷

¹⁰⁹ Již si Baxa nepochybně osvojil mj. při svém studiu dějin a filozofie na filozofické fakultě a napomohlo mu k tomu snad i vídeňské studium.

¹¹⁰ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1144, zasedání hodnotící komise ze dne 10. října 1907 a žádost Baxovi o doplnění ze dne 23. října 1907.

¹¹¹ Viz heslo Bohuslav Rieger. In: *Wikipedie, otevřená encyklopedie* [online]. [cit. 2024-01-16]. Dostupné z: https://cs.wikipedia.org/wiki/Bohuslav_Rieger.

¹¹² A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 4001, zpráva habilitační komise o habilitační žádosti ze dne 14. října 1907.

¹¹³ BAXA, Bohumil. *Inkolát (a indigenát) v zemích koruny České od r. 1749–1848*. V Praze: Bursík & Kohout, 1908.

¹¹⁴ Z poslední doby k inkolátu a indigenátu viz např. STARÝ, Marek. *Cizozemci a spoluobyvatelé. Udělování českého obyvatelského práva (inkolátu) v době předbělohorské*. Praha: Auditorium, 2018; STARÝ, Marek. *Ius incolatus*. Několik poznámek k českému právu obyvatelskému v době předbělohorské. *Právník*. 2006, roč. 145, č. 12, s. 1452–1466; ADAMO-VÁ, Karolina. K českému inkolátu. *Právněhistorické studie*. 2012, roč. 41, s. 179–198; JANIŠOVÁ, Jana – JANIŠ, Dalibor. Postavení cizinců a inkolát podle moravského zemského práva v 16. a na počátku 17. století. In: *„Morava jako zrcadlo Evropy“. Etnické menšiny na Moravě do roku 1918/„Mähren als Spiegel Europas“: Etnische Minderheiten in Mähren bis zum Jahr 1918*. Brno: Moravský zemský archiv: Muzejní a vlastivědná společnost v Brně; Mikulov: Státní okresní archiv Břeclav, 2010, s. 191–201.

¹¹⁵ Např. otázka, zda panující rozdily v inkolátu týkající se Čech a Moravy způsobovaly, že nemohl být inkolát společný, jak soudí Marek Starý, anebo to znamenalo, že český inkolát byl hodnotnější a čeští stavové se mohli ve vedlejších zemích České Koruny usazovat snáze, stále šlo o integrující prvek České Koruny podle Karoliny Adamové. Viz ADAMO-VÁ, Karolina. K českému inkolátu. *Právněhistorické studie*. 2012, roč. 41, s. 186.

¹¹⁶ WIERER, Rudolf. *Prof. JUDr. a PhDr. Bohumil Baxa*, s. 279.

¹¹⁷ BAXA, Bohumil. *Inkolát (a indigenát) v zemích koruny České od r. 1749–1848*, V Praze: Bursík & Kohout, 1908, s. 6 a 7.

Mnohem zřetelnější připomínky k předloženým publikacím, a zejména k uvedeným *Dějinám veřejného práva*, se oproti dílčímu názoru ve zprávě hodnotící komise z října 1907 posléze objevily v hodnocení knihy jednak v referátu ke knize v rámci habilitační komise z října 1908,¹¹⁸ jednak v recenzním článku ve *Sborníku věd právních a státních*, jehož autorem byl právě Jaromír Čelakovský, který v článku zveřejnil většinu výhrad ze svého referátu.¹¹⁹ Dobová věda především akcentovala, že Baxa v knize napsal,¹²⁰ že osvětské reformy Marie Terezie a Josefa II. oslabil českou státnost, zvláště kriticky se pak vyjadřoval k důsledkům josefinismu pro stabilitu státu. Následující restauraci naopak z toho pohledu hodnotil kladněji, ovšem na dopadech pro českou státnost se nic nezměnilo. Za důležitější pro další vývoj české státnosti Baxa v knize označil konec Svaté říše římské, kdy země České koruny ztratily německá léna a též možnost vystupovat svrchovaně, a s tím spojenou snahu Lotrinské dynastie vytvořit jednotnou rakouskou část říše, než vznik rakouského císařství. Právě i tyto skutečnosti byly Baxovi ve zmíněné recenzi zčásti vytčeny, když Čelakovský kritizoval mj. hloubku analýzy významu Obnoveného zřízení zemského pro ústavní právo a vývoj státu, absenci hodnocení významu zrušení české dvorské kanceláře v roce 1749, vytvoření jednotného poddanství v roce 1786 a ztráty většiny Slezska,¹²¹ ohodnocení josefinských reforem jako decentralizace nebo vyzdvíhnutí spíše předbřeznové doby oproti josefinské.¹²² Jestliže výhrada ke zrušení české dvorské kanceláře byla ze strany referenta/recenzenta poněkud nespravedlivá, neboť Baxa v knize ve skutečnosti uznal státoprávní význam zrušení české dvorské kanceláře jako příčinu omezení správní a soudní samostatnosti Koruny české,¹²³ je pravda, že Baxa v posuzované knize poněkud nadbytečně a čistě teoreticky zmínil zcela od dobové skutečnosti odtrženou tezi, že administrativní spojení českých a rakouských zemí vlastně mělo zvětšit český stát, neboť království jako suverénní i suzerénní celek mělo pohltnout rakouské země.¹²⁴

Významnou část knihy pak představovala pasáž o vlivu událostí let 1804–1806 na českou státnost,¹²⁵ v níž Baxa využil své předchozí, výše zmíněné práce o přihlášení českých zemí k Německému spolku. Oproti Baxovi Čelakovský ještě více zdůraznil evoluci dopadu vzniku rakouského císařství, kdy původně jen symbolický akt v souvislosti s korunovaci Napoleona následně změnil svou povahu a korunoval právě v souvislosti se zánikem Svaté říše římské centralizaci, čehož vyjádřením byla i ztráta německých lén.¹²⁶ Kromě toho však Jaromír Čelakovský upozornil i na některé terminologické nedostatky, např. v oblasti kategorizace práva. Baxa totiž rozlišoval právo státní a ústavní oproti dobové jurisprudenci, jež právo státní a právo ústavní v užším slova smyslu ztotožňovala, právo

¹¹⁸ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 4001, zpráva habilitační komise ze 14. října 1908 o habilitační žádosti.

¹¹⁹ A tím účelně uplatnil text, který již předtím stejně musel vytvořit. ČELAKOVSKÝ, Jaromír. *Dr. Bohumil Baxa. K dějinám veřejného práva v zemích koruny české od restaurace Leopoldovské až do počátku moderních převratů (1790–1848)*. V Praze 1906. ČELAKOVSKÝ, Jaromír. Inkolát (a indigenát) v zemích koruny České od r. 1749–1848. *Sborník věd právních a státních*. 1908–1909, roč. 9, č. 1, s. 415–426.

¹²⁰ Jde o hodnocení, které podal Rudolf Wierer. Viz WIERER, Rudolf. *Prof. JUDr. a PhDr. Bohumil Baxa*, s. 279.

¹²¹ ČELAKOVSKÝ, Jaromír. *Dr. Bohumil Baxa*, s. 416–417.

¹²² *Ibidem*, s. 417.

¹²³ BAXA, Bohumil. *K dějinám veřejného práva v zemích koruny české od restaurace Leopoldovské*, s. 18.

¹²⁴ *Ibidem*, s. 20.

¹²⁵ *Ibidem*, s. 143–154.

¹²⁶ ČELAKOVSKÝ, Jaromír. *Dr. Bohumil Baxa*, s. 421 a 422.

ústavní v širším slova smyslu ještě zahrnovalo místní a zájmovou samosprávu.¹²⁷ Obdobně bylo v recenzi kritizováno Baxovo členění státního práva českých zemí na mezinárodní právo veřejné, právo regulující vztah k ostatním zemím habsburské monarchie a na ústavní právo českých zemí,¹²⁸ zatímco obvyklejší bylo členění na právo zemské a říšské a srovnávána původní podoba práva a metamorfózy ústavního práva.¹²⁹ Naproti tomu druhou knihu Jaromír Čelakovský pochválil, byť s drobnou výhradou k nejednoznačnosti inkolátu.¹³⁰

Doplněním pro habilitaci relevantních publikací o knihu o inkolátu uspokojil Bohumil Baxa požadavky komise, a protože i program přednášek, při němž Bohumil Baxa vycházel ze systematiky zesnulého Bohuslava Riegra, vyhovoval, byl Bohumil Baxa pozván ke kolokviu a ke konání přednášky na zkoušku. Kolokvium se konalo 13. března roku 1909 v Karolinu v 15:00 a cvičná přednáška v sobotu dne 20. března 1909 tamtéž.¹³¹ Po úspěšném absolvování obojího byl Bohumil Baxa na návrh profesorského sboru dne 12. května 1909 potvrzen výnosem ministerstva kultu a vyučování soukromým docentem v oboru rakouských říšských dějin.¹³² Jako soukromý docent přednášel Bohumil Baxa na právnické fakultě v Praze např. Dějiny monarchického práva, Státoprávní a ústavní poměry mocnářství od roku 1790 do roku 1848, Vývoj centralizace v zemích dnešního mocnářství, Vývoj státního občanství rakouského, Přejchod od ústav stavovských k ústavám reprezentativním v monarchii rakousko-uherské (po roku 1848), Správní centralizace doby tereziánské a josefinské, Titul císaře rakouského, jeho historie a státoprávní význam a Základy rakousko-uherského vyrovnání.¹³³ V té době také Bohumil Baxa přednášel na české technice.¹³⁴

Vedle řady článků a statí vydal Bohumil Baxa po své habilitaci v roce 1913 další významnou publikaci s názvem *Parlament. Studie srovnávací. Díl 1.*¹³⁵ V ní se pokusil nastítnit znaky a rozdíly parlamentů ve vybraných jednotlivých státech. Kniha se dělila na část historickou, popisující vývoj parlamentu ve Francii a v Anglii, vývoj parlamentního režimu a rozdíly demokratického a monarchického principu, a na část obecnou (dogmatickou) definující parlament jako zákonodárný sbor sestavený na zastupitelském základě, vymezující povahu a funkce parlamentu a dotýkající se i Říšské rady. Vycházejí z francouzské,

¹²⁷ Ibidem, s. 415.

¹²⁸ Ibidem, s. 416.

¹²⁹ Ibidem, s. 416.

¹³⁰ Ibidem, s. 423.

¹³¹ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1755, pozvánka ze dne 9. března 1909 ke konání kolokvia a č. j. 1777, pozvánka ze dne 13. března 1909 k cvičné přednášce.

¹³² A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 2946, informace místodržitelství děkanátu PF KFU ze 24. května 1909.

¹³³ A UK, A UK, Seznam přednášek, které se konají budou na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v zimním běhu 1909/1910. Praha: c. k. ak. senát: Praha, 1909, s. 9, A UK, Seznam přednášek, které se konají budou na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v letním běhu 1910. Praha: c. k. ak. senát: Praha, 1910, s. 7, A UK, Seznam přednášek, které se konají budou na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v letním běhu 1911. Praha: c. k. ak. senát: Praha, 1911, s. 9, A UK, Seznam přednášek, které se konají budou na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v zimním běhu 1911/1912. Praha: c. k. ak. senát: Praha, 1911, s. 10, A UK, Seznam přednášek, které se konají budou na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v letním běhu 1912. Praha: c. k. ak. senát: Praha, 1912, s. 9, A UK, Seznam přednášek, které se konají budou na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v letním běhu 1915. Praha: c. k. ak. senát: Praha, 1915, s. 9, A UK, Seznam přednášek, které se konají budou na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v zimním běhu 1915/1916. Praha: c. k. ak. senát: Praha, 1915, s. 11.

¹³⁴ KADLECOVÁ, Marta – SCHELLE, Karel – KNOZ, Tomáš. *Život a dílo prof. JUDr. Bohumila Baxy*, s. 3.

¹³⁵ BAXA, Bohumil. *Parlament. Studie srovnávací. Díl 1.* Praha: Bursík a Kohout, 1913.

německé i anglické literatury Baxa v knize relativizoval tezi Montesquieua o dělbě moci pro anglické právo s tím, že v Anglii nebyla dělba, ale součinnost moci zákonodárné a výkonné a že parlament měl i moc soudní (odkazoval přitom správně na *bill of attainder* a lordy soudce).¹³⁶ Názory v Blackstoneových komentářích, kde tento zřejmě nejvýznamnější autor anglických *legal writings* dělbu moci konstatoval, ovšem Bohumil Baxa dal do souvislosti s obdivem, jež Blackstone k Montesquieuovi choval.¹³⁷ Takový argument by dnes v rámci vědeckého diskurzu nebyl považován za dostatečný pro relativizaci odlišných názorů. Uvedenou publikaci pak Baxa využil v roce 1920 při vytváření spisu *Parlament*, který byl jakýmsi výtahem z ní,¹³⁸ a především při sepsání rozsáhlé monografie *Parlament a parlamentarism. Díl 1, Parlament, jeho vývoj, složení a funkce* z roku 1924, jež byla rozšířenou verzí knihy.¹³⁹

Prve uvedená srovnávací studie o parlamentu posloužila Baxovi pět let po úspěšné právněhistorické habilitaci k získání *veniae docendi* v oboru všeobecného a rakouského státního práva.¹⁴⁰ Vzhledem k dobrým zkušenostem se studijním pobytem jako prostředím, kdy se mohl soustředit na bádání a psaní odborné práce, požádal i v souvislosti s přípravou na tuto habilitaci Bohumil Baxa profesorský sbor o udělení cestovního stipendia, tentokrát na zimní semestr akademického roku 1909/1910.¹⁴¹ Zajímavou je skutečnost, že z archivních dokumentů lze zjistit pravděpodobnou motivaci Baxy k tomuto kroku. Podle posuzovatelů žádosti byly, vzhledem k naplněnosti personální kapacity oboru právních dějin, šance Bohumila Baxy na další kariérní růst v tomto odvětví jurisprudence omezené, a proto se rozhodl rozšířit svou kvalifikaci i na ústavní právo.¹⁴² I tentokrát byl Baxův bohubilý úmysl podpořen jak profesorským sborem, tak ministerstvem kultu a vyučování, opět s tím, že Bohumil Baxa měl dostat dovolenou na soudě a byl vyslán na zimní semestr do Heidelbergu.¹⁴³ Bohumil Baxa si posléze požádal o prodloužení zahraničního studijního semestru i na letní semestr 1909/1910, přičemž nejprve chtěl v Heidelbergu navštěvovat semináře světoznámého státovědce Georga Jellineka¹⁴⁴ a následně se, se souhlasem profesorského sboru, měl přesunout do Paříže.¹⁴⁵ Jak tyto jeho snahy dopadly, není zatím známo, každopádně v žádném z dohledaných pramenů ani životopisů Bohumila Baxy není zaznamenáno, že by v Paříži, na rozdíl od Heidelbergu, skutečně studijní pobyt absolvoval. V roce 1910 získal Bohumil Baxa po 9 letech postavení okresního soudce, nicméně nadále působil u zemského soudu.¹⁴⁶

¹³⁶ Ibidem, s. 35.

¹³⁷ Ibidem, s. 36.

¹³⁸ BAXA, Bohumil. *Parlament*. V Praze: Státní školní knihosklad, 1920.

¹³⁹ BAXA, Bohumil. *Parlament a parlamentarism. Díl 1, Parlament, jeho vývoj, složení a funkce*. Praha: Jan Košatka, 1924.

¹⁴⁰ ČA (zřejmě ČÁDA, František). *Bohumil Baxa*, s. 186; KADLECOVÁ, Marta. *Bohumil Baxa*, s. 418.

¹⁴¹ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 3275, zpráva ze dne 25. června 1909.

¹⁴² A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 3275, zpráva ze dne 3. června 1909.

¹⁴³ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 78, zpráva Baxovi ze dne 13. října 1909, že mu ministerstvo kultu a vyučování povolilo cestu a udělilo k tomu stipendium ve výši 800 Korun.

¹⁴⁴ Georg Jellinek byl řádným profesorem na Univerzitě v Heidelbergu již od roku 1890 a napsal zde řadu svých významných děl, např. *System der subjektiven öffentlichen Rechte* z roku 1892 nebo *Die allgemeine Staatslehre* z roku 1900. Viz KERSTEN, Jens. Georg Jellinek. In: *Encyklopädie zur Rechtsphilosophie* [online]. [cit. 2024-02-29]. Dostupné z: <https://www.enzyklopaedie-rechtsphilosophie.net/inhaltsverzeichnis/19-beitraege/102-jellinek>.

¹⁴⁵ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 1315, dokument o žádosti Bohumila Baxy ze dne 25. ledna 1910.

¹⁴⁶ Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, osobní spis.

Také druhý studijní pobyt Bohumila Baxy přinesl kýžené ovoce, díky němuž Bohumil Baxa požádal dne 10. června o *veniam docendi* z oboru všeobecného a rakouského státního práva a jako odbornou publikaci přiložil právě již uvedenou knihu *Parlament. Studie srovnávací. Díl 1.*¹⁴⁷ V habilitační komisi zasedli v tomto případě dva národohospodáři – Cyril Horáček a Josef Gruber, a dále František Vavřínek, který se stal jakožto ústavní právník referentem. Vavřínkovo hodnocení přiložené knihy bylo vcelku pochvalné. Zvláště pozitivně byla posuzována autorova sečtělost, zahraniční zdroje a práce s nimi, jisté výtky byly směřovány vůči přílišnému vlivu německé jurisprudence, nedostatečné přímé komparatistice, chybějící analýze některých aktuálních ústavněprávních otázek a některým drobným nedostatkům v terminologii. Vzhledem k obecnější povaze knihy, ve které byla pasáž týkající se rakouské ústavnosti jen okrajová, byla v komisi vedena diskuze ohledně splnění předpokladů pro výuku rakouského ústavního práva, ale komise se vzhledem k další literární činnosti Bohumila Baxy i k tomu, že již byl docentem právních dějin, což se znalostí ústavního práva úzce souviselo, shodla na způsobilosti kandidáta k habilitaci.¹⁴⁸ Dne 16. prosince 1914 se stal Bohumil Baxa docentem pro všeobecné a rakouské státní právo.¹⁴⁹ Již od roku 1913 byl nadto členem zkušební komise pro historickoprávní státní zkoušku.¹⁵⁰

Nemalou úlohu při formování dalších osudů Bohumila Baxy sehrála první světová válka a mimořádné poměry, jež s sebou tento do té doby rozsahem nepoznaný konflikt přinesl. Baxa v letech 1914–1917 konal jako mobilizovaný důstojník v záloze vojenskou službu v Praze,¹⁵¹ a proto v letech 1916/1917–1918 nevyučoval.¹⁵² Přesto nadále setrval s univerzitním prostředím v kontaktu a snažil se pokračovat v akademické dráze. V podstatě neznámou informací je poznatek, že v době první světové války Bohumil Baxa prošel řízením o jmenování profesorem, získal k tomu doporučení a návrh profesorského sboru, nicméně nebyl jmenován a ministerstvo kultu a vyučování jako důvod odložení jmenování uvedlo finanční ohledy. Žádost o to, aby byl navržen mimořádným profesorem, podal Baxa zřejmě v květnu nebo červnu roku 1915, protože komise znalců pro přezkoumání podmínek byla zřízena na schůzi profesorského sboru Právnické fakulty české Karlo-Ferdinandovy univerzity dne 18. června 1915.¹⁵³ Jejími členy byli právní historik Karel Kadlec jako předseda, dále právní historik Jan Kapras a vynikající odborník na správní a ústavní právo Jiří Hoetzel, budoucí hlavní autor Ústavní listiny 1920, který byl stejného roku narození jako Bohumil Baxa. Tato komise pak byla s účinností ode dne 26. června 1915 doplněna

¹⁴⁷ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 78, dokument z 10. června 1913 a zápis komise z 19. června 1914.

¹⁴⁸ Ibidem.

¹⁴⁹ Archiv Masarykovy univerzity, Seznam osob a ústavů Masarykovy univerzity v Brně, jakož i theoretické státní zkušební komise právnické ve studijním roce 1919–1920. Seznam přednášek. Brno: Ak. senát Masarykovy univerzity, 1920, s. 4.

¹⁵⁰ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 334, návrh na jmenování soukr. docenta Baxy mimořádným profesorem z 21. června 1917. Též viz A UK, Seznam osob a ústavů c. k. české univerzity Karlo-Ferdinandově v Praze na počátku studijního roku 1913–1914. Praha: c. k. ak. senát: Praha, 1913, s. 21 a A UK, Seznam osob a ústavů c. k. české univerzity Karlo-Ferdinandově v Praze na počátku studijního roku 1914–1915. Praha: c. k. ak. senát: Praha, 1914, s. 21.

¹⁵¹ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 334, návrh na jmenování soukr. docenta Baxy mimořádným profesorem z 21. června 1917.

¹⁵² A UK, Seznam přednášek na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v letním běhu 1916 až Seznam přednášek na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v zimním semestru 1918/1919.

¹⁵³ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 334, návrh na jmenování soukr. docenta Baxy mimořádným profesorem z 21. června 1917.

ještě o Františka Vavříňka, profesora ústavního práva, který byl zároveň ustanoven referentem ve věci¹⁵⁴ vedle Karla Kadlece, jenž byl druhým referentem. Každý z obou jmenovaných referentů posuzoval jednu z přiložených Baxových vědeckých publikací, a to podle své odbornosti.¹⁵⁵ Těmito texty byl ústavněprávní spis *Právní povaha řádů parlamentních*¹⁵⁶ a právněhistorická stať *Jednání o uvedení univerzity Karlo-Ferdinandovy v Praze na sněm Království českého*,¹⁵⁷ přičemž druhý ze jmenovaných spisů se zabýval Baxovou specialitou – dějinami zastupitelských sborů, navíc v koincidenci s univerzitou.¹⁵⁸ Zvláště tato druhá z uvedených knih byla podnětná, když na základě archivních poznatků mj. osvětlovala postavení univerzity a členů akademické obce jako privilegovaných osob v době absolutismu¹⁵⁹ a zařazovala vládu Leopolda II. již do systému restaurace a reflektovala pro období konce 18. století a počátku 19. století jak opuštění výdobytků josefinské doby, tak ponechání jejích negativ v konotacích souvisejících s univerzitou.¹⁶⁰ Naproti tomu u první knihy zazněla v posudkové komisi opět některá hodnocení již typická pro Baxovy práce, tedy nadbytečná obšírnost některých citátů, velká práce se zahraniční literaturou či výraznější deskriptivnost než vlastní stanoviska a analýzy.¹⁶¹ Komise se sešla celkem pětkrát a výsledkem jejího kladného stanoviska¹⁶² byl závěr a doporučení profesorského sboru, aby byl Bohumil Baxa navržen profesorem říšských rakouských dějin, odeslané ministerstvu.¹⁶³ Jak již bylo uvedeno výše, ministerstvo návrh odmítlo především pro nedostatek financí.¹⁶⁴

3. Vrchol kariéry na univerzitě a v politice za republiky a její konec – Baxa v Brně a v Praze

Jestliže Bohumil Baxa na české Karlo-Ferdinandově univerzitě v Praze v období monarchie sice uspěl v úsilí o získání mimořádné profesury z právních dějin v akademickém prostředí, ale vinou úsporných opatření ministerstva k završení tohoto procesu jmenováním na pragmatikální místo mimořádného či řádného profesora nedošlo, přinesla změna společenské a právní reality po vzniku Československa Baxovi splnění jeho akademického snu. Krátce před vznikem Československa, téhož dne, kdy byla poprvé vyhlášována

¹⁵⁴ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 712, zápis o doplnění komise o návrhu, zda má být soukromý docent Bohumil Baxa navržen profesorem, ze dne 24. června 1915, a Protokol ze schůze pro jmenování B. Baxy mimořádným profesorem ze dne 14. prosince 1915 a A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 334, návrh na jmenování soukr. docenta Baxy mimořádným profesorem z 21. června 1917.

¹⁵⁵ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, protokol o schůzi komise v záležitosti jmenování B. Baxy mimořádným profesorem ze dne 21. března 1917.

¹⁵⁶ Publikována pouze část předmětného textu jako BAXA, Bohumil. *Právní povaha řádů parlamentních. Výňatek z větší práce*. Praha: Bursík & Kohout, 1917.

¹⁵⁷ BAXA, Bohumil. *Jednání o uvedení university Karlo-Ferdinandovy v Praze na sněm království Českého. Sborník věd právních a státních*. 1917, roč. 17, č. 2–3, s. 176–207.

¹⁵⁸ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, protokol o schůzi komise v záležitosti jmenování B. Baxy mimořádným profesorem ze dne 21. března 1917.

¹⁵⁹ BAXA, Bohumil. *Jednání o uvedení university Karlo-Ferdinandovy*, s. 188 an.

¹⁶⁰ *Ibidem*, s. 178–179, 197 an.

¹⁶¹ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, Protokol o schůzi komise, aby byl uvážěn návrh na jmenování B. Baxy mimořádným profesorem ze dne 20. června 1917.

¹⁶² *Ibidem*.

¹⁶³ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 334, návrh na jmenování soukr. docenta Baxy mimořádným profesorem z 21. června 1917.

¹⁶⁴ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 234055, rozhodnutí ministerstva z 4. července 1918.

Československá republika, tedy dne 14. října 1918, požádal Bohumil Baxa o jmenování mimořádným profesorem ještě pro obor všeobecného a rakouského státního práva¹⁶⁵ a doložil k podpoření své žádosti článek nazvaný *K novému jednacímú řádu říšské rady*, analyzující jednací řád obnovené Říšské rady v roce 1917, který vzešel ze zákonodárného tělesa samého a byl schválen v kontextu snah císaře Karla o reformy.¹⁶⁶ Baxa tento jednací řád charakterizoval jako spíše kontinuální s dosavadní právní úpravou a tím pádem nerefluktující reformní návrhy z roku 1910 a posilující postavení předsedy Poslanecké sněmovny a omezující jednací řád jen na prováděcí předpis zákona, ale ještě přijatelně liberální.¹⁶⁷

Již v listopadu 1918, kdy (zřejmě po demobilizaci) v zimním semestru začal na pražské právnické fakultě znovu vyučovat, byť zatím jen právní dějiny,¹⁶⁸ podal Bohumil Baxa novou žádost, totiž aby byl jmenován mimořádným profesorem pro dějiny ústavy a státního zřízení střeoevropských národů.¹⁶⁹ Zřejmě přitom vycházel z přesvědčení, že rozšířením profesorského oboru získá větší šanci, že dojde k dokončení jmenovacího procesu. V návaznosti na tuto žádost navrhla v prosinci 1919 komise, v níž opět zasedli odborníci Karel Kadlec, Jan Kapras a Jiří Hoetzel, profesorskému sboru, aby byl Baxa jmenován mimořádným profesorem pro slovenské právní dějiny a ústavní a správní právo na Slovensku. Jako argument posloužila i jazyková vybavenost Baxy, který byl, oproti většině tehdejších akademiků i praktických právníků českých zemí, znalý maďarštiny.¹⁷⁰ Příčina takového postupu byla patrná, totiž snaha využít nedostatku kvalifikovaných a znalých osob v bývalých uherských částech území nového Československa, kde se nemalá část maďarskojazyčného aparátu postavila proti novému státu, k tomu, aby konečně byl i reálně naplněn další kariérní krok Bohumila Baxy, který byl již za války profesorským sborem pražské právnické fakulty podpořen. Již v lednu 1919 za tím účelem také Bohumil Baxa konal na právnické fakultě v Praze přednášky o veřejné správě na Slovensku a dne 7. července 1919 povolilo ministerstvo školství a národní osvěty Bohumilu Baxovi, ještě jako členovi akademické obce pražské univerzity, studijní cestu po Slovensku věnující se veřejné správě,¹⁷¹ aby načerpal další znalosti problematiky. Celý proces směřující k získání profesorského místa na pražské právnické fakultě měl nicméně nakonec zcela jiné vyústění. Toto vyústění přinesl vznik nové státní české univerzity v Brně v roce 1919.¹⁷²

Lze předpokládat, že již v okamžiku vzniku druhé české univerzity, jejíž součástí byla i právnická fakulta,¹⁷³ začaly být horečně hledány vhodné osobnosti, jež by se mohly ujmout profesorských ordinariátů na nové brněnské vysoké škole. Mezi těmito osobnostmi se ocitl i Bohumil Baxa. Proces jeho „vyhledání“ zatím nebyl podrobněji zmapován.

¹⁶⁵ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, žádost z 14. října 1918.

¹⁶⁶ BAXA, Bohumil. *K novému jednacímú řádu říšské rady*. *Sborník věd právních a státních*. 1918, roč. 18, č. 1–2, s. 55–71.

¹⁶⁷ *Ibidem*, s. 58–59, 71.

¹⁶⁸ A UK, Seznam přednášek na c. k. české univerzitě Karlo-Ferdinandově v Praze v zimním semestru 1917/1918. Praha: akademický senát, 1918, s. 10.

¹⁶⁹ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, žádost z 18. listopadu 1918.

¹⁷⁰ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, schůze komise z 12. prosince 1918.

¹⁷¹ A UK, fond PF UK, karton 8, inv. č. 70, Dr. Bohumil Baxa, č. j. 214, informace z 28. ledna 1919, že Baxa koná přednášky o veřejné správě na Slovensku a č. j. 24990, informace ze dne 4. července 1919 o povolení studijní cesty B. Baxovi ministerstvem školství a národní osvěty.

¹⁷² Na základě zákona č. 50/1919 Sb. z. a n., kterým se zřizuje druhá česká univerzita. Dále jen „zákon o brněnské univerzitě“.

¹⁷³ Dle § 1 zákona o brněnské univerzitě. Předmětný zákon byl účinný od 5. února 1919. Viz § 6 zákona o brněnské univerzitě.

Dochovala se však informace, že uvedené osobnosti, kterých bylo původně 6, navrhla komise,¹⁷⁴ která měla sedm členů, byla zřízena ministerstvem školství a národní osvěty a v jejím čele stál romanista Otakar Sommer.¹⁷⁵ Namísto mimořádné profesury se specializací na ústavní právo a právní dějiny na území Slovenska v Praze byl tedy v létě 1919 Bohumil Baxa povolán na Masarykovu univerzitu v Brně jako řádný profesor dějin práva pro území republiky Československé.¹⁷⁶ Současně se od 1. září 1919¹⁷⁷ stal předsedou komise pro historickoprávní zkoušky a na pětiletí 1919/1920–1923/1924 členem komisí pro judičiální a státovědecké státní zkoušky, kteréžto členství bylo posléze prodlouženo.¹⁷⁸ Bohumil Baxa byl tak vedle Františka Weyra, Karla Engliša, Jaroslava Kallaba a Josefa Vacka jedním z 5 řádných profesorů jmenovaných pro brněnskou právnickou fakultu.¹⁷⁹

Na brněnské právnické fakultě Bohumil Baxa přednášel zejména Dějiny práva na území Republiky československé a Dějiny veřejného práva ve střední Evropě do roku 1848 a vedl semináře, ke kterýmžto předmětům sepsal i shrnující učební pomůcky.¹⁸⁰ Dále také vyučoval např. Veřejnou správu na Slovensku (což bylo ostatně jednou z podmínek

¹⁷⁴ KREJČÍ, Dobroslav. Rozvoj Právnické fakulty Masarykovy univerzity v prvním šestiletí jejího trvání. *Vědecká ročenka Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně*. 1925, roč. 3, s. 110. Podle uvedené zprávy těmito šesti průkopníky byli Karel Engliš pro národní hospodářství, František Weyr na ústavní právo, Jaroslav Kallab pro trestní právo a trestní řízení a právní filozofii, Josef Vacek pro srovnávací právo, Bohumil Baxa pro dějiny práva na území republiky Československé a Rudolf Dominik pro obchodní právo.

¹⁷⁵ VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – TAUCHEN, Jaromír. *Dějiny Právnické fakulty Masarykovy univerzity 1919–2019*. 1. díl, s. 28.

¹⁷⁶ V některých pramenech se liší konkrétní datum získání řádné profesury, zda se tak stalo 23. července 1919, nebo až 1. srpna 1919. Červencové datum je uvedeno v Archiv Masarykovy univerzity, Seznam osob a ústavů Masarykovy univerzity v Brně, jakož i theoretické státní zkušební komise právnické ve studijním roce 1919–1920. Seznam přednášek. Brno: Akademický senát Masarykovy univerzity, 1920, s. 4.; Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, č. j. 2/15, opis ze dne 16. března 1923 jmenovacího dekretu ze dne 23. července 1919; též WIERER, Rudolf. *Prof. JUDr. a PhDr. Bohumil Baxa*, s. 280; na druhé straně srpnové datum viz Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, osobní spis. Autor tohoto článku se vzhledem k převažujícímu množství archivních dokumentů přiklání k datu 23. července 1919.

¹⁷⁷ KADLECOVÁ, Marta. *Bohumil Baxa*, s. 418.

¹⁷⁸ Archiv Masarykovy univerzity, Seznam osob a ústavů Masarykovy univerzity v Brně, jakož i theoretické státní zkušební komise právnické ve studijním roce 1919–1920. Seznam přednášek. Brno: Akademický senát Masarykovy univerzity, 1920, s. 14–16; Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, dopis z 4. listopadu 1919 z moravského místodržitelství a dopis téhož orgánu z 16. prosince 1919. Též WIERER, Rudolf. *Prof. JUDr. a PhDr. Bohumil Baxa*, s. 280–281.

¹⁷⁹ VOJÁČEK, Ladislav. *První pražští učitelé na brněnské právnické fakultě*, s. 211.

¹⁸⁰ BAXA, Bohumil. *Dějiny veřejného práva ve střední Evropě od r. 1848*. Brno: Československý akademický spolek Právník, 1926; BAXA, Bohumil. *Dějiny práva na území republiky československé*. V Brně: Nákladem československého akademického spolku Právník, 1935. Struktura druhé ze zmíněných učebnic je zmiňována i v současnosti, když novodobí odborníci uvádějí jako zajímavé odlišné chronologické členění pasáže týkající se pramenů a pasáže týkající se vývoje státu a správy a uvádějí, že by jako periodizační mezník mohly být, vzhledem ke své přelomovosti, zvoleny i revoluční události roku 1848. Viz VOJÁČEK, Ladislav. *První pražští učitelé na brněnské právnické fakultě*, s. 214; SCHELLE, Karel – VOJÁČEK, Ladislav. *Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009)*, s. 11–12; VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – TAUCHEN, Jaromír. *Dějiny Právnické fakulty Masarykovy univerzity 1919–2019*. 1. díl. 1919–1989, s. 125; Archiv Masarykovy univerzity, Seznam osob a ústavů Masarykovy univerzity v Brně, jakož i theoretické státní zkušební komise právnické ve studijním roce 1919–1920. Seznam přednášek. Brno: Akademický senát Masarykovy univerzity, 1920, s. 17. U Dějin veřejného práva ve střední Evropě do roku 1848 uváděl Theodor Saturník, že ve srovnání s tematicky analogickou učebnicí Karla Kadlece se zabývala Baxova kniha kratším temporálním úsekem, avšak (s výjimkou Chorvatska a Uherska, jež nepokrývala) více dopodrobna publikace a stati týkající se veřejného práva, inkolátu a indigenátu i uvedení českých zemí do Německého spolku. Viz SATURNÍK, Theodor. *K šedesátým narozeninám prof. Dr. Bohumila Baxy*, s. 673; s čímž lze souhlasit.

jeho jmenováním profesorem) a předmět věnující se parlamentu a parlamentarismu.¹⁸¹ Od roku 1926 pak výuku soukromých a veřejných středoevropských dějin převzal František Čáda,¹⁸² odchovanec Jana Kaprase.¹⁸³ Mezi svými kolegy a studenty byl Bohumil Baxa znám prioritně akurátním přístupem, stručnými a jasnými, i pro laiky srozumitelnými přednáškami a nehybným, přísným, ale spravedlivým stylem zkoušení.¹⁸⁴ Na seminářích naopak vyžadoval vědecký přístup a rozšířené znalosti z oboru i nadstandardní znalosti německého jazyka.¹⁸⁵ Jeho seminární výuka nesla praktické ovoce i pro jeho žáky. Např. Stanislav Zháněl, žák Baxova semináře, získal v roce 1923 v rámci univerzity ocenění za vynikající práci *Dědičnost a volitelnost trůnu českého ve 14. až 17. století*.¹⁸⁶

Bohumil Baxa rovněž zastával akademické funkce. Děkanem právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně byl dvakrát, jednak v akademickém roce 1923–1924 a dále v akademickém roce 1933–1934, rovněž vykonával úřad rektora celé Masarykovy univerzity v Brně v akademickém roce 1931–1932.¹⁸⁷ Jednoletá délka funkčního období nebyla nikterak mimořádná, ale odpovídala tehdejšímu (a v německojazyčné univerzitní sféře dosud obvyklému) systému obsazování akademických funkcí.¹⁸⁸ Od roku 1919 byl rovněž členem akademického senátu celé Masarykovy univerzity.¹⁸⁹ Vedle působení na brněnské univerzitě Bohumil Baxa přednášel i na dalších zařízeních terciálního vzdělávání, tentokrát ovšem v Praze, a to na české technice veřejné právo,¹⁹⁰ na Vysoké škole obchodní – předchůdkyni Vysoké školy ekonomické – od roku 1923 do roku 1938,¹⁹¹ kde podle vlastních údajů vyučoval ústavní právo a správní právo a pro tuto školu napsal i učební pomůcku¹⁹² a na Svobodné škole politických nauk od roku 1928.¹⁹³ Dalším pozitivním přínosem nových poměrů byla pro Bohumila Baxu změna pozice na zemském soudu v Praze, kde byl po

¹⁸¹ Archiv Masarykovy univerzity, Seznam osob a ústavů Masarykovy univerzity v Brně, jakož i theoretické státní zkušební komise právnické ve studijním roce 1920–1921. Seznam přednášek pro letní běh studijního roku 1920–1921. Brno: Akademický senát Masarykovy univerzity, 1920, s. 33 (nepaginováno); SCHELLE, Karel – VOJÁČEK, Ladislav. *Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009)*, s. 11–12.

¹⁸² KADLECOVÁ, Marta. *Bohumil Baxa*, s. 419.

¹⁸³ WEYR, František. *Paměti. 2. Za republiky (1918–1938)*. Brno: Atlantis, 2001, s. 68.

¹⁸⁴ WIERER, Rudolf. *Prof. JUDr. a PhDr. Bohumil Baxa. Časopis pro právní a státní vědu*. 1934. roč. 17, č.1–2, s. 281; BULÍN, Hynek. Vzpomínky na profesora Bohumila Baxu. In: *Aktuální otázky českého a československého konstitucionalismu. Sborník příspěvků z vědecké konference věnované prof. Bohumilu Baxovi*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1993, s. 193 a 195.

¹⁸⁵ BULÍN, Hynek. *Vzpomínky na profesora Bohumila Baxu*, s. 193.

¹⁸⁶ KREJČÍ, Dobroslav. *Rozvoj Právnické fakulty Masarykovy univerzity*, s. 111.

¹⁸⁷ WIERER, Rudolf. *Prof. JUDr. a PhDr. Bohumil Baxa*, s. 281; BULÍN, Hynek. *Vzpomínky na profesora Bohumila Baxu*, s. 193; též KADLECOVÁ, Marta – SCHELLE, Karel – KNOZ, Tomáš. *Život a dílo prof. JUDr. Bohumila Baxy*, s. 4, též viz VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – TAUCHEN, Jaromír. *Dějiny Právnické fakulty Masarykovy univerzity 1919–2019. 2. díl. 1989–2019*, s. 302.

¹⁸⁸ Paragraf 6 a 10 univerzitního organizačního zákona.

¹⁸⁹ Archiv Masarykovy univerzity, Seznam přednášek 1919/1920. Seznam osob a ústavů Masarykovy univerzity v Brně, jakož i theoretické státní zkušební komise právnické ve studijním roce 1919–1920, Brno: Akademický senát Masarykovy univerzity, 1920, s. 4.

¹⁹⁰ BULÍN, Hynek. *Za oběťmi perzekuce a války*, s. 14.

¹⁹¹ LACINA, Vlastislav. *Baxa, Bohumil*. In: VOŠAHLÍKOVÁ, Pavla a kol. *Biografický slovník českých zemí. 3. sešit. Bas–Bend*. Praha: Libri, 2005, s. 296; též KADLECOVÁ, Marta. *Bohumil Baxa*, s. 420.

¹⁹² Viz BAXA, Bohumil. *Československé právo veřejné*. V Praze: Spolek posluchačů komerčního inženýrství, 1933. V ní mj. uvádí na s. 5 právě údaj o vyučovaných předmětech. V knize podal definici všeobecných pojmů veřejného práva (stát, právo, státní organizace, státní forma ad.), zabýval se československým ústavním právem a také správním právem, zejména pak organizací veřejné správy.

¹⁹³ WIERER, Rudolf. *Prof. JUDr. a PhDr. Bohumil Baxa*, s. 281; BULÍN, Hynek. *Vzpomínky na profesora Bohumila Baxu*, s. 194, též KADLECOVÁ, Marta. *Bohumil Baxa*, s. 420.

dlouhých 17 letech konečně v roce 1918 ustanoven za radu zemského soudu.¹⁹⁴ Tohoto úřadu si však příliš dlouho neužil, protože justici musel již v roce 1919 opustit,¹⁹⁵ a to v souvislosti s přijetím místa řádného profesora na Masarykově univerzitě v Brně, což bylo tehdy rovněž pragmatizované a natolik dobře materiálně i autoritou zajištěné služební místo,¹⁹⁶ že mu dávali přednost nejen právníci působící v justici, ale dokonce i někteří ministři. Do justice se Baxa vrátil ještě krátce v letech 1923–1925, kdy, jak již bylo uvedeno výše, působil na Státním soudu.¹⁹⁷

Republikánská a brněnsko-pražská fáze Baxova akademického, politického i dalšího odborného působení byla velmi bohatá na publikační činnost, ať již vědeckého, popularizačního či učebního charakteru. Na zevrubnou analýzu jednotlivých titulů není v článku prostor,¹⁹⁸ proto budou v následujících řádcích shrnuty některé definiční rysy, provedena dílčí kategorizace a bude zmíněno jen několik významnějších či z pohledu autora tohoto článku podnětějších článků. První část textů Bohumila Baxy v tomto období souvisela s výukou. Sem patří např. článek *K periodisaci a k povšechné charakteristice Dějin práva na území republiky československé*,¹⁹⁹ v níž Bohumil Baxa v protikladu k periodizaci Jaromíra Čelakovského a jeho epigonů rozdělil dějiny českých zemí podle kritéria proměn státní suverenity na dobu do roku 1526, dobu od roku 1526 do roku 1749 a od roku 1749 do roku 1918, kdy začala současnost.²⁰⁰ Vzhledem k zvolenému hledisku však poněkud nedostatečně vyznívá v článku argumentace ve prospěch akcentace roku 1526. Argumentem byly pro Baxu odlišné zájmy jednotlivých zemí, v nichž panoval Ferdinand I. a jeho nástupci, ačkoliv zároveň uvedl, že samostatnost České koruny se v roce 1526 neměnila a ohledně změn suverenity zdůraznil více rok 1627, kdy byl podle Bohumila Baxy stavovský stát nahrazen státem absolutisticko-stavovským.²⁰¹

Další Baxovy publikace se týkaly otázek souvisejících s parlamentem. Jak již bylo uvedeno výše, vydal již v roce 1920 Baxa spis a v roce 1924 pak rozsáhlou monografií týkající se parlamentu, ve které přepracoval a rozšířil svou srovnávací publikaci o parlamentu,²⁰² zejména o pasáže věnující se zákonodárné moci v Československu. V knize *Parlament*

¹⁹⁴ KADLECOVÁ, Marta. *Bohumil Baxa*, s. 418.

¹⁹⁵ LACINA, Vlastislav. Baxa, Bohumil. In: VOŠAHLÍKOVÁ, Pavla a kol. *Biografický slovník českých zemí*. 3. sešit. Bas–Bend. Praha: Libri, 2005, s. 296.

¹⁹⁶ Představa pro dnešní akademiky vskutku neuvěřitelná.

¹⁹⁷ Viz heslo Bohumil Baxa. In: *Wikipedie, otevřená encyklopedie* [online]. [cit. 2023-12-11]. Dostupné z: https://cs.wikipedia.org/wiki/Bohumil_Baxa. Též viz VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – TAUCHEN, Jaromír. *Dějiny Právnické fakulty Masarykovy univerzity 1919–2019*. 2. díl, s. 302.

¹⁹⁸ Podle osobního spisu, který ovšem skončil v roce 1930, byl v uvedeném období Baxa autorem 9 vědeckých prací a dalších 15 pojednání. Viz Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, osobní spis. Přehled všech publikací viz SCHELLE, Karel – VOJÁČEK, Ladislav. *Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009)*, s. 91–96; KADLECOVÁ, Marta – SCHELLE, Karel – KNOZ, Tomáš. *Život a dílo prof. JUDr. Bohumila Baxy*, s. 8–11; KNOZ, Tomáš. Přehled hlavní publikační činnosti Bohumila Baxy. In: *Aktuální otázky českého a československého konstitucionalismu. Sborník příspěvků z vědecké konference věnované prof. Bohumilu Baxovi*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1993, s. 213–216.

¹⁹⁹ BAXA, Bohumil. *K periodisaci a k povšechné charakteristice Dějin práva na území republiky československé*. *Vědecká ročenka Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně*. XII 1933, roč. 12, s. 51–63.

²⁰⁰ *Ibidem*, s. 51.

²⁰¹ *Ibidem*, s. 53, 55. Oproti v současnosti převažujícímu hodnocení Baxa poměrně trefně akcentoval skutečnost, že i původní absolutistická monarchie sice stavovsko-panovnický dualismus nahradila absolutismem, ale základ právního řádu i fungování státu se dále opíraly o nerovné a privilegované postavení malé části obyvatelstva, kdy teprve postupně (zejména až v době osvicenství) docházelo k překonávání stavovsky partikularizovaného práva.

²⁰² VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – TAUCHEN, Jaromír. *Dějiny Právnické fakulty Masarykovy univerzity 1919–2019*. 2. díl. 1989–2019, s. 301.

a *parlamentarism. Díl 1, Parlament, jeho vývoj, složení a funkce* spojil právněhistorickou a ústavní vědu, když knihu rozdělil na část historickou, obecnou (ústavně teoretickou) a zvláštní, pojednávající o československém parlamentu. Zabýval se dějinnou evolucí parlamentů v Anglii a ve Francii a jejich srovnáním a oproti dobové státovědě se přiklonil k názoru, že anglický parlament by neměl být vnímán jako ideální model, koncepční vzor pro následování (např. tzv. westminsterský model dělby a fungování státní moci), ale měl by být vnímán jako výsledek specifického historického vývoje.²⁰³ V knize identifikoval také německý model monarchie oproti parlamentní a věnoval se i Habsbursko-Lotrinské²⁰⁴ ústavnosti do roku 1918, vztahu zastupitelského systému a přímé demokracie a působnosti parlamentu. Ohledně Československa Bohumil Baxa rozlišoval tzv. revoluční období a zákonné období, přičemž revoluční etapa skončila přijetím Ústavní listiny z roku 1920 a jednalo se o období, kdy československý stát vznikl porušením rakousko-uherského řádu.²⁰⁵ Nejen Národnímu výboru, ale i Revolučnímu Národnímu shromáždění fungujícímu podle původního znění Prozatímní ústavy²⁰⁶ přiznával Baxa moc zákonodárnou, ale i správní a autonomní.²⁰⁷ Konečně v publikaci upozornil na porušení volného mandátu (tehdy terminologicky v právní vědě označovaného jako zásada úplné reprezentace) v ústavní praxi prvorepublikové ČSR, zejména na základě zákona o volebním soudu.²⁰⁸ Parlamentní problematice, formám vlády a státu a obdobným otázkám se pak věnovalo několik jeho statí.²⁰⁹

Dále se zabýval i otázkami souvisejícími s ústavním právem, např. postavením občana ve státě ve stati *Stát a občan* z roku 1922.²¹⁰ V tomto, z hlediska státovědného i ústavně-právního podnětném a nezanedbatelném textu,²¹¹ Bohumil Baxa vnímal stát nikoliv jako umělý, fikční konstrukt stojící mimo svůj personální prvek či dokonce nad ním, ale chápal jej jako korporaci občanů, již stát ztělesňuje. Právě proto Baxa vnímal občanská práva jako neoddělitelně spjatá s občanskými povinnostmi, přičemž občany nevnímal prisma-tem jazykovým, nýbrž jako množinu všech, kdo chtějí být součástí státotvorného národa.²¹² Spíše z vlastních politických pozic, opírajících se o výše zmíněné zařazení vzniku Československa do revoluční fáze, tedy se dá říci, že pod jelinekovskou legitimizací právního či protiprávního jednání dokonaným skutkem – úspěšnou revolucí,²¹³ odmítl Bohumil Baxa ve stati *Stát a občan* uznat jako nedostatek československé Ústavní listiny

²⁰³ BAXA, Bohumil. *Parlament a parlamentarism. Díl 1. Parlament, jeho vývoj, složení a funkce*. Praha: Jan Košatka, 1924, s. 73 an.

²⁰⁴ Baxa zásadně označoval v českých zemích do roku 1918 panující dynastii od nástupu Josefa II. jako „lotrinskou“.

²⁰⁵ BAXA, Bohumil. *Parlament a parlamentarism*, s. 238, 240.

²⁰⁶ Zákon č. 37/1918 Sb. z. a n., o prozatímní ústavě.

²⁰⁷ BAXA, Bohumil. *Parlament a parlamentarism*, s. 238–243.

²⁰⁸ Zákon č. 125/1920 Sb. z. a n., o volebním soudu.

²⁰⁹ Např. BAXA, Bohumil. *Formy republiky*. V Praze: Státní školní knihosklad, 1920, znovu vydáno v Státním nakladatelství v roce 1923; BAXA, Bohumil. *Nauka o státu*. Praha: Ministerstvo N. O., 1919; BAXA, Bohumil. *Republika*. 3. nezměněné vydání. Praha: Státní nakladatelství, 1924.

²¹⁰ BAXA, Bohumil. *Stát a občan*. Praha: Máj, 1922.

²¹¹ Čehož si všiml např. nestor české konstitucionalistiky Václav Pavlíček, který rozboru textu a snaze uplatnit je na realie ČR, věnoval svou stať s názvem *Názory B. Baxy na politické strany, hodnoty demokracie a naše současnost*. Viz PAVLÍČEK, Václav. *Názory B. Baxy na politické strany, hodnoty demokracie a naše současnost*. In: *Aktuální otázky českého a československého konstitucionalismu. Sborník příspěvků z vědecké konference věnované prof. Bohumilu Baxovi*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1993, s. 197–208.

²¹² PAVLÍČEK, Václav. *Názory B. Baxy na politické strany, hodnoty demokracie a naše současnost*, s. 197–198.

²¹³ K uvedené kategorii legitimacy dokonaného skutku viz např. PAVLÍČEK, Václav a kol. *Ústavní právo a státověda. 1. Díl. Obecná státověda*. Praha: Linde, 1998, s. 51.

z roku 1920 způsob jejího přijetí orgánem, který nebyl k tomu zvolen, a skutečnost, že se na její přípravě nepodílely (byť z vlastní vůle absentující) elity části národnostních menšin, protože byly tehdy československé státnosti nepříznivě naladěny.²¹⁴ V textu Baxa dále odmítl regulaci politických stran, neboť by se z jeho pohledu jednalo o nepřiměřenou státní ingerenci do dobrovolné organizovanosti občanů, a provedl zde také vlastní kategorizaci politických stran. Oproti dosavadnímu převažujícímu členění, jež považovalo za pravé strany dle sociální příslušnosti a společných zájmů a za nepravé strany nacionální, Baxa, sám člen národní demokracie, naopak za pravé označil strany ideologické (včetně nacionálních) a za nepravé strany třídní.²¹⁵ Podílel se i na úctyhodném dílu *Slovník veřejného práva československého*, kde sepsal heslo ministr.²¹⁶

Další koncepce, opět ohledně otázek souvisejících s parlamentem a reprezentativním modelem zastupitelských těles, zmínil Baxa v článku *Vývoj a dnešní stav myšlenky zastupitelské ve sborech zákonodárných* z roku 1922.²¹⁷ Podle Baxy zastupitelský model znamenal, že zástupce je vlastně orgánem zastoupeného a jedná jeho jménem. Proto by se měl řídit pokyny zastoupených a skládat jim účty, jako tomu bylo původně v Anglii či v generálních stavech ve Francii. Teprve teorie zastoupení celého národa ve shromáždění v roce 1789 a zejména v thermidoriánské ústavě z roku 1795,²¹⁸ jež převážila nad rousseauovskou koncepcí jednoty moci a přímé demokracie, podle Bohumila Baxy relativizovala imperativní mandáty a prosadila od 19. století v Evropě převažující volný mandát.²¹⁹ Zjevně v reakci na fungování Volebního soudu a na tzv. stát stran první ČSR, kde příslušnost k politickým stranám ovlivňovala řadu aspektů státního, politického i ekonomického života a kde v rozporu s explicitním zněním ústavy²²⁰ umožnila aplikační praxe Volebního soudu, opírající se přitom o určitá ustanovení zákona soud zřizujícího, zbavit poslance mandátu kvůli jeho vyloučení z politické strany,²²¹ vyslovil Baxa myšlenku odpovídající tehdejšímu názoru části národní demokracie, jež z dnešního pohledu není zcela v souladu s demokratickým konsensem, že příliš silné politické strany působí rušivě na zastupitelský model, neboť mezi národ a poslance postavily významného prostředníka, který narušil jednotu národa a bezprostřední vztah poslanců a národa.²²²

V roce 1925 dále Bohumil Baxa sepsal článek *Zásada dělení moci ve státu a soustava parlamentární*.²²³ V něm se věnoval dělbě moci a na příkladech z různých zemí včetně

²¹⁴ PAVLÍČEK, Václav. *Názory B. Baxy*, s. 199.

²¹⁵ Viz BAXA, Bohumil. *Stát a občan*, s. 47; PAVLÍČEK, Václav. *Názory B. Baxy*, s. 199–200.

²¹⁶ KADLECOVÁ, Marta – SCHELLE, Karel – KNOZ, Tomáš. *Život a dílo prof. JUDr. Bohumila Baxy*, s. 4.

²¹⁷ BAXA, Bohumil. *Vývoj a dnešní stav myšlenky zastupitelské ve sborech zákonodárných. Vědecká ročenka Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně*. 1922, roč. 1, s. 61–76.

²¹⁸ Tzv. Ústava z roku III., tj. z roku 1795, která oddělila moc zákonodárnou, které měla Rada starších a Rada pěti set, a výkonnou moc, kterou mělo pětičlenné Direktorium, v podstatě neodpovědné radám. Napomohla ve skutečnosti vládě výkonné moci za pomoci vojevůdců a politické nestabilitě, což nakonec vedlo k napoleonskému převratu v roce 1799. Viz *Dějiny evropského kontinentálního práva. Vysokoškolská právnická učebnice*. 4. upravené vydání. Praha: Leges, 2018, s. 296–297.

²¹⁹ BAXA, Bohumil. *Vývoj a dnešní stav myšlenky zastupitelské*, s. 61–64, 66–68, 70.

²²⁰ Paragraf 22 odst. 1 Ústavní listiny 1920, uvozené zákonem č. 121/1920 Sb. z. a n.

²²¹ Paragraf 9 a 13 písm. b) zákona č. 125/1920 Sb. z. a n., o volebním soudu.

²²² BAXA, Bohumil. *Vývoj a dnešní stav myšlenky zastupitelské*, s. 75–76. Tyto názory byly zcela v rozporu např. s názory Antonína Švehly. Viz např. ŠOUŠA, Jiří. Úsilí Antonína Švehly o budování první Československé republiky jako demokratického právního státu (kapitola II.2). In: KUBŮ, Eduard – ŠOUŠA, Jiří – SOBOTKOVÁ, Jitka. *Antonín Švehla. Český sedlák, politik a státník*. Praha: Národní zemědělské muzeum, s. p. o., 2023, s. 66–68.

²²³ BAXA, Bohumil. *Zásada dělení moci ve státu a soustava parlamentární. Vědecká ročenka Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně*. 1923, roč. 2, s. 78–95. V obsahu je chybně uvedena jako první stránka s. 77.

Předlitavska²²⁴ ukázal, kde byla dělba moci uplatněna a kde nikoliv, a do jisté míry se pokusil kategorizovat ústavní modely na ty s dělbou moci a na ty s oslabenou dělbou moci. Např. v Rakousku považoval za ústavy obsahující dělbu moci jen návrh kroměřížské ústavy a polylegální prosincovou ústavu,²²⁵ uváděl, že vídeňská závěrečná akta obsahovala silnější monarchický, tj. výkonný model členů, oproti dokumentům jihoněmeckého konstitucionalismu²²⁶ a za typický model dělby moci považoval ústavu USA, zatímco ve Spojeném království podle jeho názoru, kterým pokračoval v tezi z předchozích děl, westminsterský model znamenal součinnost, nikoliv dělbu moci zákonodárné a výkonné a princip suverenity parlamentu.²²⁷

Po roce 1925 byla vědecká publikační aktivita Bohumila Baxy zčásti utlumena časově náročnou službou pro stát v rámci politické angažovanosti v Senátu Národního shromáždění. Přesto i v této době vyšly Baxovi některé další texty. Jedním z nich byl např. článek *Vzájemný poměr obou sněmoven při soustavě dvoukomorové*, v němž se Bohumil Baxa věnoval důležité otázce evoluce vztahu komor zastupitelského tělesa v různých evropských zemích od původní neregulovanosti až k reálné právní či formálně právní úpravě upřednostňující od druhé poloviny 19. století spíše dolní sněmovnu.²²⁸ Oproti textu z roku 1925 o dělbě moci např. již ohledně Anglie začal akcentovat rovněž anglickou revoluci a právní proměny v letech 1640–1660, ale jinak na zmíněnou publikaci navázal.²²⁹ V článku *Hlavní myšlenky a technika ústavních listin moderních* z roku 1929,²³⁰ kdy Baxovi končil senátorský mandát, pak Bohumil Baxa kategorizoval a popisoval ústavní listiny obsahující povětšinou ústavněprávní normy a ty, jež obsahovaly různé filozofické, etické a další postuláty, do kteréžto druhé skupiny by bylo, vzhledem k množství právněpolitických postulatů, možné z pozdějších československých ústav s dnešní znalostí věci zařadit např. ústavní zákon č. 100/1960 Sb., Ústava Československé socialistické republiky. Bohumil Baxa však přistupoval k tématu širěji a zahrnoval do druhé množiny v podstatě všechny moderní ústavy, jež obsahovaly nějaké prvky filozofického základu.²³¹ Např. u ústav platných či navržených i pro české země v letech 1848–1860, které byly v textu spíše stručně popsány, není čtenáři zcela zřejmé, zda je autor řadil do první, či do druhé skupiny, byť následující text spíše vyznívá pro první, a u Říjnového diplomu, Únorové ústavy z roku 1861 a především u pololegální Prosincové ústavy do druhé skupiny.²³² Článek se opět vyznačoval zkoumáním zahraničních úprav a řadou citací cizojazyčných předpisů. V roce 1931 vydal článek o historii a současnosti volebních francouzských řádů 19. a 20. století²³³ a o rok později článek věnující se postavení vlády v parlamentních formách vlády.²³⁴

²²⁴ Citace textů různých ústavních a dalších dokumentů tvoří cca 10 % textu článku.

²²⁵ BAXA, Bohumil. *Zásada dělení moci ve státu a soustava parlamentární*, s. 82.

²²⁶ Ústavy bádenská, bavorská a württemberská. BAXA, Bohumil. *Zásada dělení moci ve státu a soustava parlamentární*, s. 81.

²²⁷ BAXA, Bohumil. *Zásada dělení moci ve státu a soustava parlamentární*, s. 79, 83–84, 86, 88.

²²⁸ BAXA, Bohumil. *Vzájemný poměr obou sněmoven při soustavě dvoukomorové*. *Vědecká ročenka Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně*. 1930, roč. 9, s. 58–73.

²²⁹ *Ibidem*, s. 61, 62–64.

²³⁰ BAXA, Bohumil. *Hlavní myšlenky a technika ústavních listin moderních*. *Vědecká ročenka Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně*. 1929, roč. 8, s. 52–77.

²³¹ *Ibidem* s. 52.

²³² *Ibidem*, s. 65–69.

²³³ BAXA, Bohumil. *Volební řády francouzské*. *Vědecká ročenka Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně*. 1931, roč. 10, s. 33–49.

²³⁴ BAXA, Bohumil. *Ministerská rada v parlamentním státu*. *Vědecká ročenka Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně*. 1932, roč. 11, s. 66–83.

Posun zájmu i na výkonnou a vládní moc se projevil i ve svrchu psaném heslu ve *Slovníku veřejného práva československého*.

V pozdních letech republiky napsal Bohumil Baxa dvě pojednání, která se dotýkala tehdy rezonující diskuze alternativních přístupů ke státu a hospodářství. Jednalo se o stať *O řízeném hospodářství s hlediska ústavně-právního* z roku 1938,²³⁵ v níž definoval řízené hospodářství velmi široce jako státní zásahy do podnikání,²³⁶ tyto označil za negativní a zejména kritizoval zmocňovací zákonodárství, které označil jako protiústavní,²³⁷ a příspěvek *Středověký stát stavovský a moderní stát konstituční* ve *Sborníku prací k 60. narozeninám Františka Weyra*.²³⁸ V posledně zmíněném textu Baxa proti sobě postavil absolutistickou byrokratickou monarchii a stavovský stát na straně jedné a konstituční monarchii a reprezentační stát na straně druhé. Zlomem v přístupu mu přitom byla Francouzská revoluce a do druhé kategorie zařadil 2 modely – parlamentní model francouzsko-belgický a konstituční model německý se silným panovníkem.²³⁹ Na rozdíl od některých jiných příslušníků elit té doby, zřejmě i díky své znalosti právních dějin a silnému pročeskoslovenskému přesvědčení, nesklouzl k tomu, aby začal hledat analogie či dokonce inspiraci v korporativních a stavovských fašistických režimech té doby či na ně odkazoval.

Celkově je možné konstatovat, že věcně lze v publikacích Bohumila Baxy pozorovat snahu o volbu ve své době aktuálních témat a jejich zpracování na základě zdrojů, popisu a analýzy institutů, nezřídka doprovázených komparativistikou. V tomto směru se jednalo i o reflexi jazykových znalostí Bohumila Baxy, který byl vybaven nejen češtinou, do roku 1918 pro právníky nezbytnou němčinou a tehdy v intelektuálním milieu z klasických gymnázií získanou latinou a klasickou řečtinou, nýbrž rovněž francouzštinou, jež v období první Československé republiky (respektive v podstatě od 18. století) fungovala v mezinárodních vztazích jako *lingua franca*, a rovněž angličtinou a maďarštinou.²⁴⁰ Z hlediska právně filozofických přístupů k právu lze díla Bohumila Baxy zařadit k právnímu pozitivismu,²⁴¹ v rámci právních dějin pak k (novo)historické škole a stoupencům českého státního práva, jež se soustředili na dějiny veřejného práva,²⁴² a to primárně na ústavní právo.²⁴³ V některých publikacích spojoval jak právní dějiny, tak soudobé ústavní právo. Do státovědeckých prací promítal poznatky z dějin a v právněhistorických textech používal i komparaci, případně znalosti ze státovědy a soudobé ústavnosti.²⁴⁴

²³⁵ BAXA, Bohumil. *O řízeném hospodářství s hlediska ústavně-právního*. Praha: Ústřední rada obchodnictva ČSR: Ludvík Souček [distributor], 1938.

²³⁶ *Ibidem*, s. 9.

²³⁷ Zejména kritizoval zákon č. 95/1933 Sb. z. a n., o mimořádné moci nařizovací, umožňující vládě v souvislosti s hospodářskou krizí činit opatření, zejména měnit nařízeními zákony a s ním související a na něj navazující zákony jako např. zákon č. 109/1934 Sb. z. a n., a zákon č. 163/1936 Sb. z. a n. Viz BAXA, Bohumil. *O řízeném hospodářství s hlediska ústavně-právního*, s. 13–16.

²³⁸ BAXA, Bohumil. *Středověký stát stavovský a moderní stát konstituční*. In: ENGLIŠ, Karel – CHYTIL, Václav – NEUBAUER, Zdeněk – SEDLÁČEK, Jaromír. *Sborník prací k počtě šedesátých narozenin Františka Weyra 25. IV. 1939*. Praha: Orbis, 1939.

²³⁹ *Ibidem*, s. 25–26.

²⁴⁰ BULÍN, Hynek. Vzpomínky na profesora Bohumila Baxy, s. 195.

²⁴¹ *Ibidem*; shodně VOJÁČEK, Ladislav. *První pražští učitelé na brněnské právnické fakultě*, s. 214.

²⁴² ČA (zřejmě ČÁDA, František). *Bohumil Baxa*, s. 186; VOJÁČEK, Ladislav. *První pražští učitelé na brněnské právnické fakultě*, s. 214; SCHELLE, Karel – VOJÁČEK, Ladislav. *Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009)*, s. 11.

²⁴³ Později rozšířila veřejnoprávně orientovaná právní historiografie svůj zájem podrobněji na trestní právo. Nejvýznamnějším představitelem tohoto zaměření byl ve 20. století v českých zemích bezpochyby Karel Malý.

²⁴⁴ VOJÁČEK, Ladislav. *První učitelé na brněnské právnické fakultě*, s. 214.

Výčet odborných aktivit Bohumila Baxy v době Československa by nebyl úplný, kdyby nebylo zmíněno, že působil v řadě odborných organizací a institucí. Bohumil Baxa byl členem Královské české společnosti nauk, působil v Československé společnosti pro studium národnostních otázek,²⁴⁵ v Meziparlamentní komisi Společnosti národů pro práva menšin i při práci na reformních návrzích týkajících se národnostních menšin²⁴⁶ a také byl členem výkonného výboru Comité fédéral de Coopération Européenne, sídlícího v Paříži, členem Institut international d'histoire constitutionnelle v Paříži, Sociétés de législation comparée v Paříži, od roku 1932 členem Národní rady československé a také členem Mezinárodního ústavu ústavních dějin v Paříži.²⁴⁷

Jak již bylo řečeno výše, byl Bohumil Baxa organizován u mladočechů a po vzniku Československé národní demokracie v této politické straně, kam ho vcelku přirozeně vedl nejen původní vzor staršího bratra, ale i názory na české státní právo a konzervativní přístupy. Přestože přivítal vznik Československa, nestavěl se ke všem dějům v mladém státě nekriticky. Kupříkladu kritizoval reformy organizace veřejné správy v letech 1918–1938 směřující k unifikaci veřejné správy v úřadech, v nichž silnější pravomoci měli státní úředníci.²⁴⁸ Své názory Baxa vyjádřil jednak ve spise *Zákon o župním zřízení a jeho nedostatky*,²⁴⁹ v němž po stručném úvodu, sledujícím mj. odlišnou koncepci správního uspořádání ve vztahu ke krajům v českých zemích a žup a služnovských okresů v Uhersku,²⁵⁰ a popisu obsahu župního zákona²⁵¹ vyjádřil své názory ohledně reformy veřejné správy. Přestože Bohumil Baxa uznával, že v mezinárodním srovnání byl dvojkolejný rakouský systém unikátním a ponechání rakouského správního systému by proti sobě mohlo postavit samosprávu a státní správu, pokud by se Češi a Slováci dovolávali proti aktům národnostně menšinové správy k československému státu, a tedy bylo třeba nejen překonat právní dualismus, tj. existenci odlišné právní úpravy na území jednoho státu, ale i odpoutat se od dvojkolejnosti, podporoval spíše než centralizaci a etatizaci²⁵² inspiraci uherským modelem, tedy větší důraz na samosprávný prvek jednotné veřejné správy, a zachování zemí.²⁵³ Bohumil Baxa dokonce vystoupil na Mimořádném sjezdu českých okresů v Praze

²⁴⁵ KADLECOVÁ, Marta. *Bohumil Baxa*, s. 420.

²⁴⁶ WIERER, Rudolf. *Prof. JUDr. a PhDr. Bohumil Baxa*, s. 281.

²⁴⁷ KADLECOVÁ, Marta. *Bohumil Baxa*, s. 419–420; též KADLECOVÁ, Marta – SCHELLE, Karel – KNOZ, Tomáš. *Život a dílo prof. JUDr. Bohumila Baxy*, s. 4; BULÍN, Hynek. *Za oběťmi perzekuce a války*, s. 14; též Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, osobní spis a Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, Výzva Národní rady čs. z 6. prosince 1932, aby jmenovala Masarykova univerzita svého zástupce a Odpověď Masarykovy univerzity z 29. prosince 1932, že byl per rollam vybrán Baxa.

²⁴⁸ SCHELLE, Karel. *Názory prof. JUDr. PhDr. Bohumila Baxy na organizaci veřejné správy*. In: *Aktuální otázky českého a československého konstitucionalismu. Sborník příspěvků z vědecké konference věnované prof. Bohumilu Baxovi*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1993, s. 209.

²⁴⁹ BAXA, Bohumil. *Zákon o župním zřízení a jeho nedostatky*. Praha: Státověd. společnost, 1922.

²⁵⁰ *Ibidem*, s. 1–2.

²⁵¹ Zákon č. 126/1920 Sb. z. a n., o zřízení župních a okresních úřadů v republice Československé. Dále jen „župní zákon“. Župní zákon byl přijat i publikován, ale nikdy nevstoupil v účinnost a v roce 1927 byl podstatně revidován tzv. organizačním zákonem – zákonem č. 125/927 Sb. z. a n., který obnovil země, ale jinak dva ze tří hlavních deklarovaných cílů reformem veřejné správy v Československu v letech 1918–1938 dosáhl: unifikaci a jednokolejnost veřejné správy na úrovni zemí a okresů. To, co se přilíši nepodařilo, bylo posílení laického prvku, když jednoznačně dominantní roli hrála v novém systému veřejné správy státní správa, např. ŠOUŠA, Jiří. *Unifikace a jednokolejnost, dva pilíře snah o reformu veřejné správy v letech 1918–1938*. In: MALÝ, Karel – SOUKUP, Ladislav (eds). *Československé právo a právní věda v meziválečném období (1918–1938) a jejich místo ve střední Evropě. Svazek 2*. Praha: Karolinum, 2010, s. 877–916.

²⁵² BAXA, Bohumil. *Zákon o župním zřízení a jeho nedostatky*, s. 13–15.

²⁵³ *Ibidem*, s. 3–5, 8–10.

dne 24. listopadu 1923 s úvodním referátem a kritikou, jež ovlivnila konečné znění dokumentů ze sjezdu.²⁵⁴ Nutno dodat, že názory zástupců českých okresů mohly mít kromě názorového i materiální základ. Provedení Župního zákona by totiž vedlo k vytvoření nových, menších okresů, tedy i k zániku původních. V neposlední řadě byl Baxa od roku 1925 senátorem a předsedou ústavního a imunitního výboru.²⁵⁵

Bohumil Baxa byl rovněž organizovaným členem Sokola a figuroval dokonce v Soupisu bratří, kteří mohou intervenovat u úřadů, tj. jakési polooficiální evidenci lobbistů Sokola.²⁵⁶ V rámci svého volného času v Brně chodil Baxa hrát karty do Čtenářského spolku v brněnském Besedním domě.²⁵⁷

Rychlý konec demokratických poměrů v Československu po Mnichovském paktu znamenal i rychlý konec kariéry Bohumila Baxy. Zatímco mimořádné období první světové války sice zpomalilo, nikoliv však zastavilo jeho dráhu, nástup období nesvobody²⁵⁸ měl pro Bohumila Baxu následky vpravdě fatální. Již pro akademický rok 1938/1939 byl ve svých 65 letech na základě vládního nařízení č. 379/1939 Sb. z. a n. poslán na trvalý odpočinek ke dni 12. června 1939.²⁵⁹ Pasivita však byla činnorodému duchu Baxy i za mimořádných poměrů cizí, a proto se stal předsedou organizace Ústředí veřejných zaměstnanců, v kteréžto funkci působil od roku 1939 do roku 1941.²⁶⁰ Okupace českých zemí nacistickou Německou říší a vyhlášení Protektorátu Čechy a Morava vystavily Bohumila Baxu, stejně jako tisíce dalších lidí, pozornosti a represi ze strany německých orgánů. Už v roce 1941 byl Baxa zadržen a uvězněn gestapem,²⁶¹ jakožto předseda zmíněné organizace veřejných zaměstnanců, když gestapo zjistilo, že se některým osobám v organizaci činným podařilo informovat konkrétní členy o chystaných perzekucích, o nichž se dozvěděly.²⁶² Současně byl odvolán z vedení organizace.²⁶³ Zda byl do těchto aktivit Bohumil Baxa osobně zapojen, není zatím zřejmé. Udělení válečného kříže za zásluhy v boji za osvobození tomu silně napovídá.²⁶⁴ Stejný je i převažující názor literatury.²⁶⁵ Svou dílčí roli při jeho pronásledování ze strany nacistického režimu, v souvislosti s příslušností Bohumila Baxy k politickým

²⁵⁴ SCHELLE, Karel. *Názory prof. JUDr. PhDr. Bohumila Baxy na organizaci veřejné správy*, s. 210. Shodně SCHELLE, Karel – VOJÁČEK, Ladislav. *Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009)*, s. 14.

²⁵⁵ BULÍN, Hynek. *Vzpomínky na profesora Bohumila Baxy*, s. 195.

²⁵⁶ WAIC, Marek. *Sokol v české společnosti 1862–1938*. Praha: Univerzita Karlova, Fakulta tělesné výchovy a sportu, 1997, s. 136, kde odkazuje na archivní materiál Národní archiv, fond Československá obec sokolská, karton 188, Seznam bratří, kteří mohou intervenovat u úřadů. Informace o členství v Sokolu i viz heslo Bohumil Baxa. In: *Wikipedie, otevřená encyklopedie* [online]. [cit. 2024-01-14]. Dostupné z: https://cs.wikipedia.org/wiki/Bohumil_Baxa.

²⁵⁷ BULÍN, Hynek. *Vzpomínky na profesora Bohumila Baxy*, s. 195.

²⁵⁸ Přesněji první doby nesvobody – období od 30. září 1938, určeného čl. 1 ústavního dekretu č. 11/1944 Úředního věstníku československého, o obnovení právního pořádku, až 4. května 1945 podle § 1 vládního nařízení č. 31/1945 Sb., jímž se stanoví konec doby nesvobody pro obor předpisů o obnovení právního pořádku.

²⁵⁹ KADLECOVÁ, Marta. *Bohumil Baxa*, s. 420, Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, osobní výkaz JUDr. et PhDr. Baxa Bohumil, Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, osobní výkaz JUDr. et PhDr. Baxa Bohumil, č. j. 2284, informace z 12. června 1939.

²⁶⁰ KADLECOVÁ, Marta. *Bohumil Baxa*, s. 420; SCHELLE, Karel – VOJÁČEK, Ladislav. *Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009)*, s. 52; též VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – TAUCHEN, Jaromír. *Dějiny Právnické fakulty Masarykovy univerzity 1919–2019. 2. díl. 1989–2019*, s. 304.

²⁶¹ Zda šlo o zadržení, vazbu či jiný právní nástroj, či pouze o mocenský akt ze strany gestapa, se nepodařilo bohužel zatím dohledat.

²⁶² ČA (zřejmě ČÁDA, František). *Bohumil Baxa*, s. 185.

²⁶³ KADLECOVÁ, Marta – SCHELLE, Karel – KNOZ, Tomáš. *Život a dílo prof. JUDr. Bohumila Baxy*, s. 5.

²⁶⁴ Viz dále v textu.

²⁶⁵ Např. SCHELLE, Karel – VOJÁČEK, Ladislav. *Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009)*, s. 52.

a akademickým kruhům, mohla sehrát i nacistická teorie kmenových elit.²⁶⁶ Každopádně osud Bohumila Baxy byl tragický.²⁶⁷ Byl zavražděn nacisty za heydrichiády v Praze.²⁶⁸ Není však jasné kdy, ani kde se tak stalo. Podle pamětníků dne 5. června 1942 za stanného práva bylo v rámci každodenních veřejných výčtů řady obětí nacistických represí ohlášeno rádiem, že Bohumil Baxa byl popraven zastřelením za schvalování atentátu na R. Heydricha.²⁶⁹ Archivní dokumenty dokládají, že Zemský úřad v Brně v červenci 1942 informoval Baxovu dceru a po uzavření českých vysokých škol tehdy jen provizorně fungující rektorát české univerzity v Brně, že byl Bohumil Baxa odsouzen dne 5. června 1942 rozsudkem Stanného soudu v Praze a ještě ten den popraven.²⁷⁰ Tak skončil osud právníka, který se v řádných i mimořádných časech snažil vždy chovat řádně.

Závěr

Bohumil Baxa byl velmi erudovaným vzdělavcem, špičkovým absolventem zařízení náležejících mezi nejelitnější instituce dobového vzdělávacího systému v českých zemích, respektive v monarchii. Přestože možná nepatřil mezi nejnápadněji se projevující teoretické a inovativní myslitele své doby,²⁷¹ dosahoval v kariérních cestách, jež si vybral, významných úspěchů, a to hned na vícero polích – ve sféře akademické, praktického práva i politické, když se nejprve po studiu vydal na služební dráhu v justici, kterou doplnil o vlastní akademické působení, jež nakonec převážilo. Kromě toho, pravděpodobně i pod vlivem svého o 12 let staršího bratra, již zmíněného Karla Baxy,²⁷² vstoupil Baxa do mladočeské, později národně demokratické strany, za kterou ve 20. letech 20. století v republikánském milieu zastával i volený mandát senátora Národního shromáždění. Ze své povahy byl Baxa pracovitým a aktivním mužem, přesvědčeným o historickém českém státním právu a posléze o československé státní myšlence,²⁷³ řádným občanem jak v dobách běžného, každodenního života, tak za mimořádných okolností, např. za první světové války, kdy vykonával vojenskou službu, anebo v době nesvobody, kdy po odchodu z akademického prostředí nezaložil ruce do klína, ale snažil se být nadále činným

²⁶⁶ Tato nacistická teorie, založená stejně jako řada dalších nacistických ideových konstruktů na víře v nerovnost lidí a současně na principu kolektivní odpovědnosti, tvrdila, že každý národ tvořily elity a ostatní příslušníci a tyto elity byly v očích nacistů proto za činy ostatních příslušníků odpovědné tak, jako byly odpovědní všichni členové rodiny za jednání jednoho jejich člena. Uplatnění teorie kmenových elit a kolektivní viny v nacistickém režimu v letech 1939–1945 zřetelně reflektuje např. kniha BENEŠ, Jiří. *V německém zajetí*. Praha: Melantrich, 1947.

²⁶⁷ WIERER, Rudolf. *Prof. JUDr. a PhDr. Bohumil Baxa*, s. 193.

²⁶⁸ BULÍN, Hynek. *Vzpomínky na profesora Bohumila Baxy*, s. 195.

²⁶⁹ ČA (zřejmě ČÁDA, František). Bohumil Baxa, s. 185.

²⁷⁰ V souvislosti s tím ztratili pozůstalí nárok na zaopatření, které měli po zesnulém penzionovaném univerzitním profesorovi. Viz Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, Opis Zprávy zemského úřadu v Brně z 22. července 1942.

²⁷¹ František Weyr dokonce ve svých pamětech zdůraznil, že si podle jeho názoru Bohumil Baxa mezi právními historiky nevydobył zvláštní uznání. Viz VOJÁČEK, Ladislav. *První učitelé na brněnské právnické fakultě*, s. 213; SCHELLE, Karel – VOJÁČEK, Ladislav. *Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009)*, s. 10, VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – TAUCHEN, Jaromír. *Dějiny Právnické fakulty Masarykovy univerzity 1919–2019. 1. díl. 1919–1989*, s. 126; přímo viz WEYR, František. *Paměti. 2. Za republiky (1918–1938)*, s. 62. Je však vhodné upozornit na skutečnost, že podle Františka Weyra patřil Bohumil Baxa náležel do vůči němu oponentní skupiny akademiků v profesorském sboru a byl „exponentem pražské univerzity“. Viz WEYR, František. *Paměti. 2. Za republiky (1918–1938)*, s. 64, 61.

²⁷² Zatímco však Karel Baxa přešel k národním socialistům, zůstal Bohumil Baxa organizovaný u konzervativních nacionalistů.

²⁷³ ČA (zřejmě ČÁDA, František). Bohumil Baxa, s. 185.

a prospěšným.²⁷⁴ Z hlediska jeho odborného zájmu lze konstatovat, že v rámci odvětví právních dějin se soustředil na výzkum období 1790–1848,²⁷⁵ tedy časového úseku, jež dodnes není primárním úsekem právněhistorické jurisprudence, a z hlediska ústavního práva se zabýval především zastupitelskými parlamentními sbory a otázkami souvisejícími s veřejnou správou. Jeho vlastenecké, pročeskoslovenské citění se Baxovi stalo nakonec osudným, čehož si byli jeho současníci vědomi a výrazem toho bylo mj. i ocenění Bohumila Baxy in memoriam, kdy obdržel medaili československého válečného kříže za zásluhy v boji za osvobození,²⁷⁶ kterou dne 8. května 1945 v zastoupení za něj převzal rektor Masarykovy univerzity v Brně.²⁷⁷ Další léta k jeho památce milosrdná nebyla, a tak až po roce 1990 je možné znovu vzpomenout života a díla tohoto ordináře dvou důležitých odvětví jurisprudence, jehož 150. výročí narození si letos připomínáme. Poznání jeho života a osudů může kromě jiného rovněž ulehčit pochopení doby, ve které žil, a institutů, systémů a skutečností, které jeho život a službu ohraničovaly.

²⁷⁴ Podle právního řádu České republiky přesněji řečeno v první době nesvobody, vymezené 30. zářím 1938 podle čl. 1 ústavního dekretu č. 11/1944 Úředního věstníku československého, o obnovení právního pořádku, a 4. květnem 1945 podle § 1 vládního nařízení č. 31/1945 Sb., jímž se stanoví konec doby nesvobody pro obor předpisů o obnovení právního pořádku.

²⁷⁵ Kdy vydal publikace a stati týkající se veřejného práva, inkolátu a indigenátu i uvedení českých zemí do Německého spolku. Viz SATURNÍK, Theodor. *K šedesátým narozeninám prof. Dr. Bohumila Baxy*, s. 672.

²⁷⁶ KADLECOVÁ, Marta – SCHELLE, Karel – KNOZ, Tomáš. *Život a dílo prof. JUDr. Bohumila Baxy*, s. 6–7; VOJÁČEK, Ladislav – SCHELLE, Karel – TAUCHEN, Jaromír. *Dějiny Právnické fakulty Masarykovy univerzity 1919–2019. 2. díl. 1989–2019*, s. 304; Archiv Masarykovy univerzity, fond A 1 Rektorát Masarykovy univerzity, osobní spisy, karton 6/130, JUDr. PhDr. Baxa Bohumil, osobní výkaz JUDr. et PhDr. Baxa Bohumil, dopis rektorátu Masarykovy univerzity z 19. června 1946.

²⁷⁷ SCHELLE, Karel – VOJÁČEK, Ladislav. *Právní dějiny a brněnská právnická fakulta (1919–2009)*, s. 52.

K pramenům vázanosti správního orgánu podzákonnými předpisy

Jaromír Fronc*

Abstrakt: Správní orgán obecně není oprávněn sám posoudit soulad podzákonného předpisu se zákonem, což se vyvozuje především z čl. 95 odst. 1 Ústavy. Dle některých názorů k tomu není oprávněn nikdy; tento článek se však snaží poskytnout podklad pro vyloučení vázanosti správního orgánu podzákonnými předpisy v některých případech. První část článku obsahuje základní teze týkající se hierarchie práva a souladnosti právních předpisů, druhá část shrnuje dosavadní diskuzi k vázanosti správního orgánu podzákonnými předpisy. Třetí část se zabývá historickými kořeny zkoumané zásady, a to pohledem na relevantní ústavní předpisy, doktrínu a dobovou praxi. Čtvrtá část předkládá možnosti, jak se vyrovnat s možnými nežádoucími důsledky absolutní vázanosti právními předpisy. Rozebírá jednak závaznost soudních rozhodnutí, která neaplikovala nezákonný předpis, jednak možnost dovození implicitní pravomoci v případě přímého a jednoznačného rozporu zákona a podzákonného předpisu. Konečně pátá část uvažuje nad mantinely pro zákonnou úpravu, která by mohla konkretizovat pravomoc správních orgánů, pokud jde o posuzování zákonnosti aplikovaných předpisů. Upozorňuje též na případy v pozitivní právní úpravě, které umožňují všem orgánům veřejné moci posuzovat souladnost některých podzákonných předpisů jinou cestou.

Klíčová slova: hierarchie práva, podzákonné právní předpisy, přezkum právních předpisů, správní orgány

Úvod

Může si správní orgán při svém rozhodování posoudit soulad podzákonného předpisu¹ se zákonem? V Ústavě výslovnou odpověď nenajdeme. Najdeme v ní pouze čl. 95 odst. 1, který zní: „*Soudce je při rozhodování vázán zákonem a mezinárodní smlouvou, která je součástí právního řádu; je oprávněn posoudit soulad jiného právního předpisu se zákonem nebo s takovou mezinárodní smlouvou.*“

Pravomoc obecného soudu je tedy jasná. V zásadě ani není sporu o tom, že správnímu orgánu naopak taková pravomoc *obecně* nenáleží. Pravidelně se setkávám dokonce s tvrzením, že správní orgán *nikdy* není oprávněn sám posoudit soulad podzákonného předpisu se zákonem. Někdy se problém karikuje tím způsobem, že možnost jakéhokoli úředníka OÚ Horní Dolní „odvrhnout“ právní předpis by se rovnala anarchii. Domnívám se však, že pro takové slaměné panáky bychom neměli přehlížet celé pole případů, kdy se tato otázka může stát relevantní a kdy si lze představit, že bude například v zájmu ústředního správního úřadu metodicky směřovat správní orgány k neaplikaci určitého předpisu.

V první části předkládám základní teoretické teze týkající se hierarchie práva a souladnosti právních předpisů. Ve druhé části shrnuji dosavadní diskuzi k vázanosti správního

* JUDr. Jaromír Fronc, externí doktorand, katedra správního práva a správní vědy Právnické fakulty Univerzity Karlovy, E-mail: jaromir.fronc@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3173-7606>. Tento článek vznikl v rámci plnění projektu GAUK č. 114223 *Difúzní přezkum právních předpisů a hybridních aktů*. Za cenné připomínky k různým podobám tohoto textu děkuji Danielu Burdovi, Janu Filipovi a Josefu Stašovi. Za podnětné diskuze o zkoumaném tématu dále děkuji Jakubu Ševčíkovi.

¹ V zájmu čitelnosti textu se dopouštím drobných terminologických zjednodušení. Zaprvé, pokud používám spojení „podzákonné předpisy“, myslím tím samozřejmě pouze předpisy právní. Zadruhé, pokud hovořím o přezkumu souladnosti předpisů, totéž se *totum pro parte* uplatní i pro přezkum souladnosti jejich jednotlivých ustanovení.

orgánu podzákonými předpisy. Ve třetí části se zabývám historickými kořeny zkoumané zásady. Ve čtvrté části nabízím možnosti, jak se interpretačně vyrovnat s jejími možnými nežádoucími důsledky. A konečně v páté části se zabývám možnostmi, jak pravomoci správních orgánů upravit na zákonné úrovni.

1. Základní teze

Pyramidová hierarchie pramenů práva, která je ve zjednodušené podobě představována studentům prvního ročníku právnických fakult, má svůj základ v teorii A. Merkla o stupňovité výstavbě právního řádu. Podle Merkla musí každý akt veřejné moci svoji normativní existenci odvozovat od aktu vyšší právní síly, a to řetězově až k aktu s nejvyšší právní silou, tedy ústavě.² Z toho lze vyvodit (nestanoví-li ovšem ústava jinak), že akt nižší právní síly je neplatný, odporuje-li aktu vyšší právní síly;³ ve vztahu mezi právními předpisy (normativními akty) navzájem to vyjadřuje věta *lex superior derogat legi inferiori*. Uplatní se tedy difúzní model přezkumu⁴ právních předpisů, ve kterém všechny orgány veřejné moci posuzují souladnost předpisu v rámci konkrétního řízení jakožto svého druhu předběžnou otázku.⁵

Od této výchozí pozice se však ústavodárce může odchýlit, a vytvořit tak například formální proces, kterým se soulad aktů posuzuje; může stanovit, že i nesouladné akty jsou platné, dokud nejsou zrušeny *ex nunc*; může určit orgány příslušné k přezkumu a dalším orgánům přiznat pravomoc (povinnost) jim sporné akty předkládat.⁶ Koncentrovaný model přezkumu právních předpisů je založen právě na tom, že je konkrétnímu orgánu (typicky ústavnímu soudu) svěřena pravomoc nesouladné předpisy rušit.

Pokud určitý orgán nemůže souladnost sám přezkoumávat a zároveň ani tuto otázku nemůže předložit kompetentnímu orgánu, nutně se dostane do situace, kdy musí aplikovat nesouladný předpis; v lepším případě je možné soulad autoritativně posoudit alespoň v navazujícím soudním řízení. Právě v takovém postavení se nachází správní orgán, který (jak ještě uvidíme) zásadně nemůže zkoumat ústavnost ani zákonnost právních předpisů a zároveň nemá možnost v případě pochybností předložit věc jinému orgánu.

Na tomto místě je důležité si uvědomit, že hierarchie právních aktů je postavena na postupné konkretizaci a (posléze) individualizaci.⁷ Ústava stanoví převážně obecné principy; zákony již stanoví převážně právní pravidla; prováděcí právní předpisy pak zákon konkretizují upřesněním a doplněním pravidel, která v zákoně nejsou výslovně obsažena. Na právní předpisy pak navazují hybridní a individuální právní akty.

² MERKL, A. Prolegomena einer Theorie des rechtlichen Stufenbaus. In: VERDROSS, A. (ed.). *Gesellschaft, Staat und Recht. Festschrift Hans Kelsen zum 50. Geburtstag gewidmet*. Wien: Julius Springer, 1931, s. 272–285.

³ KREJČÍ, J. *Zásada právnosti státních funkcí a zásada zákonnosti správy*. Praha: Nákladem vydavatelstva časopisu „Moderní stát“, 1931, s. 18.

⁴ Slovo „přezkum“ v článku používám jakožto zastřešující právněteoretický pojem pro difúzní i koncentrovaný model (případně modely smíšené), neboť i přes rozdílnou logiku obou modelů považuji za nezbytné být schopen pojmenovat je společným výrazem. Jelikož se jedná o pojem teoretický, nemá samozřejmě přímou souvislost s tím, co se v pozitivním právu označuje jako „přezkum“ či „přezkumné řízení“. Starší literatura hovoří též o „zkoumací pravomoci“.

⁵ Srov. KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*. 2. Auflage. Wien: Franz Deuticke, 1960, s. 275–278.

⁶ Srov. KREJČÍ, J. *Zásada právnosti státních funkcí a zásada zákonnosti správy*, s. 34–36.

⁷ MERKL, A. *Prolegomena einer Theorie des rechtlichen Stufenbaus*, s. 283.

Z toho vyplývá, že právní předpis bude jen málokdy ve výslovném rozporu s předpisem vyšší právní síly. Mnohem pravděpodobněji vyvstane otázka, zda lze konkrétnější ustanovení předpisu nižší právní síly ještě podřadit pod obecnější obsahový rámec předpisu vyšší právní síly.

A z toho vyplývá, že nesouladnost předpisu téměř nikdy nebude zjevná. Bude případně postavena najisto až rozhodnutím orgánu, který má pravomoc soulad posoudit. Orgány, které takovou pravomocí nedisponují, do té chvíle vycházejí z presumpce správnosti (zákonnosti, ústavnosti) právních předpisů. Pokud jsou jednotlivosti řešené právní otázky podrobněji upraveny v podzákonném předpise, ten díky své relativní konkrétnosti působí vůči zákonu jakožto svého druhu *lex specialis*.

Naopak méně často nastane situace, kdy předpisy různé právní síly upraví stejnou věc se stejným stupněm konkretizace.⁸ Pak bude jejich vzájemný rozpor pravděpodobně patrný již na základě jazykového výkladu. Zcela typicky se bude jednat o stav, kdy oba předpisy stanoví pro stejnou hypotézu normy obdobnou dispozici, pouze s jiným parametrem.⁹ Od přímé kolize dvou přímo aplikovatelných ustanovení pak musíme odlišit situaci, kdy předpis vyšší právní síly sám o sobě nestanoví práva a povinnosti, nýbrž pro předpis nižší právní síly pouze stanoví obsahový rámec.¹⁰

Především v případě zjevného rozporu – eventuelně rozporu postaveného najisto – dvou přímo aplikovatelných předpisů si již s presumpcí správnosti nevystačíme. Každý orgán veřejné moci musí buď zajistit „odklizení“ rozporného předpisu nižší právní síly, nebo – není-li to možné – musí vybrat, který z kolidujících předpisů použije.

2. Dosavadní diskuze

Přehled dosavadní diskuze nelze uvodit jinak než „přestřelkou“, která se začátkem tisíciletí odehrála na stránkách Soudních a Právních rozhledů. Prvním „výstřelem“ byl zajímavý článek F. Křepelky, který se primárně týkal přímé aplikace práva EU a mezinárodních smluv v návaznosti na euronovelu Ústavy. V této souvislosti však Křepelka trefně připomíná, že již dosavadní znění Ústavy umožňovalo difúzní přezkum zákonosti podzákonných předpisů ze strany soudů. Dochází k závěru, že ačkoliv se potenciálních rozporů nacházelo v právním řádu nespočet, obecné soudy kontrolu zákonosti vykonávaly spíše výjimečně.¹¹ O to větší skepsi vyjadřuje Křepelka ohledně správní praxe; připomíná přitom „*všeobecně sdílené mínění o její povinnosti dodržet podzákonný předpis*“, k čemuž dodává: „*Tento všeobecně sdílený přístup považuji za mimořádně problematický, na tomto místě však nedokážu poskytnout dostatečně jakostní argumentaci.*“¹²

Ke Křepelkově názoru o „mimořádné problematickosti“ se připojil M. Steiner, který argumentuje jednoduše: pro správní orgán musí platit stejné právo jako pro soud. Z obec-

⁸ Srov. FILIP, J. Pojem rozporu (nesouladu) zákona s ústavním pořádkem v teorii a judikatuře Ústavního soudu. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2010, roč. 18, č. 2, s. 96.

⁹ Srov. např. § 45 odst. 3 zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech, ve znění od 1. 1. 2015 a § 6 odst. 3 vyhlášky č. 294/2005 Sb., o podmínkách ukládání odpadů na skládky a jejich využívání na povrchu terénu a změně vyhlášky č. 383/2001 Sb., o podrobnostech nakládání s odpady, ve znění do 31. 12. 2016.

¹⁰ Srov. WEHR, M. *Inzidente Normverwerfung durch die Exekutive*. Berlin: Duncker & Humblot, 1998, s. 29–30.

¹¹ KŘEPELKA, F. Nesamozřejměj hierarchie práva a vstup ČR do EU. *Soudní rozhledy*. 2003, roč. 9, č. 6, s. 182–183.

¹² *Ibidem*, s. 183, pozn. 14.

ných ustanovení ústavního pořádku lze vyvodit přednost zákonů před podzákonnými předpisy, přičemž čl. 95 odst. 1 Ústavy je třeba chápat pouze jako zvláštní ustanovení ve vztahu k soudům.¹³

Na Steinerův článek nesouhlasně reagoval J. Štiavnický, který správně rozpoznal, že čl. 95 odst. 1 Ústavy lze ve vztahu vůči správním orgánům uplatnit dvěma protichůdnými cestami. Zaprvé lze zvážit použití tohoto ustanovení *per analogiam* i pro jiné orgány veřejné moci než soudy; zadruhé lze použitím argumentu *a contrario* dovozovat, že správní orgán předmětnou pravomoc nemá. Štiavnický se rozhodně přiklání pro druhou cestu, a to zejména s ohledem na dělbu moci a hierarchii státní správy. Doplňuje, že problém (rozhodnutí na základě nezákonného předpisu) lze vyřešit v následném soudním řízení, přičemž připouští i možné precedenční účinky takového rozsudku.¹⁴

K odmítnutí pravomoci správního orgánu posuzovat zákonnost se připojil také V. Mikule v beckovském komentáři k Ústavě: „*Nepřijatelnost navrhovaného postupu (který je na první pohled svůdný) je zřejmá už ze samotného znění čl. 95 odst. 1, kde se mluví pouze o soudech, jimž sama Ústava ukládá a zaručuje nezávislost (čl. 81, 82): kdyby byl ústavodárce chtěl oprávnění podle čl. 95 odst. 1 části věty za středníkem poskytnout také správním orgánům, které nejsou nezávislostí (obdobnou nezávislosti soudcovské) obdařeny, byl by nepochybně takovou převratnou úpravu provedl výslovně. Za Ústavy 1920 bylo ostatně právo zkoumat platnost nařízení svěřeno také pouze soudům (§ 102) a podle judikatury tehdejšího Nejvyššího správního soudu toto právo správním úřadům nenáleželo, takže správní úřady nebyly ani povinny ve svých rozhodnutích platnost použitých nařízení odůvodňovat (Boh. admin. 10 245/1932).*“¹⁵

Obdobně v konkurenčním komentáři uvádí T. Langášek, že správní orgány „*jsou právním řádem, včetně podzákonných předpisů vázány bezvýjimečně*“.¹⁶

Po určité odmlce zkoumané téma znovu otevřel a rozšířil K. Černín.¹⁷ Již na prvních stranách autor trefně identifikuje hlavní problém dosavadní literární diskuze: „*Domníváme se, že rozpor v názorech výše citovaných autorů vyplývá především z toho, že se všichni snaží dát jedinou a definitivní odpověď na poměrně komplexní otázku. Jedná se o otázku, zda je správní orgán vázán i takovým prováděcím právním předpisem, u něžž má za to, že se dostává do rozporu se zákonem jakožto právním předpisem vyšší právní síly. Podle mého názoru odpověď ve skutečnosti záleží na několika různých proměnných, tudíž každý z autorů může mít v zásadě pravdu (avšak každý jen v určité situaci).*“¹⁸ Po rozlišení jednotlivých typových situací dochází Černín k tomu, že správní orgán zásadně není oprávněn zkoumat zákonnost podzákonných předpisů; není ani oprávněn k dotváření práva

¹³ STEINER, M. Správní orgán a čl. 95 odst. 1 Ústavy. *Právní rozhledy*. 2003, roč. 11, č. 10, s. 523–524.

¹⁴ ŠTIAVNICKÝ, J. Poznámky k problematice závaznosti prameňov práva a čl. 95 ods. 1 Ústavy ČR. *Právní rozhledy*. 2004, roč. 12, č. 16, s. 610–614.

¹⁵ MIKULE, V. Čl. 95 (Vázanost soudců a soudů). In: SLÁDEČEK, V. – MIKULE, V. – SYLLOVÁ, J. *Ústava České republiky*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 781, bod 6. Stejný text zůstal i ve 2. vydání, kde komentář zesnulého Vladimíra Mikule redigoval Radovan Suchánek (MIKULE, V. – SUCHÁNEK, R. Čl. 95 [Vázanost soudců a soudů]. In: SLÁDEČEK, V. – MIKULE, V. – SUCHÁNEK, R. – SYLLOVÁ, J. *Ústava České republiky*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 1100, bod 6).

¹⁶ LANGÁŠEK, T. Čl. 95 (Vázanost soudce zákonem a mezinárodní smlouvou). In: HERC, T. – LANGÁŠEK, T. – MLSNA, P. – RYCHETSKÝ, P. a kol. *Ústava České republiky. Ústavní zákon o bezpečnosti České republiky. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, bod 4.

¹⁷ ČERNÍN, K. Úředníci a pyramida: K výkladu podzákonných právních předpisů správními orgány. *Správní právo*. 2016, roč. 49, č. 2, s. 88–111.

¹⁸ *Ibidem*, s. 92–93.

(analogii či teleologické redukci).¹⁹ Naopak výjimky, při kterých je neaplikace podzákonného předpisu legitimní, shledává v následujících případech:

1. Pokud je podzákonný předpis ve zjevném rozporu s ústavní výhradou zákona, například pokud by v rozporu s čl. 39 Listiny stanovil novou skutkovou podstatu přestupku.²⁰
2. Pokud je podzákonný předpis ve zjevném rozporu s textem zákona.²¹
3. Pokud nezákonnost podzákonného předpisu již konstatoval soud,²² případně pokud k takovému závěru dochází stanovisko veřejného ochránce práv.²³

Navazujícím vkladem do diskuze je pak diplomová práce D. Stanička, který ve shodě s Černínem tvrdí, že v některých případech správní orgán může vyloučit aplikaci právního předpisu, a to dokonce i zákona.²⁴ Takovými případy dle Stanička jsou:

1. Pokud je podzákonný předpis ve zjevném rozporu s textem zákona.²⁵
2. Pokud by se újma způsobená použitím nesouladného předpisu již nedala odčinit za použití dalších prostředků k ochraně práva.²⁶
3. Zásadně tehdy, pokud nezákonnost podzákonného předpisu již konstatoval soud, tím spíše ustálená judikatura.²⁷
4. Pokud by podzákonný předpis měl aplikovat sám jeho původce.²⁸

Na tomto místě je třeba říci, že s výjimkami, které Černín a Staniček předestřeli, v podstatné míře souhlasím. Domnívám se, že oba autoři přednesli podstatné argumenty, proč by bezvýhradná vázanost podzákonnými předpisy v určitých situacích vedla k neblahým až absurdním výsledkům. Na druhou stranu si nejsem jist, zda jejich texty poskytnou dostatečnou oporu, jak se takovým výsledkům vyhnout; v povědomí právníků přetrvává zakořeněna spíše představa bezvýhradné vázanosti správního orgánu všemi právními předpisy, a to ve všech případech. Pokusím se to v dalších částech článku napravit.

3. Historické kořeny

Protože vývoj českého právního řádu nezačíná 1. lednem 1993, považuji za užitečné podívat se nejprve na historické kořeny zkoumaného tématu. Není zde bez významu, že čl. 95 Ústavy představoval návrat k prvorepublikové úpravě; § 102 ústavní listiny z roku 1920 totiž zněl: „*Soudcové mají právo, řešíce určitou právní věc, zkoumati platnost nařízení; při zákoně mohou jen zkoumati, byl-li řádně vyhlášen (§ 51).*“ Na tomto místě je třeba

¹⁹ Ibidem, s. 94.

²⁰ Ibidem, s. 95–96.

²¹ Ibidem, s. 98.

²² Ibidem, s. 107.

²³ Ibidem, s. 108–109.

²⁴ STANIČEK, D. *Je správní orgán vázán protiústavním právním předpisem?* Diplomová práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2019.

²⁵ Ibidem, s. 65–67.

²⁶ Ibidem, s. 55–56, 71–72.

²⁷ Ibidem, s. 56–63, 67–68.

²⁸ Ibidem, s. 69–70.

připomenout, že pojem „nařízení“ byl používán jakožto univerzální označení podzákon-
ného právního předpisu.²⁹

Také ústavní listina v tomto směru pouze beze změny převzala koncepci prosincové
ústavy. Čl. 7 základního zákona č. 144/1867 ř. z., o moci soudcovské, stanovil: „*Soudům
nepřísluší posuzovat platnost řádně vyhlášených zákonů. Jsou však povinny v rámci řízení
rozhodovat o platnosti nařízení.*“³⁰ Stejně vymezení pravomoci § 8 zákona č. 36/1876 ř. z.,
o zřízení správního soudu, výslovně vztáhnul i na předlitavský správní soud, přičemž toto
ustanovení se uplatnilo i pro československý nejvyšší správní soud.

Pokud tedy ústavodárce v roce 1992 použil stejnou koncepci, mělo by nás zajímat, jak
byla tato koncepce v minulosti vykládána a uplatňována. O významu pro interpretaci
současného ústavního textu svědčí i výše citovaná argumentace obsažená v beckovském
komentáři: Mikule tvrdí, že pokud by ústavodárce v roce 1992 chtěl vztáhnout pravomoc
přezkumu podzákonných předpisů i na správní orgány, učinil by tak výslovně, jelikož by
se jednalo o převratnou změnu.³¹ Jelikož vztah správních orgánů k právním předpisům
při projednávání Ústavy vůbec nepřišel na přetřes,³² můžeme vyjít z předpokladu, že se
ústavodárce nechtěl odchýlit od historické praxe. Lze tedy bez problému souhlasit, že
neměl v úmyslu přiznat správním orgánům *obecnou* pravomoc přezkumu. Naopak nelze
dovodit úmysl ústavodárce vyloučit přezkum správními orgány ve všech případech bez
výjimky. Jak totiž uvidíme, takto radikálně na věc nepohlížela ani historická doktrína
a praxe.

3.1 Předválečná doktrína

Pokud chceme jít ke kořenům ústavního a správněprávního vývoje, nezbyvá než nahléd-
nout do literatury z 2. poloviny 19. století. Jak jsem předeslal, předlitavská ústava zkou-
mací pravomoc výslovně svěřila jen soudům, což společně se zásadou hierarchie veřejné
správy mohlo vést k „jednoduchému“ závěru, že správním orgánům taková pravomoc
nepřísluší. Přesto najdeme doktrinální názory, které tuto možnost připouštěly.

Zřejmě nejkomplexněji o věci pojednává J. Žolger, který nejprve vyjmenovává důvody,
pro které může být nařízení „absolutně nicotné“: vedle chybějící kompetence či podstat-
ných vad řízení se jedná i o obsahový rozpor se zákonem.³³ Žolger vychází z toho, že nicot-
nost musí zohlednit každý orgán aplikující právo, aniž by mu tato „pravomoc“ byla svěřena
výslovně. Upozorňuje přitom, že argument služební poslušnosti (*dienstliche Gehorsam*)
se neuplatní, má-li správní orgán aplikovat vlastní předpis, předpis podřízeného úřadu
nebo úřadu zařazeného do struktury jiného resortu; stejně tak má-li orgán státní správy
aplikovat předpis samosprávy.³⁴

²⁹ Srov. MERKL, A. *Obecné správní právo. Díl první*. Praha – Brno: Orbis, 1931, s. 127–128.

³⁰ Vlastní překlad. V originále: „*Die Prüfung der Giltigkeit gehörig kundgemachter Gesetze steht den Gerichten nicht zu. Dagegen haben die Gerichte über die Giltigkeit von Verordnungen in gesetzlichem Instanzenzug zu entscheiden.*“
V dobovém úředním překladu: „*Soudům nepřísluší zkoušet, zdali mají platnost zákonově náležitě vyhlášení. Však ná-
leží na ně, pořadem instancí dle zákona vyměřeným rozhodovati, zdali nařízení jsou platná.*“

³¹ SLÁDEČEK, V. – MIKULE, V. – SYLLOVÁ, J. *Ústava České republiky*, s. 781, bod 6.

³² K projednávání návrhu Ústavy ve vztahu k výslednému čl. 95 viz SYLLOVÁ, J. – SYLLA, M. *Ústava České republiky
1992: Dokumenty a ohlasy*. Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 45, 359, 489, 535.

³³ ŽOLGER, J. *Oesterreichisches Verordnungsrecht*. Innsbruck: Verlag der Wagner'schen Universitaets-Buchhandlung,
1898, s. 314–315.

³⁴ *Ibidem*, s. 319–324.

Pokud jde o možnost neaplikovat předpis nadřízeného úřadu, pak dle Žolgera služební poslušnost nemá být poslušností slepou;³⁵ uzavírá ovšem, že se jedná o činnost na vlastní nebezpečí.³⁶

Také G. Jellinek vychází ze subordinačních vztahů ve veřejné správě, přičemž právní předpis vnímá obdobně jako služební příkaz. Zatímco nadřízený úřad zásadně může zkoumat nařízení podřízeného úřadu i po obsahové stránce, podřízený úřad může zkoumat nařízení úřadu nadřízeného jen v úzkých mezích. Jellinek se na věc dívá z pohledu úředníka, který byl na jedné straně disciplinárně odpovědný za nerespektování příkazů, na druhé straně mohl být civilně i trestně odpovědný za vydání nezákonného rozhodnutí. Měl by tedy především odmítnout aplikovat zjevně protiústavní či nezákonné nařízení („*absolut verfassungs- oder gesetzwidrigen Verordnungen*“).³⁷

Zdá se, že svůj inspirační zdroj našel Jellinek u německého administrativisty G. Meyera, který se – podobně jako Jellinek – nejprve zabývá případy, kdy úředník nemusí uposlechnout nezákonný služební příkaz; v tomto se mohl odkázat na bohatou literaturu.³⁸ Následně používá obdobná kritéria i pro aplikaci nařízení. Dle Meyera správní orgán není nařízením vázán v těchto situacích:

1. Pokud je vydání příslušného nařízení zcela mimo kompetenci jeho původce.
2. Pokud nařízení nebylo vydáno v zákonem předepsané formě.
3. Pokud je nařízení ve zjevném („*klaren und unzweideutigen*“) obsahovém rozporu se zákonem.³⁹

Naopak pokud budou o zákonnosti nařízení pouze pochybnosti, má se správní orgán řídit názorem nadřízeného úřadu a nařízení aplikovat.⁴⁰

Spíše skepticky se ke zkoumacímu právu jednotlivců a správních orgánů staví J. Pražák, když píše: „*Toto domnělé právo není však ničím jiným, než výrazem samozřejmé pravdy, že každý příčetný člověk jakož i zřízenec veřejný sám nésti musí následky jednání svých. Kdo tedy se domnívá, že se jemu podaří, před příslušným soudcem provést důkaz neplatnosti nějaké normy všeobecné, směle může se odvážiti jednati proti předpisu tomuto [...]*“⁴¹ Jinými slovy, dle Pražáka tyto úvahy nejsou než truismem, že neaplikovat podzákonný předpis je namíste právě a jen tehdy, pokud by nám ohledně jeho nezákonnosti dal za pravdu soud. „*Zřízenec veřejný pak může zajisté pro nešetření nařízení býti stihán cestou disciplinární, a jest jeho věcí, by uvažoval, zdali se jemu v tomto řízení podaří, dokázati svou nevinu poukázáním k neplatnosti nařízení jím porušeného.*“⁴²

3.2 Meziválečná doktrína

Pro československou meziválečnou doktrínu bylo významné dílo již zmíněného Merkla, který ve své učebnici správního práva zdůrazňuje vázanost správních činností zákonem.

³⁵ Ibidem, s. 325.

³⁶ Ibidem, s. 326.

³⁷ JELLINEK, G. *Gesetz und Verordnung: staatsrechtliche Untersuchungen auf rechtsgeschichtlicher und rechtsvergleichender Grundlage*. Freiburg: J. C. B. Mohr (P. Siebeck), 1887, s. 410–411.

³⁸ MEYER, G. *Lehrbuch des deutschen Staatsrechtes*. 2. Auflage. Leipzig: Duncker & Humblot, 1885, § 146, s. 421–422.

³⁹ Ibidem, § 179, s. 524.

⁴⁰ Ibidem.

⁴¹ PRAŽÁK, J. *Rakouské právo ústavní. Část třetí. Ústava říšská*. Praha: Jednota právnická, 1902, § 233, s. 306.

⁴² Ibidem, s. 306, pozn. 28.

Pokud orgán veřejné moci stojí před volbou mezi zákonem a správním aktem (tj. i nařízením), které si navzájem odporují, „[n]emůže být pochyby o tom, že jest nutno dáti v této alternativě přednost vyšší normě – zákonu.“⁴³

Pokud jde o § 102 ústavní listiny, zřejmě nebylo pochyb o tom, že *obecně vzato* z něj lze vůči úředníkům vést argument *a contrario*.⁴⁴ Také z něj jasně vyplývalo, že soudy nemohou zkoumat ústavnost zákonů. Pozoruhodné však je, co ve své učebnici ústavního práva vykládá F. Weyr o hierarchii norem. Z teoretického hlediska se dle Weyra pro poměr mezi ústavním a obyčejným zákonem nemá uplatnit kolizní pravidlo *lex posterior derogat legi priori*, nicméně: „*Přece však i obyčejný zákon, jenž by obsahově odporoval dřívějšímu zákonu ústavnímu, musí být považován za platný, poněvadž zde není nikoho, kdo by byl oprávněn zkoumati jeho platnost, je-li jen řádně publikován. Nastává tudíž v takovém případě zřejmý logický rozpor: věta lex posterior derogat legi priori, která podle své podstaty nemůže být považována za platnou pro poměr ústavních zákonů k obyčejným, platí ve skutečnosti (prakticky) přece, a to následkem předpokládané zásady o nepřezkoumatelnosti platnosti zákonů vůbec.*“⁴⁵

Pojďme tuto tezi otestovat. Představme si nově účinný ústavní zákon, obsahující relativně obecná ustanovení. Těm budou odporovat relativně konkrétní ustanovení dosavadního jednoduchého zákona. Dostal by v podmínkách První republiky aplikační přednost ústavní zákon jakožto *lex posterior*? Domnívám se, že nikoli – orgány veřejné moci by spíše pracovaly s konkrétnějšími ustanoveními jednoduchého zákona a musely by presumovat jeho ústavnost.⁴⁶ Opačný výklad by znamenal, že by si orgány veřejné moci musely nejprve posoudit, zda je zákon skutečně v rozporu s ústavou. Podmínkou použití kolizního pravidla *lex posterior derogat legi priori* je totiž úsudek, že spolu dvě ustanovení skutečně kolidují. Tento postup si lze představit pouze tehdy, pokud by se obsah obou předpisů vyznačoval stejným stupněm konkretizace. Je-li však jednoduchý zákon konkrétnější, prosadí se jakožto svého druhu *lex specialis*.

Poté, co Weyr tvrdí faktické působení kolizního pravidla *lex posterior derogat legi priori* ve vztahu mezi předpisy různé právní síly, na dalších řádcích zcela překvapivě odmítá jeho použitelnost ve vztahu mezi předpisy stejné právní síly, a to konkrétně mezi zákony vydanými odlišnými zákonodárny sbory. Weyr zde má na mysli jednak říšské a zemské zákony v době Předlitavska, jednak zákony československé a zákony sněmu Podkarpatské Rusi (který však ve skutečnosti za První republiky nebyl zřízen). „*V takovém případě jest rozpor i prakticky nerozluštitelný, jelikož věty lex posterior derogat priori nelze zde vůbec užiti. Překročí-li proto jeden z obou zákonodárných sborů svou kompetenci, platí následkem předpokládané nepřezkoumatelnosti zákonů řádně publikovaných vlastně dvě ustanovení obsahově si odporující: dřívější zákon zákonodárného sboru, jenž dbal své příslušnosti a pozdější, od druhého pocházející a obsahově dřívějšímu zákonu odporující.*“⁴⁷ Jako řešení vidí Weyr derogační zásah ústavního soudu,⁴⁸ avšak opomíjí, že orgán aplikující právo neměl možnost se v souvislosti s řešením konkrétního případu na ústavní soud obrátit.

⁴³ MERKL, A. *Obecné správní právo. Díl druhý*. Praha – Brno: Orbis, 1932, s. 32. Překlad V. Chytil.

⁴⁴ WEYR, F. *Československé právo ústavní*. Praha: Melantrich, 1937, s. 240.

⁴⁵ *Ibidem*, s. 95–96.

⁴⁶ Obecné soudy sice přezkoumávaly soulad recipovaných předpisů s ústavní listinou, v tom se však opíraly o speciální ustanovení čl. IX uvozoovacího zákona č. 121/1920 Sb. z. a n.

⁴⁷ WEYR, F. *Československé právo ústavní*, s. 96.

⁴⁸ *Ibidem*.

V této kapitole je nemožné pominout dílo J. Hoetzela, který ve své učebnici zdůrazňuje podstatnou vlastnost difúzního přezkumu: „*Svůj názor o platnosti vysloví soud jen v důvodech nálezu, nikoli v rozsudečném výroku. Myslí-li, že nařízení je neplatné, nemůže je rušiti, nýbrž pouze ignorovati a rozhodnouti tak, jako by onoho nařízení nebylo. Takové nařízení platí však dále, a to netoliko pro jiné soudy, nýbrž i pro judikující soud v případech jiných. Je to jakýsi nezmar. To vede k nejistotě právní [...]*“⁴⁹ Hoetzel poté vylučuje možnost přezkumu nařízení v rámci státní správy. „*Nižší správní úřad je povinen řídit se i služebními pokyny úřadů vyšších, tedy i názory nadřízených úřadů o provádění a smyslu určitého zákona obsaženými v nařízeních*“⁵⁰

3.3 Meziválečná praxe

Bylo by bláhové vycházet jen z učebnic a ignorovat, jak reálně vypadala tehdejší judikatura a správní praxe. Mikule se odkazuje na nález nejvyššího správního soudu, který v závěru odůvodnění uvádí: „*Konečně sluší uvést, že žal. úřad jako úřad administrativní, který podle § 102 ústavní listiny nemá práva zkoumati platnost nařízení, musel se v důvodové části svého rozhodnutí přirozeně omeziti toliko na subsumpci skutkových okolností pod příslušné předpisy jaz[ynového] nař. a nelze proto shledávati vadu řízení v tom, že v důvodové části nař. rozhodnutí nejsou uvedeny zásady získané abstrakcí z předpisů jaz. zák., jež by svědčily o platnosti předpisů jaz. nař., jichž se žal. úřad dovolal.*“⁵¹ Z toho lze však dovodit jen a pouze, že správní orgány obecně vycházely z presumpce zákonnosti nařízení, a logicky tedy nebyly bez dalšího povinny jejich zákonnost odůvodňovat. To by nás nemělo překvapovat.

Podobným případem se zabýval nejvyšší soud, který při přezkumu disciplinárního nálezu nepřisvědčil námitce propuštěného úředníka obce, že disciplinární řízení bylo formálně vadné pro nesprávné poučení. „*Odvolační soud právem neshledal formální vadnost disciplinárního řízení v tom, že ve vyhotovení usnesení obecního zastupitelstva v K. ze dne 8. září 1926 bylo žalobci dáno poučení, že si může stěžovati k vrchní disciplinární komisi při zemském správním výboru, neboť ono poučení se shodovalo s ustanovením §§ 4 a 8 vládního nařízení ze dne 14. srpna 1920, čís. 483 sb. z. a n., jímž byl proveden § 10 zákona ze dne 17. prosince 1919 čís. 16 sb. z. a n. z roku 1920, a obecní zastupitelstvo jako orgán správní nebylo ani oprávněno zkoumati platnost tohoto řádně vyhlášeného nařízení vlády. Na tom nic nemění okolnost, že nejvyšší správní soud [...] vyslovil názor, že vládní nařízení ze dne 14. srpna 1920 č. 483 sb. z. a n., pokud ustanovuje, že o stížnosti do výroku obce o propuštění obecního zřízence podle § 10 zákona č. 16/1920 sb. z. a n. rozhoduje zemský samosprávný úřad, není kryto zákonem a jest proto neplatné. Vždyť tyto nálezy, vydané teprve v roce 1929, nemohly v té době, když bylo dáno poučení o opravných prostředcích, – to jest v roce 1926: – býti známy obecnímu zastupitelstvu v K.*“⁵² To lze interpretovat tak, že pokud by nezákonnost v té době již byla soudně deklarována, správní orgán by byl oprávněn a povinen nařízení neaplikovat.

⁴⁹ HOETZEL, J. *Československé právo správní. Obecná část*. 2. vydání. Praha: Melantrich, 1937, s. 62.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ Nález nejvyššího správního soudu ze dne 23. 12. 1932, č. 20457 (Boh. A 10245).

⁵² Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 5. 10. 1933, sp. zn. Rv I 1319/31 (Vážný 12873).

V Bohuslavově sbírce jsem dohledal čtyři případy, kdy se stěžovatel domáhal použití pro něj příznivého nařízení, přičemž žalovaný úřad tento předpis neaplikoval, a to aniž by k tomu měl judikatorní oporu. Nejvyšší správní soud v těchto případech bez dalšího potvrdil postup úřadu.⁵³

Nejzajímavější otázkou však zůstává, co se dělo poté, co nejvyšší správní soud vyslovil nezákonnost nařízení. Pro účely této práce jsem provedl jednopřípadovou studii navazující správní praxe.

Císařské nařízení (s mocí zákona) č. 130/1917 ř. z. upravovalo stavovské označení inženýr. Některým absolventům toto oprávnění přiznávalo *ex lege* (§ 1 a 2). Dále stanovilo, že ministr veřejných prací může stejné oprávnění přiznat i osobám splňujícím podmínky § 3 nebo 5 tohoto nařízení; a zmocnilo ministra vydat „*další potřebná nařízení*“ (§ 8). Císařské nařízení bylo recipováno do československého právního řádu (s působností pro české země), přičemž se ho nedotklo porevoluční zrušení řádů a titulů,⁵⁴ jak se ministerstvo původně domnívalo.⁵⁵

Prováděcí vládní nařízení č. 411/1921 Sb. v § 1 stanovilo, že o přiznání názvu (sic) inženýr se u ministerstva veřejných prací mohou ucházet příslušníci státu československého; v § 2 vymezilo doklady, jež je třeba předložit k žádosti, a to včetně domovského listu prokazujícího domovskou příslušnost do některé z českých obcí. V § 10 vládního nařízení byl zřízen poradní sbor při ministerstvu veřejných prací, který měl ministerstvu „*podávat posudky a návrhy o jednotlivých žádostech k volnému uvážení a rozhodnutí*“. Zřízení poradního sboru i povinnost žadatele předložit stanovené doklady byly v souladu s císařským nařízením.⁵⁶

Nicméně v roce 1924 došel nejvyšší správní soud k závěru, že požadavky československého občanství a domovského práva jsou nezákonné; samo císařské nařízení totiž nestanovilo podmínku rakouského státního občanství, ani v tomto směru nedávalo prostor podzákonné normotvorbě.⁵⁷ I přes tento nepříznivý nálezn NSS nebylo vládní nařízení nikdy novelizováno; pokud jde o další osudy obou předpisů, podle všeho byly zrušeny generální derogační klauzulí v § 36 odst. 1 zákona č. 58/1950 Sb., o vysokých školách.

Nyní by již mělo být jasné, proč je právě tento případ vhodný pro studii. Máme zde ustanovení podzákonného předpisu, která byla po 26 let oním Hoetzelovým nezmarem. Zároveň si můžeme udělat dobrý obrázek o správní praxi, kterážto byla koncentrována v jednoinstančním řízení před ústředním správním orgánem.

Čerpat bylo možné především z materiálů poradního sboru, které se dochovaly pro období 1929–31 a 1935–48. Poradní sbor projednával již pouze žádosti, u kterých aparát ministerstva považoval za splněné formální podmínky. A z archivů se jasně podává, že mezi tyto žadatele patřily i osoby bez domovského práva v českých zemích.⁵⁸ Ačkoli

⁵³ Nálezy Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 11. 1926, č. 24265 (Boh. A 6097), ze dne 18. 12. 1926, č. 21473 (Boh. A 6164), ze dne 19. 12. 1928, č. 33901 (Boh. A 7643), a ze dne 20. 1. 1932, č. 2830 (Boh. A 9613).

⁵⁴ Nález Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 3. 1921, č. 2580 (Boh. A 743).

⁵⁵ Národní archiv, Ministerstvo veřejných prací, inv. č. 2449, sign. 236 b, kart. 1528, *Užívání stavovského označení „inženýr“ dle dnešního právního stavu*, č. j. 46418/XXI 1920.

⁵⁶ Nález Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 4. 1923, č. 5884 (Boh. A 2205).

⁵⁷ Nález Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 6. 1924, č. 10115 (Boh. A 3690).

⁵⁸ Např. Arnošt Röthke s domovským právem ve Frankfurtu nad Odrou (viz Národní archiv, Ministerstvo veřejných prací, inv. č. 25, sign. X 1, kart. 14, spisy k 50. schůzi poradního sboru, č. j. O-847 ai 1930) či František Weiss příslušící do slovenské obce Kamanová (viz Národní archiv, Ministerstvo veřejných prací, inv. č. 25, sign. X 1, kart. 15, spisy k 71. schůzi poradního sboru, č. j. O-418/1 ai 1934).

ve spisech nikdy není uvedena státní příslušnost žadatele, u některých z nich je dle biografických údajů značně nepravděpodobné, že by byli čs. občany.⁵⁹ Vypovídající je i vyjádření jednoho z členů poradního sboru, že sbor „za dlouhou dobu svého trvání získal bohaté zkušenosti při posuzování žádostí uchazečů domácích i z ciziny“.⁶⁰ V archivech dále najdeme spis z r. 1930, kde k dotazu rakouského velvyslanectví ministerstvo sděluje, že s ohledem na nález NSS se mezi zákonnými podmínkami nenachází československé občanství.⁶¹

Zjišťujeme tedy, že ministerstvo ve své praxi respektovalo závěr o neplatnosti ustanovení vládního nařízení. Jeho pozice byla pochopitelně ulehčena tím, že se jednalo o ústřední správní úřad mající daný předpis ve své gesci.

4. Interpretační úvahy

Již jsem předestřel, že správní orgány *zásadně* musí podzákonný předpis aplikovat. Vede nás k tomu argument *a contrario* vedený z čl. 95 odst. 1 Ústavy s vědomím toho, že tento argument je zpravidla podpořen dobrými teleologickými důvody. Pokud z této zásady chceme učinit výjimku, musíme buď

1. pravomoc správního orgánu vyvodit z jiných ústavních ustanovení,
2. vysvětlit, proč na danou situaci čl. 95 vůbec nedopadá, anebo
3. z teleologických důvodů zavrhnout argument *a contrario*, a tedy naopak použít čl. 95 odst. 1 Ústavy analogicky.

4.1 Závaznost judikatury

Pokud správní soud dojde k závěru o nezákonnosti podzákonného předpisu a z tohoto důvodu zruší přezkoumávané rozhodnutí a vrátí věc správnímu orgánu k dalšímu řízení, bude správní orgán vázán právním názorem soudu (§ 78 odst. 5 SŘS). To znamená, že bude povinen sám upustit od aplikace daného předpisu. Tuto povinnost přitom nepopírá žádný z výše citovaných autorů. Pokud však některý z nich hovoří o bezvýhradné vázanosti podzákonnými předpisy, aniž by se s povinností kasační závaznosti výslovně vyrovnal, poněkud to snižuje přesvědčivost jeho argumentace.

V případě striktního čtení čl. 95 odst. 1 Ústavy nás může napadnout, zda je dané ustanovení SŘS vůbec ústavně konformní. Jak se však z jeho působnosti vymanit? Mohli bychom argumentovat teleologicky, že v tomto případě z článku 95 argument *a contrario* nelze vést – a při absenci výslovného ústavního pravidla vyjít z ustanovení SŘS.

Druhou cestou je tvrdit, že v případě kasační závaznosti není porušen zákaz daný správnímu orgánu si zákonnost posuzovat. Posouzení již totiž učinil soud a správní orgán je tímto předchozím posouzením vázán. Správní orgán tedy již není tím, kdo by si sám

⁵⁹ Např. Karel (Dragutin) Nussbaum, narozený v chorvatském Ludbregu a příslušící tamtéž (viz Národní archiv, Ministerstvo veřejných prací, inv. č. 25, sign. X 1, kart. 15, spisy k 79. schůzi poradního sboru, č. j. 1338-120/2-1/8-1939).

⁶⁰ Národní archiv, Ministerstvo veřejných prací, inv. č. 25, sign. X 1, kart. 15, zápis z 81. schůze poradního sboru konané dne 23. 9. 1940, č. j. 35/14 V/1-1940, s. 6.

⁶¹ Národní archiv, Ministerstvo veřejných prací, inv. č. 655, sign. 133, kart. 112, *Stavovské označení inženýr /Ing/, používání rakouskými státními občany v Č.S.R.*, č. j. O-142/58 ai 1930.

uzurpoval oprávnění „posoudit soulad jiného právního předpisu se zákonem“. To však – s ohledem na kvaziprecedenční působení judikatury – již není příliš vzdáleno od tvrzení, že by se daným rozsudkem měly správní orgány řídit i v jiných případech – neboť i tehdy platí, že již existuje rozhodnutí, kde soud soulad předpisu se zákonem posoudil.

Patrně nelze pochybovat, že by Ústavní soud s kasační závazností rozsudku neměl problémem – ostatně v minulosti již takto „podržel“ pravidlo závaznosti právního názoru odvolacího soudu pro soud prvního stupně, a to v civilním⁶² i trestním⁶³ řízení, pro což měl velice dobré důvody.

V této souvislosti je vhodné ještě připomenout závaznost nálezů Ústavního soudu pro všechny orgány a osoby (čl. 89 odst. 2 Ústavy), která se vztahuje i na nosné důvody odůvodnění.⁶⁴ Pokud tedy Ústavní soud pro nezákonnost zruší podzákonný předpis nebo jeho část, správní orgán by neměl aplikovat podzákonný předpis stížený stejnou vadou.⁶⁵

4.2 Implicitní pravomoc

V této kapitole zkoumám, zda lze pravomoc správního orgánu vyvodit – alespoň pro některé případy – z dalších ustanovení Ústavy. Bude instruktivní, pokud se na článek 95 podíváme nejprve z pohledu obecného soudu. Ten je absolutně vázán zákony a mezinárodními smlouvami. Pokud však zákon říká něco jiného než mezinárodní smlouva a zároveň neexistuje možnost, že by soud přenechal posouzení tohoto rozporu jinému orgánu,⁶⁶ musí si rozpor obecný soud posoudit sám, což bude mít v konkrétním případě za následek neaplikaci některého z absolutně závazných pramenů práva. Zároveň to ovšem znamená potřebu vyřešit otázku, který z těchto pramenů má přednost. V případě této kolize našťastí poskytuje jednoznačnou odpověď čl. 10 *in fine* Ústavy, dle kterého mají všechny orgány veřejné moci přednostně aplikovat mezinárodní smlouvu.⁶⁷

Do podobné situace se dostává správní orgán, který má k dispozici jednoznačně rozporná znění zákona a podzákonného předpisu. Také tehdy nebude mít možnost, jak se vyhnout volbě jednoho z (pro něj absolutně závazných) pramenů práva. Avšak zde se z ústavy jasné řešení nepodává. V zásadě se nabízí tři varianty:

1. postupovat dle kolizního pravidla *lex posterior derogat legi priori*
2. postupovat dle metapřavidla *in dubio pro libertate*
3. postupovat dle kolizního pravidla *lex superior derogat legi inferiori*

Domnívám se, že použití pravidla *lex posterior derogat legi priori* je legitimní pouze v případě předpisů stejné právní síly (jak jsme viděli v kap. 3.1), neboť předpis nižší právní síly z definice nemůže derogovat předpis vyšší právní síly.

⁶² Nález Ústavního soudu ze dne 11. 1. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 37/03.

⁶³ Nález Ústavního soudu ze dne 26. 1. 2016, sp. zn. Pl. ÚS 15/14.

⁶⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 19. 3. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 2/03.

⁶⁵ Takto jsem již argumentoval in FRONC, J. Difúzní přezkum, okrajová nesouladnost a právní jistota. *Jurisprudence*. 2022, roč. 31, č. 2, s. 18.

⁶⁶ Pomineme-li, ve vztahu k mezinárodním smlouvám o lidských právech, nález Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01 („konkurzní nález“).

⁶⁷ Srov. MIKEŠ, P. *Aplikace mezinárodního práva v právním řádu ČR pohledem teorie a soudní praxe*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, s. 220–221.

Tento přístup navíc selže, pokud budou mít oba předpisy stejné datum nabytí účinnosti. Což se v případě zákona a jeho prováděcí vyhlášky může snadno stát.

Druhou variantou je postupovat ve smyslu výkladového metapřavidla *in dubio pro libertate* (respektive *in dubio mitius*) a aplikovat tedy to ustanovení, které je příznivější pro adresáta práva.⁶⁸ Zde však souhlasím s Černínem,⁶⁹ že takové řešení se nejeví jako vhodné, a to zejména z důvodu „trojúhelníkových situací“, kdy použití předpisu ve prospěch jednoho účastníka řízení může znamenat újmu dalším osobám v témže či jiném řízení.⁷⁰

Jako poslední možnost nám tedy zbývá pravidlo *lex superior derogat legi inferiori*. Pokud je nutné volit mezi aplikací předpisu nižší a vyšší právní síly, musí zkrátka dostat přednost ten hierarchicky výše postavený. Nadřazenost zákona samozřejmě lze v obecné rovině vydedukovat z Ústavy (zejména z čl. 2 odst. 3, čl. 78, čl. 79 odst. 3 a čl. 105 odst. 3 Ústavy). Implicitní pravomoc správního orgánu upřednostnit zákon před podzákonným předpisem pak vyplývá z toho, že zde není způsob, jak jednoznačný rozpor ignorovat, ani jak ho odklidit jiným způsobem.

Shrnuto, i pokud na čl. 95 odst. 1 Ústavy použijeme argument *a contrario*, vyplyne z toho pouze skutečnost, že podzákonné předpisy jsou pro správní orgán absolutně závazné – stejně jako je pro něj absolutně závazné právo EU, mezinárodní smlouvy a zákony. Rozhodně z toho však nevyplývá, který z těchto absolutně závazných pramenů má přednost. A pokud správní orgán nemá možnost iniciovat koncentrovaný přezkum, musí si rozpor posoudit sám a určit, který pramen bude mít aplikační přednost.

Obdobná situace by nastala tehdy, pokud by protichůdné normy byly obsaženy ve dvou podzákonných předpisech. Vzhledem ke stejné právní síle by zde bylo použití pravidla *lex posterior derogat legi priori* obhajitelnější. Pokud by však měly oba předpisy stejnou účinnost nebo pokud by jeden z nich zjevně vybočoval ze zákonného zmocnění, dle mého názoru je také zde na místě provést aplikační volbu na základě posouzení zákonnosti obou předpisů.⁷¹

Výše uvedenou tezi podporuje i důležitý teleologický argument: od (dobré) veřejné správy očekáváme, že její rozhodnutí nebudou rušena správními soudy. Naopak je krajně nežádoucí nutit správní orgán, aby vydal vědomě nezákonné rozhodnutí, o kterém si je jistý, že neobstojí v soudním přezkumu. Tuto jistotu může získat buď již pohledem na oba předpisy, anebo pohledem na dosavadní judikaturu. Za předpokladu, že právní názor správního orgánu o nezákonnosti předpisu skutečně obstojí, nelze z jeho postupu vyvozovat negativní právní důsledky.

5. Konkretizace zákonem

Pokud nám ústavní pořádek nedává výslovnou odpověď, jedná se o prostor, který může zaplnit zákonodárce. To je zjevně především v lidskoprávní oblasti, kde obyčejný zákon může přiznat vyšší než ústavně zaručený standard. Zákonodárce ovšem může – v určitých mantinelech – jít nad rámec textu ústavy i v oblasti organického ústavního práva.

⁶⁸ Takto ONDRÝSEK, R. § 5 (Postup správce daně). In: LICHNOVSKÝ, O. – ONDRÝSEK, R. a kol. *Daňový řád*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 26–27.

⁶⁹ Srov. ČERNÍN, K. *Úředníci a pyramida: K výkladu podzákonných právních předpisů správními orgány*, s. 101–102.

⁷⁰ K trojúhelníkovým situacím viz FRONC, J. Výklad ve prospěch adresátů správního práva a jeho limity. *Správní právo*. 2020, roč. 53, č. 7, s. 367–368, 376–377.

⁷¹ Srov. ČERNÍN, K. *Úředníci a pyramida: K výkladu podzákonných právních předpisů správními orgány*, s. 98–99.

Například dle čl. 96 odst. 2 věty první Ústavy je jednání před soudem ústní a veřejné; výjimky stanoví zákon. Znamená to snad *a contrario*, že zákon nesmí stanovit ústnost a veřejnost jednání před jinými orgány veřejné moci? Jistě nikoliv.⁷²

A stejně tak by zákonodárce mohl upřesnit pravidla, jakými se v případě kolize pramenů práva má řídit správní orgán. Mohl by stanovit, že se má vždy aplikovat podzákoný předpis; že se má vždy aplikovat *lex posterior*; že v případě pochybnosti o zákonnosti předpisu se uplatní speciální procesní postup (např. obligatorní převzetí věci nadřízeným orgánem); že správní orgán může předložit věc Ústavnímu soudu; že si správní orgán může zákonnost posoudit v určitých případech atd.

Dosud jsem se nezmínil, že na úrovni obyčejných zákonů tato otázka skutečně je – ale spoň zdánlivě – upravena, neboť § 2 odst. 1 věta první SpŘ stanoví: „*Správní orgán postupuje v souladu se zákony a ostatními právními předpisy, jakož i mezinárodními smlouvami, které jsou součástí právního řádu*“. Jak by však pozornému čtenáři již mělo být jasné, toto ustanovení vlastně nad rámec Ústavy neříká téměř nic nového. Pouze stanoví absolutní závaznost tří okruhů právních pramenů, aniž by však řešilo postup v případě jejich vzájemné kolize. Řešení tedy musíme najít jinde.

V případě kolize zákona a mezinárodní smlouvy se i pro správní orgán použije čl. 10 Ústavy, který přiznává aplikační přednost mezinárodní smlouvě. Aplikační přednost musí mezinárodní smlouva mít *a fortiori* i v případě kolize s podzákoným předpisem. Zde vidíme jistý paradox: přestože pravomoc posoudit soulad podzákoného předpisu s mezinárodní smlouvou explicitně přiznává čl. 95 odst. 1 Ústavy pouze soudu, nelze zde použít argument *a contrario*, neboť se uplatní širší pravidlo v čl. 10 Ústavy, který tuto pravomoc přiznává všem orgánům veřejné moci.

A konečně, pokud jde o střet zákona a podzákoného předpisu, o který nám tu běží nejvíce, pak § 2 SpŘ pouze naznačuje předpoklad zákonodárce, že si správní orgán zákonnost *zásadně* posuzovat nebude. Nelze z něj však vyčíst, že v případě jednoznačného rozporu by správní orgán měl dát přednost podzákonému předpisu před zákonem.

Za podrobnější rozbor stojí, zda by zákon mohl správním orgánům pravomoc posuzovat zákonnost podzákoných předpisů svěřit obecně. To by mohlo narazit na principy horizontální dělby moci, hierarchie veřejné správy, práva na samosprávu a právní jistoty.

5.1 Horizontální dělba moci

Čl. 2 odst. 1 Ústavy rozděluje státní moc na moc zákonodárnou, výkonnou a soudní. Nejprve je třeba podívat se z tohoto makropohledu, zda by moc výkonná (jako celek) nepřiměřeně zasahovala do ostatních mocí, pokud by její orgány měly pravomoc neaplikovat podzákoné předpisy. Jsem přesvědčený, že nikoliv. Na rozdíl od přezkumu zákonů zde o zásahu do zákonodárné moci hovořit nelze. Zásah do moci soudní je jen velmi nepřímý. Skutečnost, že je přezkumná pravomoc Ústavou výslovně svěřena soudům, nám sama o sobě nebrání „předsunout“ ji již do fáze správního procesu – stejně jako je i přes znění čl. 36 odst. 2 Listiny ústavně přípustné, že proti správnímu rozhodnutí je možné bránit se již opravným prostředkem v rámci veřejné správy.

⁷² Srov. např. § 49 odst. 2 a 3 (ústní jednání a jeho veřejnost ve správním řízení) a § 172 odst. 3 (veřejné projednání návrhu opatření obecné povahy) spr. ř.

5.2 Hierarchie veřejné správy

Veřejná správa by nemohla fungovat bez uplatňování vztahů nadřízenosti a podřízenosti. Na ústavní úrovni to zhmotňuje čl. 67 odst. 1 Ústavy, dle kterého je vláda vrcholným orgánem veřejné moci. Tomu by se jistě vymykalo, kdyby jednotliví úředníci mohli předpisy (ne)aplikovat dle své libosti, stejně jako kdyby správní orgány mohly ignorovat právní a interní předpisy, jakož i další instrukce a příkazy nadřízených orgánů. Vhodná právní úprava však může oběmu zabránit.

Zaprvé, pokud danou pravomoc svěříme *správnímu orgánu* (jako celku), jednotlivé *oprávněné úřední osoby* budou nadále vázány interními příkazy, jakým způsobem tuto pravomoc uplatňovat,⁷³ obdobně jako např. při výkonu správního uvážení.

Zadruhé, zákon by mohl stanovit, že daná pravomoc se nevztahuje na předpisy nadřízených orgánů; tedy naopak se vztahuje na předpisy, které vydal správní orgán sám, jemu podřízené orgány a orgány spadající do jiné hierarchické struktury.

5.3 Právo na samosprávu

Pokud orgán veřejné moci odmítne aplikovat obecně závaznou vyhlášku – jakožto předpis vydaný v samostatné působnosti územní samosprávy – lze argumentovat, že tím fakticky zasáhne do práva územního samosprávného celku na samosprávu.⁷⁴ Ten přitom zpravidla nebude účastníkem řízení, jenž by mohl vůči rozhodnutí uplatňovat opravné prostředky.

Z judikatury se nepodává jasný obrázek, zda obec může být osobou zúčastněnou na řízení (§ 34 SŘS) o žalobě proti správnímu rozhodnutí (ne)aplikujícímu vyhlášku obce. Nejvyšší správní soud se vyslovil, že do práv či povinností obce takové správní rozhodnutí přímo nezasahuje, a je tedy z povahy věci vyloučeno, aby obec mohla být v rámci soudního přezkumu tohoto rozhodnutí vůbec osobou zúčastněnou na řízení.⁷⁵ Naopak v případech aplikace loterijní vyhlášky města Jesenice jednal Městský soud v Praze s tímto městem jako s osobou zúčastněnou na řízení.⁷⁶

Dalším prostředkem, který může přicházet v úvahu jako obrana obce vůči rozhodnutí obecného soudu či správního orgánu, který neaplikoval obecně závaznou vyhlášku, je komunální ústavní stížnost [čl. 87 odst. 1 písm. d) Ústavy]. Pokud tedy dovodíme, že neaplikací vyhlášky může dojít k (nezákonnému) zásahu do práva na samosprávu, zdá se, že pro takový případ existují dostatečné procesní prostředky.

Podpůrným argumentem, proč by orgány státní správy měly mít možnost neaplikovat předpisy obcí a krajů, je konstrukce odpovědnosti státu za škodu.⁷⁷ Bude-li totiž jejich

⁷³ Srov. přiměřeně ARENZ, L. *Behördliche Normverwerfung und deren haftungsrechtliche Folgen*. Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 143.

⁷⁴ Srov. přiměřeně rozsudek Spolkového správního soudu SRN ze dne 11. 2. 1993, sp. zn. 4 C 25/91 (*Verteidigung der Planungshoheit der Gemeinde* – právo obce brojit proti soudnímu rozhodnutí, které neaplikovalo územní plán).

⁷⁵ Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 1. 2021, č. j. 3 As 356/2020-33, bod 5 (přestupek proti pořádku v územní samosprávě). Srov. též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 6. 2023, č. j. 5 As 336/2022-24 (vyměření poplatku za komunální odpad).

⁷⁶ Např. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 1. 2. 2017, č. j. 3 Af 33/2015-75.

⁷⁷ Srov. ŠEVČÍK, J. *Aplikace právních předpisů obcí a krajů ve světě jejich práva na samosprávu*. Diplomová práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2023, s. 48.

rozhodnutí zrušeno z důvodu nezákonnosti aplikovaného předpisu, za škodu bude odpovídat stát, a to bez možnosti regresu.⁷⁸

5.4 Právní jistota

Požadavek právní jistoty (jež je jako ústavní princip obsažen v čl. 1 odst. 1 Ústavy) se často uvádí jako argument proti difúznímu přezkumu právních předpisů. Je v něm vyjádřena obava ze situace, kdy různé orgány veřejné moci zaujmou odlišné názory ohledně souladnosti právního předpisu.

Tento argument považuji za nejpřesvědčivější, a je to také hlavní důvod, proč bych obecnou přezkumnou pravomoc správních orgánů nepovažoval za dobré řešení. Domnívám se, že hranici, kdy je tato pravomoc na místě a kdy už ne, musíme definovat pomocí zjevnosti rozporu. Pokud správní orgány budou oprávněny neaplikovat zjevně nezákonný předpis, lze doufat, že tato neaplikace bude dostatečně uniformní a že zabrání nežádoucím až absurdním důsledkům. Jelikož bude dopředu postaveno na jisto, že nesouladný předpis nebude žádným orgánem aplikován, paradoxně se tím dosáhne vyšší právní jistoty, než kdyby ho bylo třeba odklízet ve zvláštním řízení. To chci nyní demonstrovat na dvou příkladech.

5.5 Zjevná nezákonnost obecně závazné vyhlášky

Zákon č. 338/1992 Sb., o dani z nemovitých věcí, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „z. d. n. v.“), umožňuje obcím obecně závaznou vyhláškou upravit koeficienty daně, případně od daně osvobodit některé nemovité věci.⁷⁹ Podle § 16a odst. 1 z. d. n. v. ve znění do 31. 12. 2023 musela obecně závazná vyhláška nabýt účinnosti nejpozději do 1. ledna následujícího zdaňovacího období; měli-li vyhláška zpětnou účinnost, byla neplatná.

Je-li vyhláška neplatná, není součástí právního řádu. V historickém pojetí by to ještě samo o sobě neznamenalo, že si tuto skutečnost může posoudit každý. Vzpomeňme na § 102 ústavní listiny, dle které soudcové měli právo zkoumat *platnost* nařízení. Naopak dnešní terminologií i nezákonný předpis obecně zůstává *platným*, tedy je formálně součástí právního řádu a maximálně se stane *neaplikovatelným*, dokud není *zrušen*. Lze se tedy domnívat, že § 16a z. d. n. v. považoval neplatnost za intenzivnější sankci, za vyřazení z právního řádu jakožto *ex lege* důsledek nezákonnosti – což si může posoudit každý, tedy i správní orgán. Funkční model to byl díky tomu, že případná nezákonnost je zcela zjevná – stačilo porovnat data.

Podle § 16a odst. 1 z. d. n. v. ve znění od 1. 1. 2024, „[p]ro účely daně z nemovitých věcí se ve zdaňovacím období nepřihlíží k obecně závazné vyhlášce, která nabyla platnosti po 1. říjnu kalendářního roku bezprostředně předcházejícího tomuto zdaňovacímu období.“ Později vydaná vyhláška tedy formálně zůstává součástí právního řádu; dokonce ani nelze bez dalšího tvrdit, že by byla nezákonná. Pro správce daně je to ovšem ve výsledku stejná situace jako za předchozí úpravy: takovou vyhlášku nebude aplikovat.

⁷⁸ Podle § 16 odst. 1 zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem, ve znění zákona č. 160/2006 Sb., může stát požadovat regresní úhradu na územních celcích pouze ve přenesené působnosti.

⁷⁹ Obdobný příklad viz ŠEVČÍK, J. *Aplikace právních předpisů obcí a krajů ve světle jejich práva na samosprávu*, s. 38–41.

Nezákonnost může spočívat i ve stanovení koeficientu sazby daně mimo rámec zákonného zmocnění. Návrh konsolidačního balíčku původně stanovoval, že „[p]ro účely daně z nemovitých věcí se nepřihlíží k ustanovení obecně závazné vyhlášky nebo výroku opatření obecné povahy, které stanoví koeficient ve výši nebo rozsahu, které jsou v rozporu se zákonem“.⁸⁰

Pokud obec stanoví nedovolenou číselnou hodnotu koeficientu, jedná se o zjevnou nezákonnost; difúzní přezkum tak považují za neproblematický. Pokud ale jde například o místní rozsah koeficientu, může se již jednat o méně jednoznačnou záležitost, kterou je zřejmě vhodnější řešit postupem podle zákona o obcích.

Legislativní technika, která byla nakonec použita, stanoví, že neodpovídá-li výše koeficientu upravená obecně závaznou vyhláškou zákonným podmínkám, hledí se na koeficient, jako kdyby nebyl upraven.⁸¹ Tím se přezkumné pravomoci fakticky dosahuje jiným způsobem, když se nezákonnost předpisu pojímá do hypotézy právní normy a stanoví se pro ni právní fikce. O funkční řešení se opět může jednat jen díky dostatečné zjevnosti případného rozporu se zákonem.

5.6 Zrušení zákonného zmocnění

Pokud je zrušen zákon obsahující zmocnění k vydání prováděcích předpisů, nevede to automaticky ke zrušení těchto předpisů. Záleží, zda se odpovídající zmocnění nachází i v novém zákoně. Nejvyšší správní soud například přezkoumával rozhodnutí o přestupku, který měl být spáchán porušením vyhlášky o pyrotechnických výrobcích. Konstatoval, že „správní orgány obou stupňů v dané věci pochybily“, jelikož vyhláška se stala neaplikovatelnou v důsledku zrušení zákonného zmocnění bez náhrady. NSS dokonce zvažoval, zda se tím napadená rozhodnutí nestala nicotnými, avšak odpověděl si negativně, „neboť právní podklad vydaných správních rozhodnutí je ‚pouze‘ vadný, nikoli neexistující, přičemž je rovněž třeba zohlednit skutečnost, že tato vada právního podkladu není zjevná na první pohled.“⁸² Z odůvodnění rozsudku tak lze dovodit, že podzákonné předpisy, které jsou stíženy takovou vadou, by neměly aplikovat ani správní orgány, a to zejména, jedná-li se o zjevnou vadu. V opačném případě bychom museli konstruovat povinnost správního orgánu vydat ne nezákonné, nýbrž dokonce nicotné rozhodnutí.

Když nový zákon výslovně zruší dosavadní prováděcí předpisy, hrozí zde právní vakuum, pokud se nové prováděcí předpisy nestihnou včas vydat. Nový stavební zákon tuto hrozbu zažehnává následovně: „Do doby vydání prováděcích právních předpisů podle § 152 tohoto zákona, nejpozději však do 1. července 2027, se postupuje podle prováděcích právních předpisů k provedení § 194 zákona č. 183/2006 Sb., ve znění účinném ke dni předcházejícímu jejich zrušení tímto zákonem. Části prováděcích právních předpisů podle věty první, které jsou v rozporu s tímto zákonem, se nepoužijí.“⁸³ Jedná se tak o další cestu, kterou se zákonodárce rozhodl využít k nepřímému svěření přezkumné pravomoci i správním orgánům.

⁸⁰ Čl. XII bod 83 návrhu zákona, kterým se mění některé zákony v souvislosti s konsolidací veřejných rozpočtů, verze pro jednání vlády. In: VeKLEP [online]. 14. 6. 2023 [cit. 2023-12-30]. Dostupné z: <https://odok.cz/portal/veklep/material/KORNCSS3JLKC2/KORNCSSKLARY>.

⁸¹ Viz zejména § 6 odst. 4, § 11 odst. 5, § 12 odst. 2 z. d. n. v.

⁸² Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2010, č. j. 4 As 17/2009-62.

⁸³ Paragraf 332a zákona č. 283/2021 Sb., stavební zákon, ve znění zákona č. 152/2023 Sb.

Závěr

Když se odkazujeme na historické chápání určitého institutu, často nás může překvapit, jak v minulosti skutečně vypadal. To je i případ čl. 95 odst. 1 Ústavy, jehož ekvivalent nalezneme již v prosincové ústavě. Jeho původní význam lze spatřovat ve vyjádření nezávislosti soudů a soudců na aktech moci výkonné, ať by jimi byly podzákonny předpis či služební příkaz. To je rozdíl oproti správním orgánům, které podléhají vztahům nadřízenosti a podřízenosti; je však rozdíl být vázán akty nadřízeného orgánu a být vázán všemi právními předpisy.

Je jasné a je to tak správně, že úředník nemůže přikročit k neaplikaci předpisu navzdory svému představenému, s výjimkou extrémních případů; jinak by bojoval s větrnými mlýny.

Naopak správní orgán jako takový pravomocí difúzního přezkumu disponovat může; při jejím výkonu je však stále vázán pokyny nadřízených orgánů. Jak jsem ukázal na konkrétních příkladech, je přitom představitelné, že například Generální finanční ředitelství bude mít zájem instruovat finanční úřady, že v některých případech nemají aplikovat obecně závaznou vyhlášku; nebo že Ministerstvo pro místní rozvoj bude metodicky sjednocovat praxi stavebních úřadů, pokud jde o použitelnost dosavadních prováděcích předpisů ke stavebnímu zákonu.

Pravomoc správního orgánu posoudit si zákonnost podzákonného předpisu může největší uplatnění najít v případě zjevného rozporu. Pokud je nezákonnost zjevná na první pohled, vedení argumentu *a contrario* z čl. 95 odst. 1 Ústavy není podloženo teleologickými důvody. To platí dvojnásob, pokud předpis vyšší právní síly obsahuje přímo aplikovatelné ustanovení se stejným stupněm konkrétnosti. Pokud byla nezákonnost postavena najisto judikaturou, dostáváme se již mimo rámec čl. 95 odst. 1 Ústavy, jelikož správní orgány přezkumnou pravomoc neuzurpují soudům.

Existují přirozená práva? aneb K ontologické podstatě přirozených práv z pohledu analytické filosofie

Jan Rutsch*

Abstrakt: Tento článek má za cíl představení a analyzování postojů analytické filosofie jakožto jednoho z nejnámějších myšlenkových směrů minulého století a jejich představitelů k ontologickému statusu přirozených (morálních) práv, který se v historii opakovaně stal terčem kritiky. Otázka, zda přirozená, ale potažmo i lidská práva existují, úzce souvisí s existencí a povahou normativních disciplín jako takových, které pro analytické filosofy reprezentovaly jeden z jejich zájmů. Článek představuje zásadní změnu ve vnímání ontologie abstraktních entit, tedy i přirozených práv, u Vídeňského kroužku zastoupeného Rudolfem Carnapem ve srovnání s poválečnými analytickými filosofy jako Willard Van Orman Quine či Hilary Putnam. Od Carnapových interních a externích otázek přes Quinův ontologický závazek vůči abstraktním entitám až po Putnamovo zbavení se posledního dogmatu empiricismu a Blackburnův quasi-realismus, vývoj poválečné analytické filosofie s sebou přinesl změnu pohledu na klasickou ontologii, kterou je však potřeba zohlednit i u přirozených, ale potažmo též lidských práv. Pakliže nás analytická filosofie nabádá, že klasická ontologie nám odpověď na otázku po existenci přirozených práv dát nemůže, je třeba najít nový způsob, jak se dívat na přirozená práva a jejich ontologii. Právě tento nový pohled na ontologický status přirozených práv je v článku podroben rozboru.

Klíčová slova: přirozená práva, lidská práva, analytická filosofie, ontologie, ontologický závazek, interní a externí otázky, holismus, quasi-realismus

Úvod

Cílem tohoto textu je nastínit, jakým způsobem analytická filosofie a její představitelé pohlíží na přirozená práva – a v návaznosti také na práva základní a lidská. Jde přitom o pojmy, které není vhodné směřovat, neboť například podle Martina Haply stojí přirozená práva, lidská práva a základní práva vůči sobě v hierarchii při procesu pozitivizace a odidealizování.¹ Základní práva vycházejí z právních předpisů, tudíž se jedná o ryze pozitivněprávní koncept. Lidská práva pak představují pomyslný hybrid mezi právy základními a přirozenými, jelikož i přes jejich kodifikaci si v sobě nesou ideu společnou s právy přirozenými, avšak práva přirozená jsou pouze práva morální, zatímco práva lidská mohou být vnímána jako morální (jako součást přirozených práv) i legální. Přirozená práva sama jsou pak již spjata s určitým filosofickým postojem, nicméně je potřeba říct, že pojem *přirozené právo* je použit jak v občanském zákoníku,² tak v Listině základních práv a svobod,³ ale i v samotné Ústavě v kontextu slibu ústavních soudců.⁴ Přirozená

* Mgr. et Mgr. Jan Rutsch, doktorand, Filozofická fakulta Masarykovy univerzity. E-mail: j.rutsch@mail.muni.cz.

¹ HAPLA, M. *Lidská práva bez metafyziky: legitimita v (post)moderní době*. Brno: Masarykova univerzita, 2016, s. 40.

² V těchto případech je použité slovo přirozené v kontextu přirozeného práva; viz § 3 odst. 1, § 19, § 81 odst. 1, § 709 odst. 1 písm. c), § 2898, § 2956, § 3004 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

³ Preambule usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

(morální) práva představují součást přirozenosti věcí, kterou objevujeme lidským rozumem, nejsou závislá na právním řádu a jejich platnost je odvozena z morálních důvodů.⁵ Na druhé straně konvenční a institucionální práva, včetně legálních, jsou produkty lidského konstruktu a obecného přijetí.⁶ Platnost morálních práv však může být považována za jejich existenci⁷ a v takovém případě je klíčové jejich zdůvodňování,⁸ stejně jako otázka jejich univerzality nejen lidské,⁹ ale i zvířecí.¹⁰ Filosofický problém morálních práv (tedy i lidských) nicméně tkví v jejich ontologii, na což naráží již H. L. A. Hart ve své eseji *Are there any natural rights?*, kde podotýká, že právě ontologický status takových práv bývá jedním z argumentů pro jejich odmítnutí.¹¹ Ostatně přirozená práva jsou již od své kodifikace v Deklaraci práv člověka a občana pro svůj ontologický status často terčem kritiky. Pro Jeremyho Benthama představují součást teroristického jazyka (*terroristic language*)¹² a nemohou být zničena, jelikož ani neexistovala (*that which has no existence cannot be destroyed*).¹³ Alasdair MacIntyre pak přirovnává existenci přirozených práv k existenci čarodějnic či jednorozců.¹⁴ Jak tedy ontologii přirozených práv pojmout, aby byla udržitelná, a podpořila tak lidskoprávní praxi? Právě postoje analytických filosofů se při hledání odpovědi na tuto otázku přímo nabízejí. Úvodní část textu je věnována jednomu z hlavních zástupců Vídeňského kroužku Rudolfu Carnapovi, který se zabýval ontologií abstraktních entit jako čísla či Bůh, avšak i normativních disciplín včetně etiky a práva. Tato část reaguje na diskuzi v českém prostředí, kde je otázka existence přirozených práv spjata s Rudolfem Carnapem v pracích Tomáše Sobka¹⁵ či Marka Káčera¹⁶. Ve druhé části textu jsou Carnapovy úvahy dány do kontrastu s názory W. V. O. Quina, který svým ontologickým závazkem vůči entitám v rámci jejich teorií znovuoživuje metafyziku. Tato část textu zároveň vyplňuje mezeru v české debatě a představuje Quinovo pojetí vědy jako sítě coby možný nový pohled na přirozená, ale i lidská a základní práva a jejich ontologické statusy. Na závěr spolu s Hilarym Putnamem, Simonem Blackburnem a Richardem Rortym opustíme poslední dogmata empiricismu, abychom představili ontologii přirozených práv prošlou analytickou filosofií, a odpověděli tak na otázku: Existují přirozená práva?

4 Článek 85 odst. 2 ústavního zákona České národní rady č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

5 K tomuto rozlišení se přiklání i Hapla. Viz HAPLA, M. Koho trápí existence lidských práv? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2021, roč. 29, č. 4, s. 803–804, samotná terminologie viz ŠEJVL, M. *Lidská práva jako subjektivní práva. Teoretické a historické aspekty*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2017, s. 133.

6 FEINBERG, J. In Defence of Moral Rights. *Oxford Journal of Legal Studies*. 1992, Vol. 12, No. 2, s. 153.

7 HAPLA, M. Koho trápí existence lidských práv?, s. 808.

8 Jako v případech Sobka a jeho zdůvodnění skrze Alexyho explikativní argument (viz SOBEK, T. Explikativní zdůvodnění lidských práv. *Právník*. 2022, roč. 161, č. 8, s. 813 an.) či Haply a jeho zdůvodnění z pohledu teorie potřeb (viz HAPLA, M. Lidská práva a základní potřeby. *Právník*. 2018, roč. 157, č. 1, s. 31 an.).

9 HOLÍKOVÁ, J. Univerzalita lidských práv: metafyzika vs. mezinárodní konsenzus. *Právník*. 2020, roč. 159, č. 3, s. 238 an.

10 FLORIAN, O. Proč pouze lidská? Potíže s univerzalitou lidských práv. *Právník*. 2018, roč. 157, č. 11, s. 956 an.

11 HART, H. L. A. Are There Any Natural Rights? *The Philosophical Review*. 1955, Vol. 64, No. 2, s. 176.

12 BENTHAM, J. Anarchical Fallacies. In: BENTHAM, J. *The Works of Jeremy Bentham. Volume 2*. Edinburgh: William Tait, 1843, s. 501.

13 *Ibidem*, s. 501.

14 MACINTYRE, A. *After Virtue: A study in Moral Theory*. London: Duckworth, 2006, s. 69.

15 SOBEK, T. Lidská práva existují objektivně. *Právník*. 2019, roč. 158, č. 8, s. 723 an.

16 KÁČER, M. Načo sa trápiť s otázkou existencie ľudských práv? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2020, roč. 28, č. 4, s. 549 an.

1. Carnap a přirozená práva jako součást metafyziky

U Carnapa a Vídeňského kroužku¹⁷ byl pohled na existenci věcí v rámci jejich boje proti metafyzice velmi radikální. Ve stati *Překonání metafyziky logickou analýzou jazyka* Carnap dokonce označil samotný pojem existence jen za pouhé slovesné předstírání predikátu tam, kde žádný není. Při používání sloves *existovat* nebo *být* můžeme dle něj snadno podlehnout této predikátové fikci, pod jejímž vlivem docházíme k bezesmyslným (*sinnlos*) závěrům. Slovy Carnapa jde pak pouze o pseudovětu (*der Scheinsatz*), kterou popisuje jako řadu slov, která však v rámci jazyka vůbec žádnou větu nevytváří.¹⁸ Carnap je v tomto (v té době společně s Wittgensteinem) okouzlen vábením předválečné aplikované logiky lpící na metodě verifikovatelnosti věty, která může vypovídat pouze určitý empirický fakt. Pakliže by něco leželo za hranicemi zkušenostního poznání, „*nedalo by se to ani říci, ani myslet, ani se na to dotazovat (könnte weder gesagt, noch gedacht, noch erfragt werden)*.“¹⁹ Carnap si byl vědom všech následků, které jeho logika přináší, a tím do oblasti vět metafyzických, které jsou beze smyslu, zahrnul i věty každé filosofie hodnot a norem, tedy i morálky a potažmo práva, jelikož objektivní platnost hodnoty/normy nemůže být empiricky verifikována.²⁰ V tomto ohledu by tak Carnap zřejmě považoval věty obsahující taková slova jako přirozená práva (ale i MacIntyroví jednorozci a čarodějnice) za věty beze smyslu. Argumentace i následná východiska se však u obou autorů liší – zatímco Carnap aplikující logiku přichází se závěrem, že samotné tázání po existenci abstraktních entit je z důvodu empirické neverifikovatelnosti nesmyslné, MacIntyre zdůrazňuje neexistenci, respektive fikcionalitu těchto entit s poukázáním na dosavadní absenci dobrých důvodů pro jejich existenci.²¹ Samozřejmě, pohled Carnapa (ale i MacIntyry) byl podmíněn dobou. Jak by se asi v dnešním světě, kde virtualita nahrazuje realitu, oba dívali na filmové zpracování Harryho Pottera, ve kterém *existují* čarodějnice i jednorozci?

Carnapovo striktně logické vidění světa se nicméně samo stává jakýmsi normativním systémem *sui generis*, ideálním stavem, který se nikdy nemůže uskutečnit. Sám Carnap se musel k metafyzickému slovníku vyjádřit i jinak, než že jsou všechna jeho slova a věty beze smyslu. Přichází tak s názorem, že plní svou určitou funkci pramenící z pocitu odcižení kohokoli, kdo na jeho vlastní logiku přistoupí. Metafyzika, do níž řadí i etiku a právo, dle Carnapa pramení z potřeby vyjádření životního pocitu (*das Lebensgefühl*), který definuje jako způsob, jakým člověk žije, jeho postoje k okolí a životním zkušenostem.²² Pro Carnapa není možné, aby se takovýto životní pocit stal zkušenostním poznáním, natožpak referenčním bodem pro jakoukoli normativní vědu. Zároveň je ale zřejmé, že vyjádření životního pocitu reflektuje kulturní a sociální příslušnost jednotlivce. Křesťan bude pro vyjádření svého životního pocitu používat slovo Bůh, zatímco muslim slovo Alláh. V případě přirozených (lidských) práv je patrné, že jde o evropský produkt rozšířený do

¹⁷ Pod pojmem Vídeňský kruh či kroužek (*der Wiener Kreis*) rozumíme skupinu intelektuálů z prostředí Vídeňské univerzity, jež se v roce 1929 publikací svého manifestu *Vědecké pojetí světa: Vídeňský kroužek (Wissenschaftliche Weltauffassung: der Wiener Kreis)* zavázala k empirickému pozitivismu podepřenému metodou logické analýzy. Mezi členy Vídeňského kroužku patřili i např. fyzik a filosof Moritz Schlick, sociolog Otto Neurath či matematik (a pro zajímavost – brněnský rodák) Kurt Gödel.

¹⁸ CARNAP, R. Überwindung der Metaphysik durch logische Analyse der Sprache. *Erkenntnis*. 1931, Jhrg. 2, s. 220.

¹⁹ *Ibidem*, s. 236.

²⁰ *Ibidem*, s. 237.

²¹ Sám MacIntyre však přiznává, že absence prokázání existence přirozených práv neimplikuje jejich neexistenci. Viz MACINTYRE, A. *After Virtue: A Study in Moral Theory*, s. 70.

²² CARNAP, R. *Überwindung der Metaphysik durch logische Analyse der Sprache*, s. 239.

světa zásluhou evropské (kulturní) koloniální dominance a její, jak by řekl Pierre Bourdieu, koncentrace symbolického, a tedy i právního kapitálu. Otázka životního pocitu je tak pro Carnapa čistě subjektivní, ale taktéž kulturně a sociálně podmíněná. Tím již směřuje k poválečným filosofickým myšlenkám týkajícím se kulturního relativismu spojeného s Ronaldem Dworkinem, ale např. i Richardem Rortym. Ostatně Rortyho program nazvaný *sentimental education* vychází právě z onoho sentimentu (německy *das Gefühl*), tedy životního pocitu, který je dle něj potřeba pěstovat. Na rozdíl od Rortyho však Carnap pragmatickou funkci těchto životních pocitů odmítá a zařazuje je do sfér umění; metafyzik nemluví o pravdivém či nepravdivém výroku, on se pouze vyjadřuje a metafyzika (v našem případě etika a právo) mu k tomuto slouží jako malíř štětec a papír.²³

2. Interní a externí otázky

Carnapovu ontologii lze aplikovat i na přirozená práva, jelikož i ona jsou vždy součástí určitého jazykového rámce. Carnap se v článku *Empiricismus, sémantika a ontologie* snaží, po svém odmítnutí metafyziky, vyrovnat s abstraktními entitami jako jsou třídy či čísla a dochází k závěru, že musíme rozlišovat dva typy otázek o existenci: za první otázky interní, zabývající se existencí entit nového druhu v rámci určitého jazykového rámce, a za druhé otázky externí, které se týkají existence systému entit jako celku, mimo jazykové rámce.²⁴ Káčer se snaží na základě Carnapova rozdělení na interní a externí otázky odstranit ontologický problém přirozených/lidských práv. Za interní otázku považuje lidskoprávní praxi, kdežto za otázku externí otázky právní teorie.²⁵ Interní otázka je však pro Carnapa zjednodušeně ta otázka, vůči které si klademe určitý již existující jazykový rámec, jinými slovy, otázky interní jsou otázkami referenčními či reprezentacionalistickými. Tam, kde referent/reprezentant chybí, jde dle Carnapa o otázku externí. Otázka *Existují přirozená práva?* může být chápána dvěma odlišnými způsoby, tedy jako otázka interní i externí. Interní otázka je zpravidla otázka empiricky zodpověditelná za pomoci empirie. Takto na otázku po existenci přirozených práv musíme odpovědět: Ano, jistě, že existují, v platnosti je několik právních dokumentů, které v rámci teorie českého práva pracují s přirozenými právy, o jejich jazykové existenci v rámci této teorie není pochyb. Stejně tak v jakémkoli jiném platném právním přirozenoprávním systému přirozená, ale pravděpodobně i lidská, práva existují, jelikož zde mají přímého referenta v podobě zákona, který o nich mluví. Z tohoto taktéž vyplývá, jak říká Sobek, že v rámci jazykového rámce teorie Locka přirozená práva existují, zatímco u Benthamu nikoli.²⁶ Lidskoprávní praxe i teorie jsou však pro Carnapa totéž, jelikož interní otázka se vztahuje k jazykovému rámci – ať už lidskoprávní teorie, nebo praxe. Pro příklad můžeme vzít již zmíněnou teorii Harta, který považuje přirozená práva za práva morální. Inspirováni Carnapem pak můžeme pro existenci přirozených práv uvést následující argument:

- a) „Přirozená práva označují morální práva.“
- b) „Přirozená práva jsou morální práva.“
- c) „Přirozená práva označují přirozená práva.“²⁷

²³ CARNAP, R. *Überwindung der Metaphysik durch logische Analyse der Sprache*, s. 240.

²⁴ CARNAP, R. *Empiricismus, sémantika a ontologie*. In: TONDL, L. – BERKA, K. *Problémy jazyka vědy: Výbor prací Rudolfa Carnapa*. Praha: Svoboda, 1968, s. 223.

²⁵ KÁČER, M. *Načo sa trápiť s otázkou existencie ľudských práv?*, s. 552–553.

²⁶ SOBEK, T. *Lidská práva existují objektivně*, s. 724.

Formulace výpovědi a) předpokládá, že náš jazyk v rámci Hartovy teorie pracuje se systémem různých práv, např. morálními, která jsou konstantou. Mimo jazykové rámce pracující s pojmy morálních práv však přirozená práva neexistují. Existence přirozených práv dle Carnapa tak není závislá na celé teorii Benthama či Harta (lidskoprávní teorie) nebo na českém právním řádu (lidskoprávní praxe), ale pouze na jejich jazykových rámcích. Jinými slovy, pro Carnapa přijetí jazykového rámce a jeho ontologie neimplikuje přijetí teorie o předmětech takového jazykového rámce.²⁸

Pakliže si tutéž otázku, zda existují přirozená práva, položíme jako otázku externí, mimo jazykový rámec operující s právy morálními, nemáme jak dospět k empiricky verifikovatelné odpovědi, a z pohledu Carnapa se tak jedná o pseudootázku, která by měla být přeformulována na otázku empiricky verifikovatelnou. Taková otázka je ale již zcela pragmatická a v kontextu přirozených práv by mohla být na základě Carnapova vzoru formulována takto: *Jsou naše zkušenosti takové, že užití konceptu přirozených práv bude užitečné a plodné?* Naše zkušenosti s totalitními režimy během dvacátého století jsou jedním z možných odůvodnění pro užitečnost přirozených práv, stejně tak udržení lidskoprávní teorie v praxi. Ostatně i další analytický filosof Simon Blackburn dodává, že „*obrana přirozených práv se stala součástí standardní slovní zásoby při prosazování určitého cíle.*“²⁹ V Carnapově externí otázce tak lze znovu najít zárodky Rortyho pragmatismu, ale on sám, co se týče existence věcí, se neustále drží zkušenosti jako jediné referenční normy a přirozená práva by pro něj mohla existovat pouze v rámci interních otázek.

3. Jsme ontologicky zavázáni?

Ontologií abstraktních objektů se ve stejném období zabývá Carnapův žák Willard Van Orman Quine a zavádí klíčový pojem ontologického závazku³⁰ v souvislosti s filosofickým problémem tzv. Platónovy brady, kdy v debatě o existenci objektu, kterou jeden z mluvčích neuznává, tento mluvčí automaticky akceptuje jím nepřijímanou ontologii, a posléze tak existenci objektu uznávají oba. Za motiv tohoto jednání pak Quine považuje onen paradox, že nelze vyvrátit existenci pegase (čísel nebo přirozených práv), když všichni mluvčí ví, co se pegasem myslí, i když tento časoprostorově neexistuje.³¹ Ptáme-li se, zda existují přirozená/lidská práva, automaticky očekáváme odpověď ve formě nalezení jejich referenta v naší spatiotemporální realitě. To, že tyto věci nemají referenta, však neznačí jejich neexistenci, nýbrž jejich nonspatiotemporální povahu stejně jako v Quinově případě třetí odmocniny čísla 27.³² Jedna z výtek vůči již zmíněnému MacIntyrovu přirovnání tedy může spočívat v jeho neodlišení čarodějnic a jednorožců možných časoprostorově zobrazit od přirozených práv charakteristických svou nonspatiotemporalitou. Přirozená práva tak nejenže nemají žádné časoprostorové zhmotnění, ale ani ho mít nemůžou. I proto existují carnapovsky pouze v interních otázkách, avšak Quine tuto jeho

²⁷ Příklad je obdobou CARNAP, R. *Empiricismus, sémantika a ontologie*, s. 235–236.

²⁸ MARVAN, T. Konstanty Quinovy filosofie. In: MARVAN, T. – DOSTÁLOVÁ, L. (eds). *Vybrané články k ontologii a epistemologii*. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2006, s. 18.

²⁹ BLACKBURN, S. *Velké otázky: Filosofie*. Praha: Universum, 2011, s. 181.

³⁰ Ontologický závazek jsme však již nepojmenovaně našli u Carnapa ve vztahu vůči interním otázkám.

³¹ QUINE, W. V. O. On What There Is. *The Review of Metaphysics*. 1948, Vol. 2, No. 5, s. 24.

³² *Ibidem*, s. 23.

snahu o devalorizaci veškeré ontologie zavrhuje a staví abstraktní entity se spatiotemporální i nonspatiotemporální povahou na stejnou úroveň. Pro Carnapa byla existence věci podmíněna jazykovým rámcem (např. nějaké teorie), u Quina je existence záležitost vyplývající z našeho ontologického závazku vůči celé teorii. A právě tohoto ontologického závazku se nelze zřeknout. Pakliže řikáme, že kentauři, pegasové či prvočísla mezi čísly 1000 a 1010 jsou,³³ zavazujeme se k ontologiím obsahujícím kentauře, pegasy i čísla.³⁴

Rozdíl mezi Carnapem a Quinem nespočívá ani tak v popření ontologického závazku vůči abstraktní entitě, nýbrž v šíři ontologického závazku u každého z autorů. Zatímco u Carnapa se ontologický závazek vztahuje k jazykovému rámci (vyplývajícímu z jeho rozlišení na analytické a syntetické soudy), u Quina se vztahuje k celé teorii včetně jejích entit, a vyhýbá se tak rozlišení mezi interními a externími otázkami. Quine už zde říká k existenci to, co po zbytek svého života; tedy že být znamená být hodnotou proměnné v tom smyslu, že je záležitostí jazyka vyslovit, co existuje.³⁵ Tímto zároveň oživuje metafyziku, jelikož i metafyzické entity v rámci svých teorií existují, avšak to z něj nedělá obyčejného realistu. Naopak Quine je realistou *sui generis*, který na otázku „*Co existuje?*“ odpovídá „*Cokoli*,“³⁶ avšak myslí tím, že cokoli může existovat pouze v rámci nějaké vědecké teorie a její úspěšnosti ve srovnání s jinými teoriemi. Přirozená práva existují (jsou platná) ve vícero teoriích, avšak liší se co do způsobu jejich zdůvodnění. Pakliže však řikáme, že přirozená práva jsou (existují), zavazujeme se tak k ontologii, která je obsahuje.

4. Holistické řešení existence přirozených práv

Jak již bylo řečeno, koncepce ontologického závazku se u Quina vztahuje k celé teorii, což mělo za následek jeho následnou kritiku interních a externích otázek. Právě toto rozdělení, vzešlé z Kantových analytických³⁷ a syntetických³⁸ soudů, je pro Quina neempirické dogma, metafyzický článek víry empiristů.³⁹ Druhým dogmatem je pak pro něj redukcionismus, který ve své radikální podobě spočívá ve víře, že každý smysluplný výrok je převeditelný na jiné výroky, které se již týkají bezprostřední zkušenosti.⁴⁰ Tento redukcionismus jsme viděli během Carnapova boje s metafyzikou a promítá se i v jeho odporu k externím otázkám. U Quina však pravdivost, popř. verifikovatelnost výroku závisí nejen na jazyku, ale také na mimojazykových zkušenostech, jinými slovy na jazykové (analytické, interní) a faktuální (syntetické, externí) složce. A zde přichází originalita jeho teorie. Jelikož je pro Quina jednotkou empirického významu věda jakožto celek, jazyková a faktuální složka od sebe nemohou být odděleny, jelikož věda je na obou dvou závislá.⁴¹

Rozdělení na analytické a syntetické soudy či interní a externí otázky nemá smysl, protože dohromady tvoří rozprostřenou síť, která se zkušeností dotýká pouze svými kraji.

³³ Quine, vycházejí z Wymanovy teorie existence a subsistence, se snaží slovesu existovat vyhnout a raději volí sloveso být (*to be*).

³⁴ QUINE, W. V. O. *On What There Is*, s. 28.

³⁵ QUINE, W. V. O. *Hledání pravdy*. Praha: Herrmann & synové, 1994, s. 34.

³⁶ QUINE, W. V. O. *On What There Is*, s. 21.

³⁷ Analytické soudy nerozšiřují naše poznání – např. věta: Obr je velký. Viz PEREGRIN, J. *Kapitoly z analytické filosofie*. Praha: Filosofia, 2005, s. 112–113.

³⁸ Syntetické soudy naopak rozšiřují naše poznání – např. věta: Tento obr je hloupý. (Ibidem, s. 113).

³⁹ QUINE, W. V. O. Two Dogmas of Empiricism. *The Philosophical Review*. 1951, Vol. 60, No. 1, s. 34.

⁴⁰ Ibidem.

⁴¹ Ibidem, s. 39.

Nesoulad se zkušeností na krajích této sítě nás vede k úpravě středu sítě.⁴² Střed sítě je tvořen větami teoretickými, dále od středu jsou věty pozorovací a kontakt se zkušeností, tedy potvrzení vět teoretických, nabízí na krajích sítě věty pravdivé. Předměty jsou pak v rámci sítě jenom jednotlivými uzly.⁴³ Podle tohoto vzoru, který lze nazvat vzorem holistickým, je i pohled na existenci přirozených práv značně rozdílný od toho carnapovského. *Mutatis mutandis*, u Quina, pokud se pro teorii přirozených práv rozhodneme, se svým ontologickým závazkem zavazujeme k existenci přirozených práv, stejně jako ve výše uvedeném případě s čísly, kentaury a pegasy.

Pakliže přijmeme teorii přirozených práv, je nutno bránit jejich existenci. Není možné se upsat nějaké teorii a zároveň tvrdit, že její předměty neexistují. *Per analogiam*, není možné, aby kdokoli uznávající teorii lidských práv zpochybňoval jejich existenci. Kdokoli uznává lidskoprávní praxi, uznává i lidskoprávní teorii. Odmítnutím rozlišení na analytické a syntetické soudy se v podstatě zbavíme rozdělení na práva přirozená (morální) a pozitivní (legální), jelikož se jedná o koncepty nacházející se na různých místech oné kulturní sítě, kterou můžeme nazvat lidskoprávní. Jednotlivé typy práv (přirozená, lidská, základní), avšak i teorie s praxí, v této lidskoprávní síti proti sobě nejsou v opozici, ale jsou navzájem provázané. Přirozená práva, jakožto práva morální nacházející se ve středu sítě, jsou pak množinou největší, což zcela odpovídá skutečnosti, že ne všechna práva přirozená jsou práva lidská, a nedochází tak u nich k prostému zrcadlení.⁴⁴ Naopak okraje sítě vyjadřující kontakt se zkušeností mohou (a často i musí) být upravovány, v našem případě právními změnami v pozitivních (lidských, základních) právech. Rozdělení na morální a legální práva je samozřejmě užitečné, ale musíme mít na paměti, že jsou součástí jednoho celku. Jde tedy, slovy Hilaryho Putnama, spíše o rozlišení (*distinction*) než o dichotomii.⁴⁵ V tomto typicky quinovském holistickém pojetí je pak odpověď na otázku po existenci přirozených práv zřejmá. Ontologický závazek, který si klademe vůči lidskoprávní právní teorii, nás zavazuje přijmout existenci předmětů této teorie včetně přirozených (morálních) i lidských práv.

5. Přirozená práva a poslední dogma empiricismu

Samozřejmě je třeba neustále brát v potaz skutečnost, že Carnap i Quine mluví o deskriptivních vědách. Právo je však systém preskriptivní, do jisté míry fikční, nicméně seriózní. Nejde o žádnou veselou hru, ve smyslu, že právo nemá ryze hravý charakter jako jiné fikce, např. literatura, či jiné normativní systémy, např. pravidla fotbalu.⁴⁶ Jde o hru vážnou, jejímž předmětem jsou lidské životy a právě ty přirozená práva protežují. Právo je tedy vážná věc. Dle Quina je jedním z hlavních smyslů vědy předpovídat a předpovídání se stává i testem každé vědecké teorie.⁴⁷ Stejně tak může smyslem vědy být i ovládnání

⁴² Ibidem.

⁴³ QUINE, W. V. O. *Hledání pravdy*, s. 38.

⁴⁴ HAPLA, M. *Koho trápí existence lidských práv?*, s. 803.

⁴⁵ PUTNAM, H. *The Collapse of the Fact/Value Dichotomy*. In: PUTNAM, H. *The Collapse of the Fact/Value Dichotomy and Other Essays*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2002, s. 9.

⁴⁶ Právo samozřejmě má do určité míry hravý charakter, i historické kořeny práva sahají k různým formám hravosti, jak ukázal např. Johan Huizinga ve své knize *Homo Ludens*, kde však ale i on dodává, že se často jednalo o hraní naplněné právě „vážným významem.“ (HUIZINGA, J. *Homo ludens: o původu kultury ve hře*. Praha: Dauphin, 2000, s. 118).

⁴⁷ QUINE, W. V. O. *Hledání pravdy*, s. 10.

a měnění prostředí,⁴⁸ což můžeme považovat za právní doménu. Není však testem politické/právní teorie právé úspěšnost v praxi, tedy zda se v praxi daná teorie osvědčí? Právo není rigidním systémem vytvářejícím věčné postuláty, naopak, právo se neustále mění a reflektuje společenský vývoj. To, co se mění, však není celé právo, ale pouze jednotlivé části, okraje jeho sítě. Nezavrhujeme teorii jako celek, pouze jednotlivá dílčí tvrzení v závislosti na tom, zda se ukázala jako společensky přijímaná (jako v příkladu Neurathovy lodi opravované za plavby⁴⁹). Přírozenoprávní teorie takto i po více než dvou stech letech postupuje mnoha světovými právními řády a snaha o její zachování v podobě lidskoprávní teorie potvrzuje její politickou úspěšnost.

Quinovy názory se během jeho života vyvinuly protichůdnými směry. V téměř posledním díle *Hledání pravdy* je pro něj ontologie nepodstatná a v troskách, na svém ontologickém závazku vůči teoriím a jejím entitám už nelpí, jelikož jejich existence není důležitá pro úspěšnost teorie z hlediska předpovídání.⁵⁰ Schizofreničnost jeho názorů lze najít i v jiných oblastech, kde navzdory svojí snaze vymýtit dichotomii analytických a syntetických soudů zůstává právě v tomto rozdělení. Jednou z těchto oblastí je i etika.⁵¹ Ohledně etiky se ostatně Quine nevyjadřoval příliš často a to, co bychom mohli označit jako quinovskou morální teorii, je obsaženo pouze v jediném⁵² článku *On the nature of moral values*. Quine se v tomto článku staví vůči etice kriticky a to především z důvodu observacionality.⁵³ Etika se dle něj, na rozdíl od deskriptivních věd, může zabývat pouze koherenční teorií pravdy a z hlediska zdůvodnění můžeme soudit morálnost činu pouze našimi morálními standardy samotnými.⁵⁴ Jinými slovy zde Quine, jako před ním Carnap, lpí na korespondenčním pojetí pravdy neustále vázaném na zkušenostní poznání. Tímto Quine to, co v deskriptivních vědách odmítl, v preskriptivních uznává, a navazuje tak na Humeovo rozlišení *is/ought*, Kantovo analytické/syntetické, Carnapovo interní/externí a současné *fact/value*.⁵⁵ V tomto rozlišení lze opět jako *fact* chápat pozitivní práva, jelikož jsou součástí předpovědatelné pozorovatelné události. Pakliže dojde v České republice k mučení, dojde tím k porušení přírozených/lidských práv, což povede k trestněprávním následkům – kritérium observacionality je tedy naplněno. *Values* jsou pak práva morální, tedy

⁴⁸ Ibidem.

⁴⁹ Tuto metaforu lze nalézt v jeho díle *Anti-Spengler*: „*Jsmo jako námořníci, kteří musí na otevřeném moři opravit svoji loď, ale nikdy nemohou začít znovu od jejího dna. Tam, kde je nějaký trám odnesen, musí být ihned dán nový, a při tom slouží zbytek lodi jako opora. Tímto způsobem, jedine postupnou rekonstrukcí, lze s využitím starých trámů a naplaveného dřeva loď zcela nově vytvarovat. (We are like sailors who on the open sea must reconstruct their ship but are never able to start afresh from the bottom. Where a beam is taken away a new one must at once be put there, and for this the rest of the ship is used as support. In this way, by using the old beams and driftwood the ship can be shaped entirely anew, but only by gradual reconstruction).*“ (NEURATH, O. *Anti-Spengler*. In: NEURATH, O. – COHEN, R. S. (eds). *Empiricism and Sociology: With a Selection of Biographical and Autobiographical Sketches*. Dordrecht: Reidel Publishing Company, 1973, s. 199).

⁵⁰ QUINE, W. V. O. *Hledání pravdy*, s. 38.

⁵¹ Další oblastí může být Quinova epistemologie lpící na stimulech a pozitech, které jsou dle Rortyho lpěním na dichotomii dané a postulované. Toto Rorty považuje za neochotu přetřhnout poslední vazby s Carnapem a Russellem, tedy i zde vidíme motiv onoho posledního dogmatu empiricismu. Viz RORTY, R. *Filosofie a zrcadlo přírody*. Praha: Academia, 2012, s. 165.

⁵² ALICAN, N. F. *Quine on Ethics: The Gavagai of Moral Discourse*. Newcastle upon Tyne: Cambridge Scholars Publishing, 2021, s. 4.

⁵³ Ibidem, s. 10.

⁵⁴ QUINE, W. V. O. *On the Nature of Moral Values*. In: GOLDMAN, A. *Values and Morals: Essays in Honor of William Frankena, Charles Stevenson, and Richard Brandt*. Dordrecht: Reidel Publishing Company, 1978, s. 43.

⁵⁵ PUTNAM, H. *The Collapse of the Fact/Value Dichotomy*, s. 9.

ta, jež nazýváme přirozenými právy.⁵⁶ A právě toto je dichotomie, kterou dlouhodobě odmítá Quinův následovník Hilary Putnam. Ten ve své eseji se všefákajícím názvem *The collapse of the fact/value dichotomy* dochází k závěru, že „faktuální deskripcie i hodnocení mohou a musí být spolu propletené (factual descriptions and valuations can and must be entangled).“⁵⁷

Putnam pro ukázání provázanosti (tak typické pro quinovské pojetí vědy jako sítě) hodnot a faktů dává příklad indického ekonoma Amartya Sena, který ji demonstruje v oblasti ekonomie, u které může dojít v provázanosti s etikou k vzájemnému obohacení. Stejně tak pro něj preskriptivní i deskriptivní ekonomika hrají důležitou roli při vytváření prostoru pro úvahy nad determinací lidského chování.⁵⁸ Ostatně výhodnost této koexistence zmiňuje taktéž v českém právním prostředí Sobek, jelikož se zdá, že takováto dělba práce je skutečně užitečná i v právní oblasti.⁵⁹ Pakliže i v oblasti etiky odstraníme ono, jak říká Putnam, poslední dogma empiricismu, tedy že fakta (*facts*) jsou objektivní a hodnoty (*values*) subjektivní,⁶⁰ umožňuje nám to setřít rozdíl mezi právy morálními a legálními a ukázat jejich vzájemnou provázanost. Posléze nám již nic nebrání přijmout existenci přirozených práv jako jednu ze součástí lidskoprávní teorie, potažmo kultury.

Je ale takováto odpověď skutečně tou, na kterou se ptá ona klasická ontologie? Nikoli, jelikož se nejedná o pohled klasické ontologie. Etika a právo žádnou ontologii v onom antickém pojetí ontologie nemají. To ale neznamená, že *neexistují* v novém smyslu slovesa *existovat*. Nazvali-li jsme Quinův realismus jako realismus *sui generis*, bylo to proto, že jsme ho nebyli schopni zařadit ani do jednoho ze šuplíků s názvy realismus a nominalismus. Putnam však tuto práci dovedl až do konce a neměl na výběr. Pakliže dojdeme ke zrušení dichotomie *fact/value*, stojí před námi teorie etická stejně jako fyzikální na stejné úrovni. Pokaždé jde totiž o koncepty, které mohou být měněny, ale konceptů je vícero (konceptuální pluralita) a žádný nemusí být „*ten jediný správný*“ (konceptuální relativita).⁶¹ To, co je pravda, nebo to, co existuje, se vždy vztahuje k určitému konceptu. Pravda se tak slovy Putnama stává pravdou konceptuální,⁶² stejně tak existenci můžeme nazvat putnamovsky *existencí konceptuální*. Pro Putnama je otázka, zda existují mereologické

⁵⁶ Quine rozlišuje dva typy vzájemně se překrývajících morálních hodnot – altruistické (takové, které člověk přisuzuje uspokojením jiných osob nebo prostředkům k takovým uspokojením, aniž by bral ohled na své vlastní uspokojení) a ceremoniální (takové, které člověk přisuzuje praktikám své společnosti nebo sociální skupiny, opět bez ohledu na vlastní uspokojení). Na jednu stranu altruistické hodnoty jsou dle Quina zčásti institucionalizované, a mohou tak získat dodatečný ceremoniální význam, na druhou stranu altruistické hodnoty spočívají v tom, že se chováme tak, abychom se neprovinili proti ceremoniálním hodnotám souseda. Quine by tak zřejmě odmítl např. výše zmíněné mučení z důvodu morálních (altruistických i ceremoniálních) hodnot v naší západní kultuře, avšak jeho text nabízí i přesně opačnou interpretaci – pakliže by mučení v určité společnosti bylo považováno za uspokojení dalších osob či prostředek k tomuto uspokojení, a posléze by tak nabylo i ceremoniálních hodnot, zřejmě by proti němu z morálního hlediska nešlo nic namítat. A přesně to přiznává i sám Quine, když upozorňuje na morální neshody nejen na mezikulturní úrovni, ale i na úrovni našich domovů, a dokonce v nás samotných. Quine následně uzavírá, že zatímco vědecké teorie na jakékoli téma jsou udržitelné díky svým empirickým základům, zůstává hořkou ironií, že tak zásadní otázka, jako je rozdíl mezi dobrem a zlem, nemá srovnatelný nárok na objektivitu. (Viz QUINE, W. V. O. *On the Nature of Moral Values*, s. 38–43).

⁵⁷ PUTNAM, H. *The Collapse of the Fact/Value Dichotomy*, s. 27.

⁵⁸ SEN, A. *On Ethics and Economics*. Oxford: Blackwell, 1987, s. 89.

⁵⁹ SOBEK, T. Pragmatismus bez metafyziky? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2021, roč. 29, č. 4, s. 834.

⁶⁰ PUTNAM, H. Rationality and Value. In: PUTNAM, H. *The Collapse of the Fact/Value Dichotomy and Other Essays*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2002, s. 145.

⁶¹ PUTNAM, H. *Ethics without Ontology*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2005, s. 33.

⁶² *Ibidem*, s. 60 an.

sumy, doslova (*literally*) záležitostí konvence, tedy přijmutí rozhodnutí, že existují.⁶³ Po quinovsku řečeno, zda se rozhodneme k takovému konceptu přijmout ontologický závazek. Oním quinovským realismem pramenícím z ontologického závazku vůči předmětům určité teorie je tedy *konceptuální realismus*. V tomto se pozdní Quine s Putnamem shodují; ontologie je v troskách a etika, potažmo právo, klasickou ontologií nemají. Ptát se po existenci přirozených práv v klasické ontologii a očekávat referenční odpověď je zbytečné, jelikož přirozená práva existují v rámci jiné ontologie, kterou můžeme po vzoru Putnama nazvat *konceptuálním realismem*. Po vzoru Blackburna se však nabízí ještě minimálně jedna další možná varianta – *quasi-realismus*.

6. Postoj quasi-realisty

Blackburn pojem quasi-realismu zavádí jako nutné východisko nejen pro morální výroky, ale i pro výroky modální, jelikož, jak jsme již viděli na příkladě kentaurů z Harryho Pottera, v obou případech ontologický status závisí na verifikovatelnosti, jinými slovy na potvrzení (nazývaném Blackburnem *truth-conditions*, tedy podmínky pravdivosti⁶⁴), zda jsou pravdivá, nebo lživá. Rozlišení *fact/value* a spor mezi realisty a antirealisty je tak *de facto* převlečeným problémem dichotomie *true/false*. Ostatně, jak jinak odpovědět na otázku, zda existují přirozená práva, nežli a) Ano, je pravda, že existují, nebo b) Ne, je to lež. Rozhodnutí pro antirealismus, tedy pro odpověď b), však dle Blackburna nutně souvisí právě i se ztrátou jakékoli objektivit a pravdy. Jak však na tuto „krizi objektivit“, započatou již u Quina, reagovat? Blackburn na tuto otázku odpovídá skrze vytvoření postavy quasi-realisty – někoho, kdo „začíná z antirealistické pozice a postupně je schopen napodobit myšlenky a postupy, které jsou pro realismus považovány za určující (*starting from an anti-realist position finds himself progressively able to mimic the thoughts and practices supposedly definitive of realism*)“.⁶⁵ Vzápětí ale dodává, že quasi-realismus není pouhou ideologií, nýbrž postojem (*attitude*), který leží mimo realismus a antirealismus, avšak zkoumá jejich skutečné hranice, což může vést k tomu, že se tento dualismus ukáže, jak tomu je u Putnama, jako již neplatný. Pakliže hledáme pravdivostní podmínky v modálních i morálních (celkově preskriptivních) výroci, hledáme v jiné „*vrstvě reality (layer of reality)*“.⁶⁶

Alternativa, která odpovídá vrstvě reality modálních i morálních výroků a z nich plynoucích ontologických závazků, je dle Blackburna vedena dvoufázově, počínaje morálním projektivismem chráněným ve druhé fázi již zmíněným quasi-realismem. Morální projektivismus se projevuje mentálním stavem, který je vyjádřen závazky skrze naše postoje a návyky, tedy např. když říkáme, že máme na něco právo, nebo že má někdo jiný nějakou povinnost, projektujeme tím naše mentální stavy.⁶⁷ Právě tuto fázi lze považovat za Blackburnem zmíněnou antirealistickou pozici, jelikož podle projektivismu, který lze

⁶³ Ibidem, s. 43.

⁶⁴ BLACKBURN, S. *Morals and Modals*. In: BLACKBURN, S. *Essays in Quasi-Realism*. New York: Oxford University Press, 1993, s. 52.

⁶⁵ BLACKBURN, S. Introduction. In: BLACKBURN, S. *Essays in Quasi-Realism*, New York: Oxford University Press, 1993, s. 4.

⁶⁶ BLACKBURN, S. *Morals and Modals*, s. 54.

⁶⁷ Ibidem, s. 55.

najít dle Blackburna již v morální filosofii Humea, člověk promlouvá a jedná pouze *jako kdyby* svět obsahoval určitý druh faktů, tedy i morálních, zatímco pravdivé vysvětlení toho, co děláme, je, že máme určité reakce, návyky nebo pocity, které vyjadřujeme a o nichž diskutujeme prostřednictvím těchto promluv.⁶⁸ Quasi-realismus, jakožto druhý stupeň, vysvětluje výrokové jednání těchto závazků, důvod, proč se stávají předmětem pochybností a debat o jejich pravdě a nepravdě. Avšak pravdivost těchto závazků odpovídá správnosti mentálních stavů, ze kterých vychází měřítko pravdivosti závazků. V takovém případě se lze navrátit k realismu pouze pakliže budeme tvrdit, že pravdivost modálních a morálních výroků odpovídá modálním a morálním skutečnostem, tedy faktům, což však Blackburn odmítá a právě v tomto bodě se rozchází s realismem.⁶⁹ Zároveň však v tuto chvíli vylučuje i antirealistický postoj, jako např. Sobkem doporučovaný expresivismus, který se staví k morálním výrokům podobně jako Carnap k normativním vědám, jako k předstírání něčeho, co není, tedy že v našem případě mluvíme o právech pouze *jako kdyby* existovala, i přestože neexistují.⁷⁰ Právě proti tomuto argumentu je Blackburnův projektivismus chráněn quasi-realismem. Morální soudy totiž dle Blackburna mohou být nepravdivé jedině tehdy, když mají lživý obsah (*false content*), jinými slovy když neodpovídají našim závazkům, popřípadě celé naší morální teorii.⁷¹ V našem případě se tak vracíme k situaci, kdy nemůžeme tvrdit, že přirozená práva neexistují, ale zároveň se chovat, jako kdyby existovala. Výrok: „*Neuznávám existenci morálních, přirozených práv,*“ je pravdivý jedině tehdy, když odpovídá celé teorii a z ní vzešlým závazkům mluvčího. V našem případě by tak mluvčí musel i svým chováním popírat existenci přirozených práv, včetně jeho vlastních. Zároveň však z pohledu quasi-realismu podle Blackburna mluvčí uznávající existenci přirozených práv netvrdí, že se pouze chováme jako kdyby přirozená práva existovala, ale že skutečně existují, dokonce máme právo si myslet, že existují. Správně vyjádřený závazek, který můžeme po quinovsku nyní pojmenovat jako quasi-ontologický, k určité teorii by totiž neměl být zpochybnován.⁷²

Quasi-realismus tak není pouhým myšlenkovým experimentem, jde o situaci, do které se dostává každý z nás ve chvíli, kdy má ontologický status dané entity (v našem případě přirozených práv) nonspatiotemporální povahu, avšak tato entita určitým způsobem quasi-existuje, což platí pro většinu morálních i modálních entit. Tento postoj je velmi atraktivní, protože na jedné straně odbourává metafyzický realismus, avšak nabízí za něj dostatečnou náhradu bez nutnosti přechodu k antirealistickému postoji, jako je expresivismus. Jak jsme ale již viděli v Blackburnově definici, quasi-realista je v podstatě původně antirealista, který se však rozhodl hrát jazykovou hru do všech jejích důsledků, jinak řečeno dostát svému quasi-ontologickému závazku. Quasi-realismus tak není v rozporu ani s expresivismem, naopak jej doplňuje o silnější morální objektivitu bez nutnosti morální skepse vůči neexistenci morálních faktů. Kdyby totiž přirozená práva skutečně neexistovala v pravém slova smyslu, nedala by se ani myslet, ani říci, ne nadarmo totiž už Ludwig Wittgenstein prohlásil, že „*hranice mého jazyka znamenají hranice mého světa*“.⁷³

⁶⁸ BLACKBURN, S. The Individual Strikes Back. In: BLACKBURN, S. *Essays in Quasi-Realism*. New York: Oxford University Press, 1993, s. 216.

⁶⁹ BLACKBURN, S. *Morals and Modals*, s. 55.

⁷⁰ SOBEK, T. *Lidská práva existují objektivně*, s. 737.

⁷¹ BLACKBURN, S. *Morals and Modals*, s. 56.

⁷² *Ibidem*, s. 57.

⁷³ WITTGENSTEIN, L. *Tractatus logico-philosophicus*. Praha: Oikoyemenh, 2017, s. 65.

Paradoxně se však nesmíme stavět, jako raný Wittgenstein či Carnap, ke slovníku etiky skepticky, nýbrž pragmaticky, jako pozdní, poválečný Wittgenstein a právě zmíněný Blackburn, a vnímat ji jako druh jazykové hry vytvářející své autonomní entity, které mohou, a možná i musí být kultivovány.

7. A co dál?

„*Il faut cultiver notre jardin.*“⁷⁴ (Voltaire)

Pragmatickým způsobem uvažuje i Richard Rorty, jenž částečně vychází z názorů argentinského filosofa Eduarda Rabossiho, kdy spolu s ním odmítá fundacionalismus lidských práv a přejímá termín lidskoprávní kultura (*human rights culture*).⁷⁵ A právě v situacích konceptuálního pluralismu, který znamená nejen koexistenci, ale v dnešním globalizovaném světě i setkávání lidskoprávní kultury s kulturami jinými než lidskoprávními, je dle Rortyho možným východiskem *etnocentrismus*. Používá analogii s již zmíněnou Neurathovou lodí tvrdí, že v praxi musíme privilegiovat naši vlastní skupinu, *i. e.* naši lidskoprávní kulturu, i když pro to nemůže existovat žádné nekruhové ospravedlnění, a my, jakožto západní liberální intelektuálové, bychom tuto skutečnost měli přijmout a začít tam, kde jsme.⁷⁶ Podobně však uvažuje již před více než dvěma sty padesáti lety přední francouzský osvícenský filosof Voltaire. Podobnost v myšlenkách obou autorů nacházíme v situaci, kdy Candide, hlavní protagonista Voltaireovy stejnojmenné filosofické povídky, po procestování různých světů a jejich kultur zdůrazňuje již výše zmíněnou *potřebu kultivovat naši zahradu*. Pro vyjádření potřeby používá právě sloveso *kultivovat* mající stejný etymologický základ jako slovo *kultura* v latinském slovese *colere*, které může znamenat *vzdělávat*, ale i *ctít*.⁷⁷ Zároveň Voltaire používá přivlastňovací zájmeno v první osobě množného čísla, čímž rozlišuje *naši* zahradu od zahrad jiných, přeneseně tedy naši (lidskoprávní) kulturu od jiných kultur. A je to právě naše kultura (zahrada), kterou je potřeba vzdělávat a ctít, v čemž tkví i Rortyho pragmatický etnocentrismus spočívající v rozdělení lidí na ty, kterým musím ospravedlnit svá přesvědčení, a na „*ty další* (*the others*).“⁷⁸

Takovýto etnocentrismus není nic jiného než přijetí quinovského ontologického, případně blackburnovského quasi-ontologického závazku vůči lidskoprávní kultuře a jejímu diskurzu, a tedy i vůči jejím entitám jako přirozená práva, které jsou její součástí. Samotný pojem *naše zahrada* je posléze ve Voltaireově díle stavěn do protikladu vůči Edenské zahradě plné iluzí. Voltaire tak mimo jiné ukazuje, že bychom se měli zabývat pouze problémy, které jsou v našem dosahu, spíše než metafyzikou. To samé platí i pro metafyzickou existenci přirozených, avšak potažmo i lidských práv, která sice „*nepoletují mezi anděly*

⁷⁴ VOLTAIRE. *Candide*. Paris: Pocket, 2004, s. 154. Častý překlad této věty do českého jazyka zní „*musím obdělávat svou zahradu*“ (jako např. v překladu Radovana Krátkého, viz VOLTAIRE. *Candide*. Praha: Hynek, 1970, s. 173.), avšak je zřejmé, že vinou překladu zcela ztrácíme sloveso *cultiver* i první osobu množného čísla u přivlastňovacího zájmena. Z tohoto důvodu je použít originální citát ve francouzštině, který lze pro naše účely přeložit jako „*je potřeba kultivovat naši zahradu*“.

⁷⁵ RORTY, R. Human Rights, Rationality, and sentimentality. In: SHUTE, S. *On Human Rights: The Oxford Amnesty Lectures*. New York: Basic Books, 1993, s. 115.

⁷⁶ RORTY, R. *Objectivity, Relativism, and Truth*. Cambridge: Cambridge University Press, 1991, s. 29.

⁷⁷ ŠENKOVÁ, S. *Latinsko-český, česko-latinský slovník*. 3. opravené vydání. Olomouc: Nakladatelství Olomouc, 2002, s. 24.

⁷⁸ RORTY, R. *Objectivity, Relativism, and Truth*, s. 30.

někde na nebesích“,⁷⁹ avšak to neznamená, že je možné relativizovat jejich existenci v rámci lidskoprávního konceptu a zanechávat snahy o jejich morální zdůvodnění. *Via facti*, přirozená i lidská práva se stala součástí a zároveň distinktivním znakem naší kultury, kterou, i kdyby teoreticky (ne)byla nejlepší ze všech možných kultur, je potřeba nadále ctít a zušlechťovat. Inspirováni poznatky analytické filosofie můžeme uzavřít, že v rámci naší kultury, tedy našeho konceptu zahrnujícího teorii i praxi, přirozená práva stejně jako ta lidská v určité formě, ať už quinovské, putnamovské či Blackburnovské, existují, avšak hledání jejich ontologické podstaty v ruinách klasické ontologie je již bezcenné.

Závěr

Existují přirozená práva? Nutnost vybrat si mezi odpověďmi ano a ne, jako by to byla volba mezi platónským realismem a striktním nominalismem, tedy antirealismem, se v tomto světle zdá jako zcela zbytečná. Navíc otázka existence přirozených práv může být vnímána jako platnost morálních práv, jež je dána morálními důvody, které tato práva ospravedlňují. Quinův holistický pohled na vědu nám ukazuje, že existence morálních a legálních práv je spolu svázaná, jelikož jde o součást lidskoprávní kultury a pouze v jejím rámci dochází k jejich platnosti odvozené ze zdůvodnění. Prošli obratem k jazyku a analytickou filosofií dvacátého století se již nemůžeme vracet k problémům vyvstalým předtím. Obdobně očekávat nějakou časoprostorovou referenci pro přirozená práva v podobě platónských idejí či fyzikálního zachycení by bylo naivní. Ostatně, i kdyby neurověda dokázala časoprostorovou existenci přirozených práv, jakožto neurálního vzruchu či v podobě myšlenky mající subatomární povahu, zachytit, její odpověď by byla znehodnocena slovy: „*To není ta existence, kterou jsem myslel*“. Na druhé straně by však stejně naivní mohlo být považovat přirozená práva za pouhé slovní konstrukty, před čímž nás varuje Blackburn se svým quasi-realismem. Co je ale onou referenční normou, jistotou v sekularizovaném světě (nejen) kulturního pluralismu? A zde můžeme quinovsky odpovědět: *Cokoli*. Místo propadání skepsi bychom si však po vzoru Voltaira a Rortyho měli vybrat onu pragmatickou etnocentrickou koncepci, naši referenční normu (zahradu), která je nám nejbližší, a snažit se ji kultivovat. V rámci této kultivace má svůj kardinální význam zdůvodnění přirozených práv, pakliže však neuspějeme, není třeba se bát. Jistí nás totiž holistická síť lidskoprávní kultury, vůči které jsme (quasi-)ontologicky a etnocentricky zavázáni.

⁷⁹ HAPLA, M. *Koho trápí existence lidských práv?*, s. 811.

Česká ústavní identita

Lukáš Lev Červinka*

Abstrakt: Ústavní identita se v poslední době stala horkým tématem nejen v oblasti ústavního práva, ale i práva EU, sociologie práva či politologie. Tento článek nabízí inovativní teoretické ukotvení tohoto fenoménu v rámci Luhmannovy teorie společenských systémů, Taylorovy teorie společenské imaginace a Smendovy integrační teorie, jež následně aplikuje a vysvětluje na příkladu české ústavní identity. Ústředním argumentem článku je proměnlivost ústavní identity, jež není jednou provždy vytvořena přijetím ústavy, ale vykresluje se na základě každodenní ústavní imaginace státu – tj. jeho sebe-uvědomění a sebe-porozumění – artikulované jednotlivými rozhodnutími státu, která jsou navzájem propojena hodnotami vytvářejícími kontext a význam jednotlivých rozhodnutí. Česká ústavní identita, jak článek argumentuje, se vyznačuje silnými narativy právního konstitucionalismu a touhy návratu českého státu na Západ, přičemž zatímco první se projevuje chronickou nedůvěrou státu vůči českému lidu a dominancí právního státu nad demokratickými prvky, druhý jednak legitimizuje hegemonii neoliberalního ekonomického myšlení a jednak stojí za adorací NATO a, možná překvapivě, českým ambivalentním postojem vůči EU.

Klíčová slova: ústavní identita, imaginace, narativy, sociologie ústav, teorie společenských systémů, Česká republika

Úvod

Jakýkoli organizovaný útvar s delším než jepičím životem se vyznačuje svou přirozenou kontinuitou, již se odlišuje od svého prostředí. Jedním z takových útvarů, hrajícím predominantní úlohu v moderní společnosti i životech jejích jednotlivých členů, je stát jakožto systém institucionalizované moci. Naneštěstí je to rovněž právě stát, jenž se v průběhu svého dějinného vývoje vyvinul v komplexní systém, který je těžko studovat v jeho celistvosti.¹ Stejný dějinný vývoj, jeví se nám zpětně jako dějinná nevyhnutelnost, však rovněž ztotožnil moderní stát se státem konstitucionalizovaným – alespoň pokud jde o státy demokratické² – což nám při jisté míře zjednodušení umožňuje zaměřit se při hledání kontinuity, kterou se stát odlišuje od svého prostředí, na ústavní dimenzi; jinými slovy, na jeho ústavní identitu.

Hovoříme-li o ústavní identitě, činíme tak obvykle v jednom ze čtyř možných paradigmat: 1) jakožto o fenoménu práva EU, respektive vycházejícím ze vztahu práva EU a práva členských států EU, 2) jakožto o fenoménu mezinárodního práva veřejného zabývajícím se otázkou, zdali existují aspekty národních států, jež by mohly sloužit k ospravedlnění

* JUDr. Lukáš Lev Červinka, Ph.D. et Ph.D. E-mail: lukas.cervinka@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0770-7071>. Článek je součástí projektu *Establishment Research Project* (dostupné z: <https://establishment.cz>) a vznikl za podpory projektu GAUK č. 462120 *Anti-Establishment Parties: Threat to Democracy or Chance for its New Equilibrium* a SVV projektu Univerzity Karlovy č. 260622 *Technologický pokrok a společenské proměny jako výzvy pro zkoumání základních otázek práva*.

¹ K teorii komplexity viz např. CILLIERS, Paul. Complexity, Deconstruction and Relativism. *Theory, Culture and Society*. 2005, Vol. 22, No. 5, s. 255–267; WEBB, Thomas E. Tracing an Outline of Legal Complexity. *Ratio Juris*. 2014, Vol. 27, No. 4, s. 477–495.

² Ačkoli i státy nedemokratické disponují ústavami, je mi v tomto směru zatěžko mluvit o nich jako o státech konstitucionalizovaných, neboť jejich moc ani její podstata nevychází z ústav, ale mimoústavních elementů užívajících ústavy jen jako fasádní prvky.

porušení mezinárodněprávních závazků, 3) jakožto o čistě normativním konceptu omezujícím možné změny platné ústavy či ústavního systému jako celku, a nakonec 4) jakožto o sociálně konstruované kolektivní identitě státu nebo lidu.

V tomto článku předestřu pohled na ústavní identitu jdoucí za hranice ústavního práva či ústavní teorie, jenž se však vybaven poznatky sociologické teorie k ústavnímu právu a ústavní teorii opět navrácí a, troufám si tvrdit, přirozeně ji s nimi propojuje. Ústavní identitu tak chápu jako synkresi sebeidentifikačního procesu státu, jenž je artikulován skrze jeho rozhodnutí – zejména právní či politická. To mne zároveň přivádí ke dvěma klíčovými argumentům tohoto článku, jež budou dále detailně diskutovány a vysvětleny na příkladu české ústavní identity, a sice že ústavní identita není identitou ústavy (jejím duchem, jádrem ani podstatou)³ a rovněž ji nelze chápat jako neměnnou esenci, která byla vytvořena v okamžiku vytvoření ústavy, respektive konstitucionalizace státu. Naopak, ústavní identitu je třeba chápat jako neustále se měnící sebe-porozumění ze strany státu; jinými slovy, ústavní identita je identitou státu, jež je utvářena a přetvářena jeho samotnou existencí.

Cíl tohoto eseje je dvojitý: jednak představit teoretickou koncepci ústavní identity akcentující povahu státu jako organizace institucionalizované moci, jejíž identifikační proces přesahuje systém (a možnosti) práva, a jednak navázat na debaty o české ústavní identitě⁴ aplikováním této koncepce na český případ.

Prvního se dotknu jen v míře nezbytně nutné, jelikož jsem přesvědčen, že nejenže pro čtenáře *Právnicka* bude bližší a zajímavější zejména bod druhý, ale rovněž není ambicí tohoto eseje zabíhat příliš do sociologické teorie *per se*, nýbrž ji jen využít pro účely porozumění fenoménu nacházejícího se v samotném srdci ústavní teorie.

V první části eseje se tedy budu věnovat otázce, jakým způsobem se utváří kolektivní identita státu jakožto organizačního systému, přičemž budu vycházet zejména z teorie společenských systémů Niklase Luhmanna a teorie integrace Rudolfa Smenda. V druhé až čtvrté části postupně projdu osobnostní, procedurální a hodnotové prvky české ústavní identity, na což naváží v části páté, v níž se budu věnovat českým ústavním narativům – zastřešujícím tématům české ústavní identity.

1. Co je ústavní identita?

Cílem tohoto eseje je představit koncepci ústavní identity České republiky jakožto neustále se vyvíjejícího sebe-porozumění českého státu. Je tedy klíčové porozumět tomu, co vlastně ona ústavní identita je, a co je možná ještě důležitější, jak se taková identita vlastně utváří v reálném životě státu. V úvodu výše jsem řekl, že ústavní identita je identitou státu, a nikoli ústavy, avšak již jsem nevysvětlil proč. Dovolte mi to nyní napravit.

³ Obdobně i Gary J. Jacobsohn tvrdí, že ústava sama o sobě není způsobilá utvářet žádnou identitu, viz JACOBSON, Gary J. *Constitutional Identity*. Cambridge, Massachusetts; London, United Kingdom: Harvard University Press, 2010, s. 348.; JACOBSON, Gary J. The formation of constitutional identity. In: GINSBURG, Tom – DIXON, Rosalind (eds). *Comparative Constitutional Law*. Cheltenham: Edward Elgar, 2011, s. 132.

⁴ Např. KOSAŘ, David – VYHNÁNEK, Ladislav. Ústavní identita České republiky. *Právnik*. 2018, roč. 157, č. 10; WINTR, Jan. Pokus o vystižení Hodnotového základu České ústavy. In: *Poceta Janu Filipovi*. Brno: Tribun EU, 2020; PREUSS, Ondřej. A Democratic State Governed by the Rule of Law – the Constitutional Identity of the Czech Republic. *Journal of International Legal Communication*. 2021, Vol. 2, No. 1; KINDLOVÁ, Miluše. Instruments and Elements of Particularism in the Context of Constitutional Identity: The Czech Constitutional Court. In: KOVÁCS, Kriszta (ed.). *The Jurisprudence of Particularism: National Identity Claims in Central Europe*. Oxford: Hart Publishing, 2023.

Identita jako taková může být chápána buď esencialisticky, či konstruktivisticky.⁵ Esencialismus vidí podstatu identity ve *stejnosti*, jež existuje nezávisle na povědomí nositelů identity o ní a nezávisle na jejich uznání; esencialisticky chápána identita tak existuje sama o sobě, je kvalitou sama pro sebe a její nositel ji musí pouze nalézt, pochopit a přijmout.⁶ Takováto identita, založená na homogenitě, vytváří jasné rozdělení mezi jejími nositeli a těmi, jež jí nedisponují, respektive nosí identitu odlišnou – v případě kolektivních identit pak vytváří jasné rozdělení mezi členy a nečleny kolektivu.⁷ Na druhou stranu konstruktivistické pojetí identity zdůrazňuje její provázanost s každodenním sebe-uvědoměním; jinými slovy, identita je výsledkem procesu uznání existence nositele identity a je takovým nositelem sama utvářena, což vylučuje existenci jakékoli neměnné kvality, kterouž by byla identita nadána „od počátku“ (či dokonce od okamžiku počátku předcházejícímu).

Na tomto místě je nadměru užitečné připomenout výtku Rogera Brubakera a Fredericka Coopera, že konstruktivistické pojetí identity je zcela evidentně v rozporu s tím, jak je identita běžně chápána, a sice že tento pojem je běžně používán jako vyjádření stejnosti – v rámci kolektivní identity pak sdílené stejnosti.⁸ Pravdou nicméně je, že – zůstaneme-li v paradigmatu státovědném, respektive ústavně-teoretickém – naše chápání identity jako stejnosti je spíše naší touhou spoutat nekontrolovatelný proud reality přetvářející koryto identity dle svých vlastních potřeb a okolností. Montevidejská konvence o právech a povinnostech států z 26. prosince 1933 tak sice ve svém článku 1 představuje čtyři dobře známá kritéria státnosti (stálé obyvatelstvo, území, vláda a způsobilost účastnit se mezinárodních vztahů), jež mohou být chápána jako sdílená *stejnost* států, nicméně v praxi můžeme nalézt mnohost příkladů, kdy entity nesdílející tuto stejnost byly uznány za státy (některé státy byly uznány v okamžiku trvající občanské války, kdy nekontrolovaly velkou část svého území – například Angola v roce 1975 či Bosna a Hercegovina v roce 1992) a entity tuto stejnost sdílející za státy uznány nebyly (Severní Kypr). Nemluvě přitom o skutečnosti, že i entity, které nejsou za státy uznány, se za státy velice často považují, jak ukazuje již zmíněný příklad Severního Kypru nebo třeba Kosova, jež je uznáváno jen (větší) částí mezinárodní komunity. Stručně řečeno, společenská realita nám nedává jinou možnost než identitu státu chápat jako formu, respektive syntézu sociální imaginace, jak ji popisuje Charles Taylor:

„Sociální imaginaci myslím něco mnohem širšího a hlubšího než intelektuální rámce, které lidé mohou vytvářet, když neúčastně a s odstupem uvažují o společenské realitě; myslím tím způsob, jak si lidé představují svou společenskou existenci, jak zapadají mezi ostatní, jak se věci vyvíjejí mezi nimi a jejich druhy, jak si představují očekávání, která jsou obvykle naplněna, a hlubší normativní představy a obrazy, jež podkreslují tato očekávání. [...] Adaptuji pojem imaginace 1) jelikož mě zajímá, jakým způsobem si obyčejní lidé „představují“ své sociální prostředí, což se často děje nikoli skrze teoretické koncepty, nýbrž prostřednictvím obrazů, příběhů a legend. Je rovněž skutečností, že 2) teorie je

⁵ Možných konceptů identity bychom samozřejmě našli nepočítaně, avšak pro naše účely bohatě postačí toto zjednodušené, leč neméně platné rozdělení zdůrazňující základní ontologický přístup k tomuto fenoménu.

⁶ Tento postoj je dobře patrný například v díle ORTEGA Y GASSET, José. *The Revolt of the Masses*. New York: W. W. Norton & Company, 1957.

⁷ BRUBAKER, Rogers – COOPER, Frederick. Beyond “Identity”. *Theory and Society*. 2000, Vol. 29, No. 1, s. 10.

⁸ *Ibidem*, s. 11.

*často dominována úzkou skupinou, zatímco co je zajímavé v sociální imaginaci, je sdíle-
no velkými skupinami osob, neřkuli celou společností. To mě přivádí k třetímu důvodu,
a sice že 3) sociální imaginace je ono sdílené porozumění, jež činí možnými nejen jakékoli
společné aktivity, ale rovněž široce sdílený pocit legitimacy.“⁹*

Ačkoli nám sociální imaginace Charlese Taylora poskytuje rámec pro porozumění konceptu (ústavní) identity, stále zůstávají otázky, jak se vlastně ústavní identita státu formuje a jak ji můžeme pozorovat, jestliže sebe-uvědomění státu je jeho vnitřní proces, jenž nám zůstává skryt, obdobně jako je tomu v případě jednotlivce. Na tomto místě nám pomocnou ruku nabízí teorie společenských systémů Niklase Luhmanna stojící na premise, že „*lidské bytosti nekomunikují, a ani to nedovedou – jen komunikace komunikuje*“.¹⁰ Tuto základní myšlenku, že vnitřní procesy člověka jsou nám nepřístupné a jediné, co je nám srozumitelné, je samotná komunikace, lze přitom aplikovat i na společnost jako celek či na kolektivy v ní se pohybující.¹¹

Avšak co je onou komunikací státu, jejímž prostřednictvím je nám manifestováno jeho sebe-porozumění, respektive jeho ústavní identita? Dle Niklase Luhmanna lze společnost chápat jako dimenzi různých (typů) společenských systémů, přičemž jeden z možných typů společenských systémů je systém organizační,¹² jenž se především vyznačuje svým specifickým druhem komunikace – rozhodnutími – a svou schopností působit v rámci několika funkčních systémů, jakými jsou například právo, ekonomika či politika.¹³

Žel, více teorie ne vždy osvětlí předmětnou situaci, ba naopak, někdy ji uvrhne do většího stínu, než v jakém byla na počátku. Jsem si vědom toho, že odpověď na otázku, jak se vlastně vytváří ústavní identita státu, jsem doposud ani tolik nezodpověděl, jako jsem spíše přidal další otázky a napojil je jako ozubená kola v hodinovém stroji na ty již existující:

Je-li identita neustále se vyvíjejícím procesem kolektivního sebe-uvědomění státu – jeho sociální imaginací – jak můžeme tento jeho vnitřní proces poznat? Zejména vezmeme-li v potaz, že stát jako takový není komunikace schopen, ale je to komunikace samotná – rozhodnutí státu –, která nám artikuluje ústavní imaginaci státu.

Na tomto místě musím čtenáře požádat, aby strpěl ještě jeden teoretický zákrut, poslední kolečko, které, jak věřím, dá celý náš hodinový stroj ústavní imaginace do pohybu, jak uvidíme na příkladu české ústavní identity.

Tím posledním kolečkem je teorie integrace Rudolfa Smenda, jež sice představuje kolečko malé, ale o to zásadnější, ježto nám – adaptována na námi rozvažované teoretické paradigma – poskytne odpověď na výše uvedené otázky. Rudolf Smend uvažoval o státu

⁹ TAYLOR, Charles. *Modern Social Imaginaries*. Durham and London: Duke University Press, 2004, s. 23.

¹⁰ MOELLER, Hans-Georg. *Luhmann Explained: From Souls to Systems*. Chicago and La Salle: Open Court, 2006, s. 6.

¹¹ LÉVI-STRAUSS, Claude. *Structural Anthropology*. New York: Basic Books, 1963, s. 83.

¹² Další jsou funkční a interpretační. Funkční systémy Luhmann označuje rovněž jako sociální; viz LUHMANN, Niklas. *Social Systems*. Stanford: Stanford University Press, 1995, s. 405.

¹³ Stranou ponechávám další, více či méně složité aspekty Luhmannovy teorie společenských systémů, zejména pak koncept *autopoiesis*, jenž sice je středobodem jeho práce, pro nás je však v tomto okamžiku bodem zbytným. V případě zájmu lze však nahlédnout do již jednou zmíněné knihy Hanse-Georga Moellera, v níž je tento koncept vysvětlen přístupnou formou. (MOELLER, Hans-Georg. *Luhmann Explained: From Souls to Systems*, s. 13.)

jako o integračním fenoménu,¹⁴ a přestože jeho chápání bylo soustředěno kolem člověka a jeho role v integračním procesu státu, je Smendovu integrační teorii možno příhodně adaptovat na stát jakožto organizační systém, založený na komunikační teorii Luhmanově, jelikož integrační procesy jsou v obou případech totožné. Jinými slovy, přivádí k sobě rozličné jednotlivosti státu k manifestaci integrační jednoty skrze činěná rozhodnutí. V obou případech tak můžeme pozorovat tři druhy integračních elementů organizační struktury státu, které se podílejí na přijímání rozhodnutí: 1) osobnostní prvky, 2) procedurální prvky, a 3) hodnotové prvky.¹⁵ Zatímco osobnostní prvky nám zodpovídají otázku *Kdo činí rozhodnutí?*, procedurální prvky zajišťují regulaci rozhodovacího procesu s cílem zabezpečit možnost přijímání rozhodnutí i do budoucna. Poslední z integrační triády, hodnotové prvky, pak vytváří *konektivitu* mezi jednotlivými rozhodnutími, tj. co spojuje jednotlivá rozhodnutí dohromady, co znamená jedno rozhodnutí pro druhé a jaké jsou cíle a konsensy státu artikulované skrze rozhodnutí.¹⁶

Jsou to tedy právě tyto tři kategorie integračních prvků, jejichž prostřednictvím budeme v následujících částech eseje zkoumat rozhodnutí českého státu, a tedy i českou ústavní identitu.

2. Osobnostní prvky

Okruh osobnostních prvků organizační struktury českého státu není ani příliš široký, ani příliš překvapivý: jedná se o parlament, presidenta, vládu a Ústavní soud. Bylo by zbytečné se na tomto místě rozepisovat o notorietách týkajících se této čtveřice, koneckonců není smyslem tohoto eseje detailně rozebírat pravomoci, kompetence ani role jednotlivých aktérů českého ústavního systému. Čemu bych se naopak v této části rád věnoval, je úloha, jakou tito aktéři hrají při formování české ústavní identity.

Spokojili-li bychom se s prostou nálepkou, bylo by možné roli parlamentu, presidenta, vlády a Ústavního soudu při artikulaci české ústavní identity shrnout konstatováním, že Česká republika je republikou parlamentní vystavěnou na modelu francouzské třetí republiky. A ačkoli by to bylo konstatování ve své podstatě správné, bylo by stejně tak i nedostatečné, jak je patrné z výjimečného postavení českého presidenta nebo, mohli bychom říci, z postavení vlády, jež se nachází uprostřed svého institucionálního vývoje hledajíc své místo a roli v českém ústavně-politickém systému.

2.1 Dvoukomorový parlament

I přes právě zmíněnou „výtku“ k nálepce parlamentní republiky není možno začít tuto část ničím jiným než bikamerálním parlamentarismem, jež do značné míry artikulaci české ústavní imaginace formuje. Pro zjednodušení shrnu celou tuto problematiku ve dvou bodech.

Tím prvním je ústavní dědictví první republiky, jež, přestože se jedná o do značné míry umělý konstrukt, představuje jádro české ústavní imaginace definující chápání role

¹⁴ SMEND, Rudolf. *Verfassung und Verfassungsrecht*. 1928. Citováno dle LANDECKER, Werner. S. Smend's Theory of Integration. *Social Forces*. 1950, Vol. 29, No. 1, s. 39.

¹⁵ Smend hovoří o „*persönliche Integration*“, „*funktionelle Integration*“ a „*sachliche Integration*“. Viz ibidem, s. 42.

¹⁶ Viz LUHMANN, Niklas. *Organization and Decision*. Cambridge: Cambridge University Press, 2018, s. 66 an.

parlamentu ve státě. Na tomto místě je třeba říci, že když mluvím o „umělém konstrukt“, činím tak čistě neutrálně s poukazem na fakt, že je ve své podstatě lhostejné, zdali nějaká ústavní tradice první republiky přežila více než půl století nedemokratických režimů v českých zemích a jako po bájném mostě k nám byla přenesena do nově se rodící České republiky, respektive federativního Československa. Lhostejné je to zkrátka proto, že jak poukazuje Guy Beiner na svých konceptech společenské paměti¹⁷ a společenského zapomenění,¹⁸ je to – adaptováno na naše paradigma ústavní imaginace – stát a jeho ústavní imaginace, která definuje, co si ze své institucionální minulosti zapamatuje a jak a co se rozhodne zapomenout. V tomto případě je to tedy imaginace ústavní kontinuity, jež formuje institucionální paměť osobnostních prvků organizační struktury českého státu. Detailněji se pak budu otázce ústavního dědictví První republiky věnovat v části o ústavních narativech.

Druhým bodem, do značné míry definujícím, jakým způsobem parlament artikuluje českou ústavní imaginaci, je – odpustí-li čtenář poněkud expresivní termín – boj Senátu o přežití. Od počátku své existence musel totiž Senát obhajovat svou potřebnost, smyslnost a v neposlední řadě rovněž efektivnost. Jinými slovy, zatímco existence Poslanecké sněmovny byla vždy samozřejmá, což umožnilo této komoře vnímat sebe samu jako legislativní orgán, Senát se s tímto nikdy nespokojil a do značné míry ani spokojit nemohl, ježto legislativní orgán – Poslaneckou sněmovnu – již Česká republika měla a Senát tedy musel pro zachování vlastní existence přinést na stůl něco dalšího. Typickou přidanou hodnotou druhé komory parlamentu je jednak zastoupení regionálních celků, což v případě České republiky nikdy nepřipadalo v úvahu kvůli obavám z dalšího štěpení po rozpadu Československa, a jednak argument zkvalitnění přijímané legislativy díky spolupráci dvou samostatných orgánů, což však vyžaduje zkoušku časem a k okamžité záchraně Senátu tak tento argument mohl přispět jen podpůrně. Ve skutečnosti byl vždy hlavním smyslem existence Senátu jeho (tvrzený) stabilizační vliv a schopnost ochránit Ústavu před nepromyšlenými, nekonsensuálními, nebo dokonce nedemokratickými zásahy ze strany Poslanecké sněmovny. Přestože se Senát postupem času pasoval do role ochránce české Ústavy, je otázkou, zdali se mu tuto roli podařilo hrát úspěšně, vezmeme-li v úvahu kontroverzní, silně stranické, a někdy Ústavním soudem souzené i jako protiústavní změny Ústavy, jež Senát schválil – ať již jde o změny iniciované stranami tzv. opoziční smlouvy,¹⁹ zavedení přímé volby presidenta,²⁰ tzv. právo na zbraň.²¹ Senát však vedle role „ochránce Ústavy“ později přijal i roli „ochránce liberální demokracie“, přičemž zatímco první byla zaměřená proti Poslanecké sněmovně jakožto instituci, druhá byla cílena proti osobě presidenta Miloše Zemana a později proti Andreji Babišovi a jeho vládě. V této roli Senát představoval paralelní ústavní imaginaci artikulovanou, například zahraniční politikou narušující tu vládní a presidentskou, nebo kontinuální snahou zbavit Miloše Zemana úřadu presidenta.

¹⁷ BEINER, Guy. *Remembering the Year of the French: Irish Folk History and Social Memory*. University of Wisconsin Press, 2009.

¹⁸ BEINER, Guy. *Forgetful Remembrance: Social Forgetting and Vernacular Historiography of a Rebellion in Ulster*. Oxford: Oxford University Press, 2018.

¹⁹ Viz například zákon č. 2044/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 247/1995 Sb., o volbách do Parlamentu České republiky.

²⁰ Zákon č. 275/2012 Sb., o volbě presidenta republiky.

²¹ Ústavní zákon č. 295/2021 Sb., kterým se mění ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod.

2.2 President

Úřad presidenta republiky a jeho vykonavatelé jsou středobodem jakékoli diskuse o českém ústavním systému; s jistou mírou nadsázky by se dalo říci, že neexistuje český konstitucionalista, jenž by o presidentovi nenapsal alespoň jeden krátký esej. Tento zájem rozhodně není neopodstatněný, jelikož přestože úřad presidenta České republiky je konstruován po vzoru francouzské třetí republiky, tj. dle modelu reprezentativní hlavy státu, jež sama koná jen za účelem, aby napomohla konat ostatním; v české (a československé) historii bychom nenašli jediného presidenta, jenž by se spokojil s rolí reprezentativní hlavy státu moderuje aktéry politického dění, je-li třeba, avšak přímo do dění samotného nezasahuje. Ne nadarmo označení „Hrad“ symbolizuje stejně tak místní určení sídla presidenta²² jako i mocenské centrum, jenž bylo sice vybudováno presidentem Masarykem, avšak s vědomou návazností na *genius loci* sídla českých králů. Každý z presidentů České republiky navazoval na toto masarykovské chápání presidentského úřadu a aktivně se podílel na artikulaci české ústavní imaginace.

David Kosař a Ladislav Vyhnánek v tomto směru mluví o dvou narativích české ústavní identity, respektive dvou proudech české ústavní imaginace: první, založený na morálce, reprezentuje Václav Havel a druhý, pragmatický, pak Václav Klaus a Miloš Zeman.²³ S tímto dělením lze do jisté míry souhlasit, leč, dle mého názoru, je zde – připouštím, že poněkud překvapivě – prvek spojující všechny tři české presidenty (zdali všechny čtyři je nyní ještě brzy soudit); a sice apolitičnost jejich ústavní imaginace. Havlův důraz na morálku vycházel z jeho odporu vůči ideologií prosycené společnosti, s jakou se musel potýkat coby disident, a představoval hodnotu stojící nad politikou, jež určuje směřování společnosti i státu. Klausova a Zemanova apolitičnost spočívala v jejich přichylnosti k technokratické racionalitě a ekonomické efektivitě, ve které existuje vždy jen jedno správné řešení problému, jež stojí mimo politickou diskusi.

2.3 Vláda

Jestliže president představuje v české ústavní imaginaci prvek se (zdánlivě) větší rolí, než mu původně předurčuje Ústava,²⁴ vláda se vyznačuje pravým opakem a je prvkem spíše nestabilním, trpícím institucionální slabostí vůči silnému parlamentu i presidentovi, protože je ústavní imaginace artikulovaná vládou velmi často defensivní či reakční, jinými slovy, buďto defensivně reaguje na ústavní imaginaci artikulovanou presidentem nebo rozvíjí tu artikulovanou parlamentem.

Jedním z faktorů ovlivňujícím (ne)stabilitu českých vlád je samozřejmě i jejich tradičně slabá většina v Poslanecké sněmovně – v průměru disponují většinou 5 poslanců – a rovněž nemalý podíl poslanců tzv. věčné opozice, tj. stran s nulovým koaličním potenciálem,²⁵ které *de facto* snižují počet poslanců, z nichž je možno složit vládní koalici.

²² Tento jev není nikterak výjimečný ani u nás, ani v zahraničí.

²³ KOSAŘ, David – VYHNÁNEK, Ladislav. *The Constitution of Czechia: A Contextual Analysis*. Oxford: Hart Publishing, 2021, s. 112.

²⁴ Kosař s Vyhnánkem mluví o „*Over-achieving President*“. Viz KOSAŘ, David – VYHNÁNEK, Ladislav. *Constitutional Identity in the Czech Republic: A New Twist on an Old-Fashioned Idea?* In: CALLIESS, Christian – VAN DER SCHYFF, Gerhard (eds). *Constitutional Identity in a Europe of Multilevel Constitutionalism*. Cambridge: Cambridge University Press, 2020, s. 110.

²⁵ V minulosti se jednalo o strany KSČM, SPR-RSČ, Úsvit, a nyní o SPD.

Tabulka č. 1: Strany věčné oposice

Volební období Poslanecké sněmovny	Počet poslanců stran věčné oposice	Procentuální podíl poslanců stran věčné oposice (%)	Strany věčné oposice
1992–96	49	24,5	KSČM, SPR-RSČ
1996–98	40	20	KSČM, SPR-RSČ
1998–2002	24	12	KSČM
2002–06	41	20,5	KSČM
2006–10	26	13	KSČM
2010–13	26	13	KSČM
2013–17	47	23,5	KSČM, Úsvit
2017–21	37	18,5	KSČM, SPD
2021–nyní	20	10	SPD

Zdroj: vlastní výpočet autora.

Tyto externí důvody nestability českých vlád byly pak většinou doprovázeny a posilovány vlivy interními – odštěpení US-DEU od ODS v roce 1997, rozkoly uvnitř ČSSD mezi roky 2002 a 2006, frakční boje ve Straně zelených po roce 2006, vnitřní boje a rozpad strany Věci veřejné v roce 2012 či pokus o vnitrostranický puč uvnitř ČSSD po volbách v roce 2013.

Na druhou stranu je třeba říci, že přestože průměrná doba dožití české vlády činí přibližně dva roky a tři měsíce (nepočítaje tzv. úřednické vlády), za více než třicetiletou historii České republiky jsme se mohli setkat jen s dvěma úřednickými vládami s důvěrou (Tošovského a Fischera) a jednou, jež důvěru nezískala (Rusnokova), což jen potvrzuje institucionální slabost českých vlád; stav preferovaný jak samotnou Poslaneckou sněmovnou, tak prezidentem, pro které jsou tzv. úřednické vlády s širokou podporou mnohem hůře ovlivnitelné.

2.4 Ústavní soud

Ústavní soud je bezpochyby jedním z nevlivnějších osobnostních prvků organizační struktury českého státu. Je tomu tak jednak pro jeho unikátní postavení samojediného autoritativního interpreta Ústavy a jednak kvůli širokým kompetencím Ústavního soudu (obdobně jako je tomu v Německu), českému ústavnímu prostředí slabých vlád a dominance ústavního narativu právního konstitucionalismu.

Je to právě narativ právního konstitucionalismu, jemuž se budu detailně věnovat v páté části eseje, jehož prostřednictvím český Ústavní soud své postavení konsolidoval a posiloval, když rozvíjel doktríny neústavních ústavních zákonů, princip (a test) proporcionality, test racionality, přednost ústavně a lidskoprávně konformní interpretace, zákaz přehnaného formalismu v interpretaci práva atp.²⁶ Důrazem na právní konstitucionalismus Ústavní soud nejenže posiluje své vlastní postavení, avšak rovněž vystavuje celou ústavní

²⁶ Jelikož není v možnostech tohoto eseje rozebrat vliv jednotlivých doktrín na českou ústavní identitu, dovoluji si na tomto místě odkázat na práci Kosaře a Vyhnanáka. Viz KOSAŘ, David – VYHNÁNEK, Ladislav. *The Constitution of Czechia: A Contextual Analysis*, s. 24.

imaginaci – a českou ústavní identitu – kolem principu právního státu dominujícího nad demokratickým prvkem českého státu.²⁷

V neposlední řadě je třeba říci, že Ústavní soud si je svého unikátního postavení dobře vědom, a to i ve směru k artikulaci české ústavní imaginace, jak ukazuje například případ *Holubec*, ve kterém Ústavní soud značně vágně českou ústavní identitu definoval s odkazem na sdílenou a unikátní historii československého státu,²⁸ nebo jeho důraz na *materiální jádro Ústavy* a klauzuli věčnosti.²⁹

3. Procedurální prvky

Víme-li již, kdo artikuluje českou ústavní imaginaci, tj. činí rozhodnutí českého státu, je namístě se krátce zaměřit na to, jak jsou tato rozhodnutí regulována; krátce proto, že se do značné míry bude opět jednat o věci dobře známé, u kterých se stejně jako doposud zaměříme jen na ty části, jež jsou důležité a zajímavé z hlediska ústavní imaginace a vytváření české ústavní identity. Nemálo toho, co by bylo možno říci zde o procedurálních prvcích, jak bude brzy dobře patrné, bylo ve své podstatě řečeno již výše u prvků osobnostních, respektive argumenty tam řečené rozvíjí.

V rámci organizační struktury českého státu můžeme nalézt čtyři procedurální prvky: 1) zákonodárny proces, 2) ústavní soudnictví, 3) regulaci individuálních rozhodnutí rozličné právně-politické povahy, a nakonec 4) ústavní zvyklosti.

Zákonodárny proces je procedurální prvek regulující nejčastější rozhodnutí státu – normativní akty – a rovněž zahrnuje (či může zahrnovat) všechny jeho osobnostní prvky, ačkoli je to nakonec parlament jakožto výlučný zákonodárce, jenž tato rozhodnutí činí. Formován je pak především dvoukomorovým rysem českého parlamentu a vzájemnými vztahy dvou z osobnostních prvků: parlamentu a vlády.

Procedurální prvek ústavního soudnictví reguluje ústavní imaginaci ve formě soudních rozhodnutí na ústavní úrovni, přičemž tak činí jednak zákonem č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu a jednak samotnou praxí Ústavního soudu, jak již bylo řečeno výše, kdy Ústavní soud byl schopen rozšířit svou vlastní působnost, respektive ignorovat svou vlastní limitaci Ústavou, jak ukázal například jeho náleze ze dne 25. června 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01 k Euronovele Ústavy.³⁰

Regulace individuálních rozhodnutí v sobě zahrnuje rozličné procedurální prvky, jež se vztahují k individuálním rozhodnutím (obvykle) presidenta či předsedy vlády bez ohledu na jejich formální povahu – nejde tedy jen o rozhodnutí právní, ale i politická. Patří sem zejména procedurální prvky regulující sestavování vlády a vztah důvěry mezi vládou a Poslaneckou sněmovnou, jmenování soudců Ústavního soudu nebo volby presidenta a obou komor parlamentu.

²⁷ Je třeba říci, že preference právního státu (vlády práva) nad demokratickým prvkem vlády lidu není českým specifíkem, ba naopak. Jak upozorňuje Justin Collings, představa, že přezkum ústavnosti soudním orgánem je ve své podstatě více demokratickým než samotný lid, je ve skutečnosti značně rozšířená (a nebezpečná, jak sám dodává). Viz COLLINGS, Justin. *The People vs Democracy? The Populist Challenge to Judicial Review*. In: AMATO, Giuliano – BARBISAN, Benedetta – CESARE, Pinelli (eds). *Rule of Law vs Majoritarian Democracy*. Oxford: Hart Publishing, 2021, s. 84.

²⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 31. ledna 2012, sp. zn. Pl. ÚS 5/12, část VII, odst. 25.

²⁹ Viz např. případ *Cukerné kvóty III* nebo *Lisabon I*.

³⁰ Dalšími příklady by mohla být kauza Ústavního soudu *Melčák* (Pl. ÚS 27/09) nebo kauza *Legislativní přílepky* (Pl. ÚS 77/06), ve kterých byl Ústavní soud schopen nalézt půdu pro přezkum ústavnosti nepředpokládanou ústavodárcem.

Posledním procedurálním prvkem jsou ústavní zvyklosti, jež do značné míry formují českou ústavní imaginaci, zejména jde-li o úřad presidenta republiky, jehož se většina českých ústavních zvyklostí (přímo či nepřímo) týká. Ať již jde o zvyklost, dle níž může prezident nevetovat a zároveň nepodepsat zákon (kterou Ústava nepředpokládá), dle které může sám zvážít, koho jmenuje předsedou vlády po volbách do Poslanecké sněmovny, nebo dle které jmenuje guvernéra a vice-guvernéry Bankovní rady České národní banky bez kontrasignace, všechny znovu a znovu obrací českou ústavní imaginaci zpět k presidentovi republiky.

4. Hodnotové prvky

Jsou-li personální prvky těmi, jež artikuluji ústavní imaginaci státu skrze jeho rozhodnutí, pak prvky hodnotové jsou tím, co tato rozhodnutí propojuje a prostřednictvím ústavní paměti a ústavního zapominání (parafrázuji-li Beinerovy pojmy) vytváří ústavní identitu v užším slova smyslu, tj. kontinuálně se vyvíjející sebe-uvědomění a sebe-porozumění. Hodnotové prvky jsou tak nejbližší k „esenci“ české ústavní identity, jak je jen možné se dostat, avšak i ony jsou součástí ústavní imaginace a bylo by tak nesprávné o nich smýšlet jako o „inherentních“, „přirozených“, „věčných“, nebo dokonce „autentických“ hodnotách českého státu.

4.1 Etnický etatismus

O českém státu máme mnohdy tendenci uvažovat jako o státu prostém etnického nacionalismu, ať již s odkazem na Masarykovu vizi občanského a humanitního národa nebo s odkazem na téměř úplnou etnickou homogenitu České republiky.³¹ Skutečností nicméně je, že český (a československý) stát byl vždy nástrojem pro prosazování zájmů etnicky definovaného lidu – českého (československého) národa.

První Československá republika byla produktem českého národního obrození a realizací práva českého národa na sebeurčení s cílem, mimo jiné, potlačit do té doby dominantní německý národní prvek v českých zemích:

„V československém státě takto vybudovaném budou i jiné národnosti, avšak jen jako úlomky a menšiny; vlastní jejich národní státy, zbudované na zásadě práva sebeurčení, budou jinde, mimo československý stát. Jazyk a kulturní život těchto menšin bude úplně zabezpečen; jejich rovné právo a občanské svobody ve veřejném životě budou zajištěny, jakož vůbec československá republika bude státem občanským i národnostně spravedlivým, jak jmenovitě již ukázal její zákon o volbě do obcí se zastoupením menšin – to vše při vůdčím postavení československého národa a jeho jazyka.“³²

I dekady následující po zničení první československé republiky, respektive po konci druhé světové války, byly ve znamení českého etnického etatismu, když byly nejprve

³¹ KOSAŘ, David – VYHNÁNEK, Ladislav. *The Constitution of Czechia: A Contextual Analysis*, s. 59.

³² Odpověď Národního shromáždění československého ze dne 27. března 1919 na poselství presidenta T. G. Masaryka na 40. schůzi. 27. 3. 1919 [cit. 2023-10-18]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/eknih/1918ns/ps/stenprot/040schuz/s040007.htm>.

vyhnány z českých zemí miliony jeho obyvatel německé národnosti a poté byl český stát formován po čtyři desetiletí českým národoveckým komunismem.³³

Jinými slovy, etnická homogenita českého státu není důsledek absence etnického nacionalismu, ale důsledek etnického etatismu, tj. zakořenění etnického nacionalismu jakožto jedné z ústředních hodnot českého státu.

4.2 Dominance práva

Jednou z nevlivnějších hodnot formujících českou ústavní imaginaci je bezesporu právní stát, respektive jeho česká kontextualizace vycházející nejen z rakouského právního formalismu, Kelseníánské školy ryzí nauky právní, respektive její adaptace brněnskou normativní školou, ale rovněž z trpké zkušenosti mezi lety 1938 a 1989, kdy právo bylo zneužíváno nejprve nacistickým a později komunistickým režimem. Důsledkem toho je česká kontextualizace právního státu značně extensivní a zahrnuje na jedné straně substantivní otázky – kvality státu a na morálce založené principy³⁴ – a na straně druhé, interpretován výlučně Ústavním soudem a zakořeněn do české klauzule věčnosti, zůstává mimo dosah lidu i politiky.

Princip právního státu, na rozdíl od principu vlády práva, přitom stojí na nerozlučném propojení státu a práva, protože prosazování a střežení jednoho nazírání na právní řád a jeho hodnoty tak nevyhnutelně vede k prosazování stejného i v případě státu.³⁵

4.3 Základní práva

Nehledě na dominanci práva v české ústavní imaginaci, česká ústavní identita stále nepodlehla právnímu formalismu, ba naopak, i kvůli zkušenostem druhé poloviny 20. století, je vystavěna na hluboké úctě a respektu k základním svobodám a právům jednotlivce. Tento vývoj přitom není ničím specificky českým; většina zemí s historickou zkušeností systémového pošlapávání lidských práv následně vystavěla své sebe-uvědomění na centralitě lidských práv a svobod – příkladem budiž Německo, Itálie nebo Jihoafrická republika. Tato historická zkušenost však nejenže staví základní práva do samého středu české ústavní imaginace, ale rovněž zcela zásadně ovlivňuje jejich chápání. Základní práva jsou jednak chápána jako ochránci demokratického právního státu a pojistka proti možnému znovunastoupení totality,³⁶ jednak jako bytostně liberální a individualistická.

Základní práva jsou tak českou ústavní imaginací chápána nikoli jako nástroj k prosazení idejí (křesťanství, rovnosti, tradice atp.) či dosažení sociální spravedlnosti, ale jako prostředek sebe-omezení státu a sebe-realizace jednotlivce.

³³ Přestože komunismus ideologicky staví na třídním boji, český komunismus byl pevně vystavěn na základech starého nacionalismu, což je dobře patrné na konceptech vnitřního a vnějšího nepřítele. Zatímco prvý byl obvykle definován jakožto nepřítel pracující třídy, druhý již sledoval osvědčené formule antisemitismu a národní animosity mezi Slovany a Němci. Viz např. PALIVODOVÁ, Eva. *Obraz nepřítele v Československu 1948–1956*. In: KOUBA, Miroslav – MAGINCOVÁ, Dagmar – ŘÍHA, Ivo (eds). *Kontexty propagandy*. Pardubice: Vydavatelství University Pardubice, 2012.

³⁴ Viz např. náleží Ústavního soudu ze dne 26. listopadu 1992, sp. zn. Pl. ÚS 1/92.

³⁵ KOSAŘ, David – VYHNÁNEK, Ladislav. *The Constitution of Czechia: A Contextual Analysis*, s. 64.

³⁶ Viz náleží Ústavního soudu ze dne 21. prosince 1993, sp. zn. Pl. ÚS 19/93.

4.4 Anti-ideologie

Jak již bylo řečeno výše, český stát je nástrojem prosazování zájmů českého národa, nicméně by bylo chybou hledat za těmito zájmy nějakou ucelenou ideologii, a to přesto, že Češi jsou obzvláště zaujati hledáním smyslu své vlastní existence a historické role v běhu dějin.³⁷ Jeden z důvodů stojících za absencí velké ideje v pozadí bychom mohli nalézt v geopolitickém rozvržení, v němž se český stát a národ po staletí nacházely, tedy v prostoru *Mittleuropa*, v němž alfou a omegou českých zájmů bylo vždy přežití. Současnou tvář absence ideově vykreslené české ústavní imaginace pak lze hledat v apolitické politice a racionalismu.

Apolitická politika vstoupila do české ústavní imaginace s prezidentem Havlem, jehož disidentská léta v něm zakořenila hlubokou nedůvěrou vůči jakékoli státem prosazované či podporované doktríně a později i vůči politice a politickým stranám jako takovým. Jinými slovy, stát neměl „dělat politiku“ ani prosazovat žádnou ideologii,³⁸ ale chránit základní práva založená na morálních principech společných všemu lidstvu.³⁹

Druhá tvář české anti-ideologické ústavní imaginace vychází z přesvědčení, že demokracie není (a nesmí být) založena na emocích, pocitech, nebo dokonce názorech, ale na racionalitě. Ideologie, jakožto ztělesnění emocí a názorů, je pak chápána jako přímý protiklad demokracie. Tento racionalismus do značné míry reflektuje elitářskou povahu české demokracie, jež stojí na *epistémé* – expertní/odborné znalosti – a na přesvědčení o jedné „správné“ demokracii a jednom „správném“ řešení jakéhokoli problému. Racionalita české ústavní imaginace vychází rovněž z nedůvěry k českému lidu a jeho náchylnosti k „chybám“ a iracionálnímu chování.

Česká anti-ideologičnost však poněkud paradoxně neznamena absenci ideologie ve státě; naopak, ten je jí ve skutečnosti plně nasycen až do té míry, kdy se jeho neoliberální ukotvení transformovalo z ideologie do všepohlcujícího „normálu“, kdy se z jednoho z možných ideologických ukotvení stala jediná možná realita, nevyhnutelný výsledek dějinného vývoje, TINA.⁴⁰

4.5 Neoliberální ekonomické myšlení

Česká anti-ideologická ústavní imaginace se postupem času transformovala, jak bylo řečeno výše, a podlehla ideji ekonomického determinismu, jenž je racionální, neideologický, neemocionální a mimo sféru názorů, jinými slovy založený na faktech, datech a nevyhnutelných ekonomických zákonitostech.⁴¹ Česká ústavní imaginace se tak po pádu

³⁷ „Českou otázkou“, jakého se tomuto hledání dostalo označení, lze vysledovat minimálně do roku 1895 ke stejnojmenné publikaci T. G. Masaryka. Problematika je pak mistrně zpracována v dílech HAVELKA, Miloš. *Spor o smysl českých dějin 1895–1938*. Torst, 1995; HAVELKA, Miloš. *Spor o smysl českých dějin 1938–1989*. Torst, 2006.

³⁸ Zde lze připomenout i čl. 2 odst. 1 Ústavy ČR.

³⁹ Toto chápání státu není příliš vzdáleno tomu založenému na liberálním principu legitimacy, viz RAWLS, John. *Political Liberalism*. New York: Columbia University Press, 2005.

⁴⁰ *There is no alternative*. – Není alternativy. Viz BAUMAN, Zygmunt – DONSKIS, Leonidas. *Liquid Evil: Living with TINA*. Cambridge, Massachusetts: Polity Press, 2016.

⁴¹ Není bez zajímavosti, že tato forma ekonomické technokracie sdílí nemálo podobností s představami o státu řízeném dle zásad vědeckého socialismu. Viz SOMMER, Vítězslav – SPURNÝ, Matěj – MRŇKA, Jaromír. *Řídit socialismu jako firmu: Technokratické vládnutí v Československu 1956–1989*. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2019; VILÍMEK, Tomáš et al. *Architekti dlouhé změny: Expertní kořeny postsocialismu (1980–1995)*. Praha: Argo, 2019.

komunismu nejenže ztotožnila, a to zcela přirozeně a nevyhnutelně, s liberalizací státu i s jeho rolí v ekonomice, ale rovněž provázala demokratickou podstatu státu s tržním hospodářstvím.⁴²

Česká ústavní imaginace se tak postupně sebedefinovala neoliberalním ekonomickým myšlením zasetým premiérem Václavem Klausem a jeho ODS. Samotný úspěch či selhání demokratického státu jsou již nadále měřeny výlučně skrze růst HDP, meziroční inflaci a z fetišizovaný boj proti nezaměstnanosti (v Česku dlouhodobě se pohybující na téměř nulových hodnotách) a schodkům veřejných financí (jež jsou v absolutních hodnotách i ve srovnání s jinými zeměmi OECD mizivé).

Příkladem této ústavní imaginace je upozadění hospodářských, sociálních a kulturních základních práv a svobod v Listině základních práv a svobod a jejich druhořadé postavení až za právy základními (v užším slova smyslu) a politickými.⁴³

4.6 Zastupitelská demokracie

Český stát byl vždy založen výlučně na principech zastupitelské demokracie a omezoval nástroje přímé demokracie na nutné minimum. Již v období první republiky byla zastupitelská demokracie nástrojem, jak udržet německou menšinu, ve své podstatě v trvalé opozici bez možností ovlivnit celostátní politiku.⁴⁴ Současná dominance zastupitelské demokracie však má jiný důvod – zejména s ohledem na vyhnání německého etnika z českých zemí – chronické nedůvěry v český lid. Tato nedůvěra vychází, jak již bylo řečeno dříve, z představy, že český lid není schopen činit ta „správná“ rozhodnutí a musí být usměrňován prostřednictvím institucí státu.

Vztah lidu a státu tak připomíná spíše vztah dítěte a na něj dohlížejícího dospělého nežli vztah suveréna a organizace, jež má tuto delegovanou suverenitu vykonávat. David Kosař a Ladislav Vyhnánek na tomto místě mluví o „spícím suverénovi“ a ústavním systémem omezujícím „operativní suverenitu“ lidu na minimum.⁴⁵

Tato nedůvěra vůči lidu je dobře patrna i na způsobu, jakým byla sepsána Ústava ČR a jakým vznikla Česká republika, respektive jakým zanikla ČSFR. V obou případech, jak je všeobecně známo, byl lid jen nečinným přihlížejícím, jemuž byl dojednáno jeho nový stát i nová Ústava.

4.7 Heretické pozůstatky sociálního státu

Mezi lety 1918 a 1989 byl český (československý) stát vystavěn na ideách sociálního státu, ať již v demokratickém duchu rovnosti, například skrze pozemkové reformy první republiky, nebo v duchu socialistického státu a jeho rolí při zabezpečování veřejné zdravotní péče, školství nebo sociálního zabezpečení. Samostatná Česká republika byla však již od svých počátků budována na nekompromisním neoliberalismu, pro nějž byl sociální stát

⁴² PŘIBÁŇ, Jiří. *The Defence of Constitutionalism. The Czech Question in Post-national Europe*. Prague: Karolinum Press, 2017, s. 117.

⁴³ Viz čl. 41 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, jenž podmiňuje domáhání se hospodářských, sociálních a kulturních práv prováděcím zákonodárstvím.

⁴⁴ PEROUTKA, Ferdinand. *O věcech obecných I*. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1991, s. 52.

⁴⁵ KOSAŘ, David – VYHNÁNEK, Ladislav. *The Constitution of Czechia: A Contextual Analysis*, s. 29.

přežitkem minulosti a nezbytným zlem, s nímž se společnost odmítá rozloučit.⁴⁶ Od roku 1993 se tak můžeme pravidelně setkávat s pokusy o postupné rozebírání základů českého sociálního státu, nicméně žádné vládě se doposud nepodařilo je odstranit zcela. Stejně tak však tento sociální stát nebyl, nebo jen minimálně, reformován a zůstává tak stále formalistický, paternalistický, diskriminační⁴⁷ a upřednostňující veřejné instituce před individuálním přístupem, péčí a výchovou. Český sociální stát tak ve své podstatě zůstává stále ve svém jádru socialistickým, což se však, poněkud paradoxně, dobře snoubí s neoliberalním ekonomickým myšlením, jak je dobře patrné na „zásluhovosti“ českého sociálního systému.⁴⁸

5. České ústavní narativy

Ústavní narativy jsou, jak bylo řečeno dříve, zastřešující téma ústavní imaginace prostupující osobnostními, procedurálními i hodnotovými prvky organizační struktury státu. Tyto narativy – a záměrně mluvím v plurálu, ježto bychom stěžejí našli stát se samojedinným ústavním narativem – jsou vůdčí ideou státu⁴⁹ poskytující mu nezbytnou legitimitu. V rámci české ústavní imaginace hrají klíčovou roli narativy dva: narativ návratu na Západ a narativ právního konstitucionalismu.

5.1 Návrat na Západ

Český ústavní narativ návratu na Západ má své kořeny, jako většina české ústavní imaginace, v období první republiky. Nicméně, když Ferdinand Peroutka psal o české snaze „otevřít okna do Evropy a dohonit Evropu“,⁵⁰ dodával také jedním dechem, že český stát i český národ trpí existenčním strachem být příliš blízko Evropy (a rozpustit se v ní) a nebo příliš daleko od ní (a zaostat za ní).⁵¹ Tento existenční strach je dobře patrný v metaforickém uvažování o českém státu jako o „mostu mezi Východem a Západem“ nebo jako o „křižovatce Evropy“, první připisovaný československému prezidentovi Edvardu Benešovi, druhý pak českému premiérovi Petru Fialovi. Není bez zajímavosti, že v obou případech je český stát rozvažován jednak jako spojující element, ale zároveň jako místo průchozí, na němž se nikdo nezdržuje, pokud nemusí. V tomto duchu lze očekávat, že se český stát v budoucnu stane „výtahem Evropy“ spojujícím její vznosné prvky s těmi přízemními.

⁴⁶ Viz KLAUS, Václav. Podaří se nám česká ústava? *Český deník*. 31. 7. 1992. Citováno dle SYLLOVÁ, Jindřiška – SYLLA, Miroslav. *Ústava České republiky 1992. Dokumenty a ohlasy*. Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 615.

⁴⁷ Tyto temné pozůstatky sociálního státu, silně podporované a využívané polistopadovými vládami, se zvláště tragicky projevují v neustále se vracejícím mýtu o zneužívání sociálních dávek ze strany romské menšiny (naposledy například ze strany ministra práce a sociálních věcí Mariana Jurečky, viz PAVLÍČEK, Tomáš. Konec podvodů s dávkami, tvrdí Jurečka. 'Zneužívání je na hladině několika procent.' oponuje socioložka. In: *iRozhlas* [online]. 3. 8. 2023 [cit. 2023-10-18]. Dostupné z: https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/marian-jurecka-socialni-davky-zneuzivani-rom-pivo-sociolozka-2308031054_jgr) nebo na vysoké úmrtnosti v českých domovech pro seniory během tzv. koronavirové krize, během níž se projevila nebezpečnost institucionalizovanosti péče o seniory a její nevýhody oproti péči rodinné.

⁴⁸ Viz např. nálezy Ústavního soudu ze dne 23. října 2010, sp. zn. Pl. ÚS 8/07, v němž Ústavní soud požadoval po zákonodárci a vládě důchodový systém založený na systému zásluhovosti a meritokracie, a nikoli na principech solidarity.

⁴⁹ Obdobně též HAURIU, Maurice. *The Theory of the Institution and the Foundation: A Study in Social Vitalism*. In: BRODERICK, Albert (ed.). *The French Institutionalists: Maurice Hauriou, Georges Renard, Joseph T. Delos*. Harvard University Press, 2013.

⁵⁰ PEROUTKA, Ferdinand. *O věcech obecných I*, s. 27.

⁵¹ *Ibidem*, s. 28.

Zůstaneme-li však u narativu návratu na Západ a jeho významu pro současnou Českou republiku, seznáme, že se jedná o hluboce identitární aspekt české ústavní imaginace, dle něhož se český stát po pádu komunismu vrací na své právoplatné místo, jež je mu přímo kulturně vlastní.⁵² Jinými slovy, česká příslušnost k Západu není v českém kontextu chápána jako otázka volby, nicméně jako inherentní a přirozená součást české (ústavní) identity. Polistopadová „westernizace“ vedla rovněž naneštěstí ke slepé transplantaci západních systémových neduhů – společenská nerovnost, fetiš hospodářským růstem, globalizace, konzumerismus, vykořisťování nižších společenských vrstev, třetího světa i životního prostředí atd. – s jejichž řešením, jak Západ doufal, přispějí právě nové post-socialistické demokracie. Tyto systémové problémy byly začleněny do postsocialistických společností a mladých demokratických států trpících svými vlastními problémy minulosti – nedostatek demokratické zkušenosti, lid neparticipující na vládnutí, všeobecný ústup z veřejného života, ekonomická deprivace, socialisticko-ekonomická technokracie ad. Tento smrtící koktejl vedl na jedné straně k nekritickému přimknutí se ke Spojeným státům a přijetí „imperialistické rétoriky *lidsko-právního atlaticismu*“,⁵³ nevyžadujícího od českého státu víc než loajalitu, a na straně druhé vedl ke zpochybňování evropského integračního procesu, jenž od českého státu vyžadoval aktivitu a podílení se na řešení problémů.

5.2 Právní konstitucionalismus

Bez ohledu na klíčovou roli narativu návratu na Západ byl vždy tím ústředním a dominantním českým ústavním narativem narativ právního konstitucionalismu. Jak již bylo řečeno výše, český stát, trpící chronickou nedůvěrou ke svému lidu a dlouhodobě upřednostňující právní konstitucionalismus oproti politickému nebo společenskému,⁵⁴ zcela podlehl své fixaci na právní stát, jenž vtasal do kamene skrze svou klausuli věčnosti,⁵⁵ jež slouží jako unikátní legitimizační nástroj státu: jako absolutní pravda odolávající změně a jakékoli alternativní imaginaci, ne nepodobná božskému zjevení, jež je zcela mimo dosah lidu. „*Toto zanedbávání lidového prvku je ve skutečnosti typickým znakem českého konstitucionalismu. Právní konstitucionalismus je upřednostňován před politickými prvky a participativní aspekty demokratického vládnutí jsou veskrze opomíjeny.*“⁵⁶

Český právní konstitucionalismus je hlavním zdrojem legitimacy českého státu po roce 1993, a to skrze kontinuální budování mýtu o českém občanském národě, jenž existuje výlučně v rámci struktur demokratického právního státu – což je, dosti ironicky, reformované následování rakouského ultralegalismu, který byl jediným spojujícím prvkem předlitavské části Habsburské říše.⁵⁷ Zároveň je třeba říci, že i přesto, že český občanský národ nikdy neexistoval a český lid je ustaven na konstitutivním narativu etnicity, tento český ústavní narativ právního konstitucionalismu, dle něhož je lid odstrížen od svého

⁵² Viz rovněž KUNDERA, Milan. Un Occident kidnappé. ou la tragédie de l'Europe centrale. *Le Débat*. 1983, Vol. 27, No. 5, s. 3–23.

⁵³ BĚLOHRADSKÝ, Václav. *Čas pléthokracie: když části jsou větší než celky a světový duch spadl z koně. 2. upravené vydání*. Praha: 65. pole, 2022, s. 16.

⁵⁴ KOSAŘ, David – VYHNÁNEK, Ladislav. *The Constitution of Czechia: A Contextual Analysis*, s. 20.

⁵⁵ Článek 9 odst. 2 Ústavy.

⁵⁶ KOSAŘ, David – VYHNÁNEK, Ladislav. *The Constitution of Czechia: A Contextual Analysis*, s. 207.

⁵⁷ BĚLOHRADSKÝ, Václav. *Čas pléthokracie*, s. 18.

státu, se jeví být odolnějším autokratizujícím vlivům mnohem více nežli narativy komunitárního konstitucionalismu založené na hodnotě identity, jak můžeme vidět v Polsku či v Maďarsku.

Závěr

I přes relativní mladost České republiky je její ústavní imaginace fixována do minulosti prostřednictvím neustálého koloběhu ústavní paměti a ústavního zapomínání a jen zřídka se obrací k naději uskutečnění budoucích vizí. Česká ústavní identita je fascinujícím příkladem prolnutí starého středoevropského – mohli bychom říci habsburského – právního formalismu, pocitu české výjimečnosti, obsese vůdčí úlohou trhu a strašidlem komunistické minulosti, jež vyhlíží zpoza zdůvodnění každého neúspěchu českého státu či české společnosti. Toto neustálé ohlížení se přes rameno a neschopnost překonat historické neúspěchy a křivdy spolu s chronickou nedůvěrou v český lid jsou hlavními důvody, proč je pro český stát tak obtížné se jednak adaptovat na měnící se společenskou realitu a jednak se vypořádat s vlastními niternými problémy a nezodpovězenými otázkami.

Předmětem zájmu téměř každé práce zaměřené na český ústavní systém je již tradičně prezident republiky, a oprávněně. President představuje volný radikál organizační struktury českého státu a jeho nevyřešený institucionální boj o moc spočívá ve vzestupu (dle Ústavy) slabého presidenta, Ústavního soudu v konsolidované a silné pozici, parlamentu definovaného (téměř až) vydírajícím potenciálem Poslanecké sněmovny vůči vládě a senátní snahou etablovat se jako protektor liberální demokracie, a v neposlední řadě nestabilních vládách připomínajících Popelku českého ústavního systému (avšak s pramalou nadějí na záchranu ze strany hodné kmotřičky víly).

Celý tento mocenský souboj – a zdánlivá nestabilita – je rámován dlouhodobě zakořeněnými hodnotovými aspekty české ústavní imaginace, dobře vyjádřené ústavními narativy právního konstitucionalismu a narativu českého návratu na Západ. Jsou to totiž právě tyto dva narativy, které formují ústavní imaginaci jednotlivých osobnostních prvků české ústavní identity a definují kontext jednotlivých rozhodnutí českého státu.

Sankce ukládané v rámci Evropské unie vůči Ruské federaci od anexe Krymu po válečný konflikt se zaměřením na veřejné zakázky

Pavλίna Minaříková*

Abstrakt: Vztahy mezi Ruskou federací a Ukrajinou jsou znepokojující značnou řadu let. Jedním z kritických momentů narušení vzájemných vztahů byla anexe Krymského poloostrova v roce 2014. Na základě těchto událostí Evropská unie uvalila proti Ruské federaci řadu sankcí, které přetrvávaly mnoho let. Momentem eskalace byl ozbrojený konflikt na území Ukrajiny počátkem roku 2022. Evropská unie v reakci na tuto vojenskou akci vydala řadu sankčních balíčků. Součástí balíčků bylo zmrazení majetku osobám a subjektům Ruské federace, zákaz vycestování, ale i zákaz účasti na veřejných zakázkách. Tento článek propojuje na jedné straně historický vývoj událostí směřující k ozbrojenému konfliktu na Ukrajině a na straně druhé uvalené sankce ze strany Evropské unie vůči Ruské federaci. Tento článek se zaměřuje zejména na sankce ovlivňující veřejné zakázky.

Klíčová slova: veřejné zakázky, právo veřejných zakázek, evropské právo, Evropská unie, protiruské sankce

Úvod

V ranních hodinách 24. února 2022 Ruská federace zahájila ozbrojený konflikt směřující vůči Ukrajině. Tímto dnem začal válečný konflikt, který trvá nepřetržitě již téměř dva roky. Ze strany Ruské federace se nejedná o první útok směřující vůči Ukrajině, v roce 2014 již došlo k anexi Krymského poloostrova. Anexe Krymu byla jedním z klíčových momentů v zahájení uvalování sankcí směřujících vůči Ruské federaci, které přetrvávaly až do doby ozbrojeného konfliktu na Ukrajině.

Svět nenechal ruskou invazi na Ukrajinu bez povšimnutí. Obratem začal reagovat na tuto nečekanou situaci a nebylo tomu jinak ani ze strany Evropské unie. Ruku v ruce s konflikty směřujícími ze strany Ruské federace vůči Ukrajině přijímala Evropská unie opatření a sankce směřující proti Ruské federaci.

Cílem tohoto článku je poskytnout vzhled do uvalených sankcí ze strany Evropské unie směřujících vůči Ruské federaci od anexe Krymu až do doby ozbrojeného konfliktu Ruské federace a Ukrajiny.¹ Dále by měl článek poskytnout výčet zavedených sankcí směřujících proti Ruské federaci, a to hierarchicky od nejstarších po nejnovější.² Článek bude zaměřen zejména na sankce směřující do oblasti veřejných zakázek. Druhá část článku

* Mgr. Pavλίna Minaříková, doktorandka, Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci. E-mail: pavlina.minarikova@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4955-9361>. Tento článek byl vypracován v rámci projektu Studentské grantové soutěže Univerzity Palackého v Olomouci č. IGA_PF_2023_010 s názvem *Veřejné zakázky v době protiruských sankcí*.

¹ K problematice donucovacích opatření více článek ŠTURMA, Pavel. K problematice donucovacích opatření sankcí či protiopatření dle mezinárodního práva. *Právník*. 2023, roč. 162, č. 7, s. 593–609.

² Tento článek je zpracován ke konci června roku 2023.

pak má za cíl analyzovat omezující opatření stanovená v nařízení Rady EU č. 833/2014 o omezujících opatřeních vzhledem k činnostem Ruska destabilizujícím situaci na Ukrajině, která spočívají v zákazu zadávání a plnění veřejných zakázek ze strany subjektů z Ruské federace.³ Snahou je propojit a vymezit největší problémy zadavatelů veřejných zakázek, které se pojí s tímto zákazem.

1. Omezující opatření (sankce) v právním řádu Evropské unie

V prvé řadě autorka pokládá za vhodné zaměřit se na vymezení obecného právního rámce sankcí v Evropské unii, který Evropská unie považuje za nástroj společné zahraniční a bezpečnostní politiky.⁴ Omezující opatření slouží Evropské unii jako prostředek k umožnění předcházení konfliktům, stejně tak i jako prostředek řešení krizí, podpory míru a demokracie, ale i právního státu. V neposlední řadě slouží sankce k prosazování lidských práv a mezinárodního práva.⁵

Rada Evropské unie je oprávněna přijímat omezující opatření směřující vůči nečlenským zemím Evropské unie, nestátním subjektům, ale i jednotlivcům,⁶ a to za situace, kdy se snaží dosáhnout změny v jejich politickém systému nebo jejich činnosti.⁷ Právní rámec Radě evropské unie poskytuje článek 29 Smlouvy o Evropské unii, který stanovuje, že: „*Rada přijímá rozhodnutí, která vymezují přístup Unie ke konkrétní otázce zeměpisné nebo tematické povahy. Členské státy zajistí, aby jejich vnitrostátní politiky byly v souladu s postoji Unie.*“⁸

Sankce slouží zejména jako preventivní opatření, které Evropská unie využívá při rychlé reakci na politické jednání, které je v rozporu s cíli a hodnotami Evropské unie. Mezi hlavní důvody nastolení sankcí je terorismus, porušování lidských práv, ale i kybernetické útoky, anexe cizího území nebo úmyslná destabilizace jiného svrchovaného státu.⁹ Cílem sankcí je nastolení změny v politickém systému nebo činnosti sankcionovaných subjektů za současného prosazení společné zahraniční a bezpečnostní politiky Evropské unie.¹⁰

V rámci evropského práva je nutné rozlišovat pojmy „omezující opatření“ a „sankce“. Sankce jsou cíleny na hlavní aktéry jednající v rozporu se společnou zahraniční a bezpečnostní politikou Evropské unie, směřují tedy zejména vůči politikům a vládě. V rámci práva Evropské unie můžeme rozlišovat sankce diplomatické a hospodářské a finanční.

³ K imperativním normám více článek PAUKNEROVÁ, Monika. Imperativní normy a mezinárodní právo soukromé – klasické téma v současnosti. *Právník*. 2021, roč. 169, č. 1, s. 1–20.

⁴ Různé druhy sankcí. In: *Evropská rada, Rada Evropské unie* [online]. 22. 11. 2023 [cit. 2024-01-29]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/cs/policies/sanctions/different-types/>.

⁵ Ibidem.

⁶ Sankce (společná zahraniční a bezpečnostní politika). In: *Celní správa České republiky* [online]. [cit. 2024-01-30]. Dostupné z: https://www.celnisprava.cz/cz/dalsi-kompetence/ochrana-spolecnosti-a-zivotniho-prostredi/Documents/sankce_cs.pdf.

⁷ Jak a kdy EU přijímá sankce. [online]. In: *Evropská rada, Rada Evropské unie* [online]. 14. 12. 2023 [cit. 2024-01-29]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/cs/policies/sanctions/>.

⁸ Čl. 29 konsolidovaného znění Smlouvy o Evropské unii. Úřední věstník Evropské unie. C 202, sv. 59/2016.

⁹ Různé druhy sankcí. In: *Evropská rada, Rada Evropské unie* [online]. 22. 11. 2023 [cit. 2024-01-29]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/cs/policies/sanctions/different-types/>.

¹⁰ Jak a kdy EU přijímá sankce. In: *Evropská rada, Rada Evropské unie* [online]. 14. 12. 2023 [cit. 2024-01-29]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/cs/policies/sanctions/>.

Za diplomatické sankce můžeme považovat sankce v podobě vyhoštění diplomatů, pozastavení vzájemné spolupráce nebo bojkot sportovních a kulturních akcí. Hospodářské a finanční sankce zahrnují zejména sankce v podobě zbrojního embarga nebo omezení dovozu a vývozu zboží. Naproti tomu omezující opatření jsou stanovována tak, aby byly minimalizovány nepříznivé důsledky pro ty, kdo nenesou odpovědnost za politiky nebo činnosti, jež vedly k přijetí sankcí. Omezující opatření směřují zejména vůči obyvatelstvu a zahrnují zejména zákaz vydávání víz, zákaz cestování, zákaz dovozu a vývozu určitého zboží nebo zmrazení finančních prostředků.¹¹

2. Sankce směřující vůči Ruské federaci

V reakci na jednání Ruské federace na Ukrajině byla ze strany Evropské unie přijata řada omezujících opatření.¹² Cílem mezinárodních sankcí bylo zejména omezit obchod a služby s Ruskou federací a Běloruskem, přičemž hlavním cílem bylo omezit ekonomiku těchto dvou států. V rámci práva veřejných zakázek se mezinárodní sankce projevily ve všech sférách veřejných zakázek, a to jak v již zadáných veřejných zakázkách, tak i v probíhajících zadávacích řízeních.

2.1 Sankce v důsledku anexe Krymského poloostrova

V prvních dnech anektování Krymského poloostrova, v době nepokojů na Majdanu, probíhala na půdě Evropské unie značná jednání, která směřovala k vyhotovení prvních sankcí. První přijaté sankce směřovaly cíleně do oblasti vzájemné spolupráce mezi Evropskou unií a Ruskou federací.¹³ Rada pro zahraniční věci složená z ministrů členských států v rámci svého zasedání důrazně odsoudila referendum na Krymském poloostrově a neuznala jeho výsledek, současně rovněž rozhodla o zavedení souboru opatření směřujících proti úředníkům odpovědným za jednání ohrožující územní celistvost Ukrajiny. V rámci zasedání Rada pro zahraniční věci dospěla k závěru, že považuje konání referenda ohledně anexe Krymu za nezákonné a za jasné porušení ukrajinské ústavy, současně členové Rady pro zahraniční věci vyjádřili lítost nad negativním vývojem na Ukrajině a v rámci svého prohlášení události odehrávající se na Krymském poloostrově prohlásili za jasné porušení svrchovanosti a územní celistvosti Ukrajiny.¹⁴ V přímé reakci na anexi Krymského poloostrova a Sevastopolu¹⁵ Evropská unie pozastavila vydávání víz, zavedla zákaz cestování pro vybrané osoby na území Evropské unie a zavedla zákaz dovozu zboží pocházejícího

¹¹ Obecný rámec pro sankce. In: *EUR-Lex. Přístup k právu Evropské unie* [online]. 5. 5. 2023. [cit. 2024-01-29]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/CS/legal-content/summary/general-framework-for-eu-sanctions.html>.

¹² Ohledně mezinárodních sankcí více článek MRÁZEK, Josef. Mezinárodněprávní rámec sankcí a jejich uplatnění v praxi. *Právník*. 2016, roč. 155, č. 1, s. 29–50. Též BÍLKOVÁ, Veronika. Sankce z pohledu mezinárodního práva. *Právník*. 2023, roč. 162, č. 6, s. 481–495.

¹³ Extraordinary meeting of EU Heads of State or Government on Ukraine, 6 March 2014. In: *European Council, Council of the European Union* [online]. 6. 3. 2014 [cit. 2023-04-12]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/en/meetings/european-council/2014/03/06/>.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ Město Sevastopol má zvláštní právní statut, obdobně jako hlavní město Kyjev. Město podléhá přímo ukrajinské vládě. Joint staff working document. Zdroj: Information Note to EU business on operating and/or investing in Crimea/Sevastopol. In: *Finanční analytický úřad* [online]. [cit. 2024-01-31]. Dostupné z: <https://fau.gov.cz/files/information-note-to-eu-business-on-operating-and-or-investing-in-crimeasevastopol.pdf>.

z anektovaných území. Do oblastí zákazu dovozu spadal i zákaz poskytování finančních a pojišťovacích služeb v souvislosti s dovozem daného zboží. Jedinou výjimku pro dovoz zboží z této oblasti tvořilo zboží, kterému ukrajinské orgány udělily osvědčení o původu.¹⁶ Současně ze strany Evropské unie došlo i ke zrušení plánovaného summitu EU–Rusko.¹⁷

2.1.1 Zavedené sankce

Mezi přijatá opatření patřilo zejména zbrojní embargo, zmrazení majetku, zákaz vydávání víz a zákaz cestování po Evropské unii. Za zbrojní embargo se obvykle považuje zákaz prodeje, ale i dovozu a převozu zboží vedeného na společném seznamu vojenského materiálu Evropské unie ze dne 27. února 2006. Taktéž je zakázáno poskytovat finanční a technické prostředky, případně i jinou pomoc související s vojenskou činností, jako je výroba, údržba nebo užívání zbraní a vojenského materiálu.¹⁸ Sankce v podobě zmrazení majetku představují zmrazení finančních prostředků a hospodářských zdrojů ve vlastnictví, ale také pod kontrolou osob nebo subjektů z Ruské federace. V daném případě se jednalo o osoby a subjekty vedené na tzv. sankčním seznamu.

Dle definice Evropské unie se za finanční prostředky považuje veškerá hotovost, šeky, bankovní vklady, akcie nebo podíly. Mezi hospodářský majetek se pak řadí movité a nemovité věci. V případě zmrazení majetku není možné ohledně tohoto majetku činit žádné jednání. V rámci jednání s tímto majetkem je tedy zakázán zejména pronájem, prodej nebo jiné obdobné nakládání s tímto majetkem. Zákaz se vztahuje i na poskytování jakýchkoliv finančních prostředků nebo hospodářských zdrojů, kdy občané a ostatní subjekty Evropské unie mají zakázáno osobám a subjektům na sankčním seznamu se zmrazeným majetkem dodávat, poskytovat nebo jinak opatřovat zboží, služby nebo jiná aktiva.

Poslední velkou sankcí cílící zejména na fyzické osoby Ruské federace je zákaz cestování a vydávání víz. Osobám vedeným na sankčním seznamu byl zamezen vstup na území Evropské unie, v případě nutnosti vízového styku pro účely vstupu na území Evropské unie byl pak uvalen zákaz vydávání vízového oprávnění těmto osobám.¹⁹

2.2 Uplatněné sankce v období do ozbrojeného konfliktu směřujícího na Ukrajinu

Vývoj sankcí byl v období léta roku 2014 podmiňován přijetím konkrétních požadavků ze strany Ruské federace. Ty byly vyhotoveny Evropskou unií ve spolupráci s Ukrajinou. Evropská rada vznesla požadavky vůči Ruské federaci a separatistům. EU cílila na to, že v případě přijetí těchto požadavků byla ochotna odstoupit od dalších sankcí. Požadavky

¹⁶ Nařízení Rady (EU) č. 692/2014 ze dne 23. června 2014 o omezeních dovozu zboží pocházejícího z Krymu nebo ze Sevastopolu do Unie v reakci na jejich protiprávní anexi.

¹⁷ European Council, 20–21 March 2014. In: *European Council, Council of the European Union* [online]. 20. 3. 2014 [cit. 2023-04-12]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/en/meetings/european-council/2014/03/20-21/>.

¹⁸ Sankce (společná zahraniční a bezpečnostní politika). In: *Celní správa České republiky* [online]. [cit. 2024-01-30]. Dostupné z: https://www.celnisprava.cz/cz/dalsi-kompetence/ochrana-spolecnosti-a-zivotniho-prostredi/Documents/sankce_cs.pdf.

¹⁹ EU restrictive measures. In: *European Council, Council of the European Union* [online]. 29. 4. 2014 [cit. 2023-05-23]. Dostupné z: https://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/EN/foraff/135804.pdf.

ze strany Ruské federace ani separatistů ale přijaty nebyly a Evropská unie tak byla nucena přijímat další sankce a ty stávající udržovat v platnosti.²⁰ Ze strany vrcholných představitelů Evropské unie zazněly opětovně odsuzující výroky vůči anexi Krymského poloostrova, kdy představitelé mají za to, že „*nezákonná anexie území a úmyslná destabilizace sousední svrchované země jsou v Evropě 21. století nepřijatelné. Situace, při níž se navíc rozpoutané násilí vymkne kontrole a vede k usmrcení téměř 300 nevinných civilistů při letu z Nizozemska do Malajsie, vyžaduje urychlenou a rozhodnou reakci. Evropská unie splní svou povinnost chránit vlastní občany a zajišťovat jejich bezpečnost. Evropská unie bude rovněž stát při svých sousedech a partnerech.*“²¹

Navíc dne 17. července 2014 došlo ze strany proruských separatistů k sestřelení malajsijského letadla, letu MH17, nad územím východní Ukrajiny.²² V reakci na tento incident Evropská unie opětovně vydala sankce směřující vůči Ruské federaci. Tato nová opatření se rovněž zaměřovala na spolupráci a obchod s Ruskou federací, jednalo se zejména o omezení přístupu ke kapitálovému trhu Evropské unie, embargo na obchod se zbraněmi, zákaz vývozu zboží dvojího užití nebo omezení přístupu Ruské federace k citlivým technologiím. Současně s těmito sankcemi byl i rozšířen seznam osob a subjektů, kterým byl zmražen majetek, a byl vydán související zákaz vycestování na území Evropské unie.²³ Počet osob a subjektů ze sankčního seznamu tak vzrostl k 29. 7. 2014 na 95 osob a 23 subjektů.²⁴

Výše popsaná přijatá opatření byla opakovaně prodlužována, případně zpřísnována. První zpřísnění sankcí nastalo z důvodu vojenských akcí ze strany Ruské federace na území východní Ukrajiny, kdy Ruská federace rozmístila na tomto území své vojáky. Z důvodu vojenských operací Evropská unie opětovně rozšířila seznam osob a subjektů, kterým zmrazila majetek. K březnu roku 2015 se tak na tomto seznamu nacházelo již 150 osob a 37 subjektů.²⁵

Posledním důležitým balíkem opatření před ozbrojeným konfliktem Ruské federace na Ukrajinu byly sankce směřující vůči Doněcké a Luhanské oblasti na Ukrajině. Ruská federace uznala nezávislost těchto dvou oblastí a následně do těchto dvou oblastí vyslala i ruské jednotky. Dle vrcholných představitelů Evropské unie „*tato rozhodnutí jsou nezákonná a nepřijatelná. Představují porušení mezinárodního práva, narušení územní celistvosti a svrchovanosti Ukrajiny a porušení vlastních mezinárodních závazků Ruska a dále*

²⁰ Special meeting of the European Council, 16 July 2014. In: *European Council, Council of the European Union* [online]. 6. 3. 2014 [cit. 2023-04-12]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/en/meetings/european-council/2014/07/16/>.

²¹ Prohlášení předsedy Evropské rady Hermana Van Rompuy a předsedy Evropské komise jménem Evropské unie o dohodnutých dalších omezujících opatřeních vůči Rusku.

²² Let MH17 v roce 2014 sestřelila ruská raketa, rozhodl nizozemský soud. In: *iDnes.cz* [online]. 17. 11. 2022, [cit. 2023-05-05]. Dostupné z: https://www.idnes.cz/zpravy/zahranicni/malajsie-letadlo-mh-17-raketa-rusko-sestreleni-soud-nizozemsko.A221117_150239_zahranicni_jadv.

²³ Prohlášení předsedy Evropské rady Hermana Van Rompuy a předsedy Evropské komise jménem Evropské unie o dohodnutých dalších omezujících opatřeních vůči Rusku. In: *Evropská rada, Rada Evropské unie* [online]. 29. 7. 2014 [cit. 2023-05-06]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/media/21995/144183.pdf>.

²⁴ EU restrictive measures in view of the situation in Eastern Ukraine and the illegal annexation of Crimea. In: *European Council, Council of the European Union* [online]. 29. 7. 2014 [cit. 2023-06-07]. Dostupné z: https://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/EN/foraff/144159.pdf.

²⁵ EU extends validity of sanctions over action against Ukraine's territorial integrity. In: *European Council, Council of the European Union* [online]. 13. 3. 2015 [cit. 2023-05-24]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2015/03/13/eu-extends-validity-sanctions-ukraine/>.

*prohlubují krizi.*²⁶ V reakci na toto rozhodnutí Evropská unie v rámci sankčního balíčku mimo jiné přijala zákaz dovozu určitého zboží a technologií z těchto samozvaných území a současně omezila obchod, investice a zavedla zákaz poskytování služeb pro tyto oblasti nebo z nich.²⁷

2.3 Sankce v době ozbrojeného konfliktu Ruské federace na Ukrajinu

Ozbrojený útok na Ukrajinu ze strany Ruské federace nezůstal bez reakce značné části zbývajících světa, nebylo tomu jinak ani ze strany Evropské unie. Evropská unie obratem odsoudila útok na Ukrajinu a začala uplatňovat jednotlivé, přísnější, balíky sankcí směřující zejména vůči jednotlivým občanům Ruské federace, ale i sankce směřující do oblasti hospodářství. Hospodářské sankce byly přijaty v oblastech finančnictví, energetiky, dopravy a vízové politiky. Přijatá opatření měla za cíl zejména finančně oslabit Ruskou federaci. Evropská unie přijala opatření zakazující Ruské federaci účast a přístup na nejdůležitější kapitálové trhy, omezila přijímání finanční hodnoty v eurech ruským státním příslušníkům nebo rezidentům. Byly přijaty i sankce směřující na prodej a dodávky ruské ropy.²⁸ Nemluvě o tom, že členské státy přijaly opatření zakazující transakce s ruskou centrální bankou a veškerými subjekty jednajícími jejím jménem.²⁹ Tato sankce vyústila až v zákaz „předávání údajů o finančních transakcích, které se používají k výměně finančních údajů (SWIFT) ruským bankám a subjektům, které jsou vlastněny ruskými bankami.“³⁰ Součástí těchto sankcí byl i zákaz investic do projektů spolufinancovaných Ruským fondem přímých investic a současně začal platit zákaz prodeje, dodávek, převádění nebo vyvážení eurových bankovek na území Ruské federace.³¹

Mimo uvedené bylo součástí těchto balíčků opatření i rozšíření a udržení seznamu osob a subjektů, kterým byl zmražen majetek a zákaz přicestování na území Evropské unie. První den ozbrojeného konfliktu byl tento zákaz vztažen mimo jiné na prezidenta Ruské federace Vladimíra Putina nebo ministra zahraničí Sergeje Lavrova.³²

²⁶ Autorem výroku je Josep Borrell. Viz EU přijala balíček sankcí poté, co Rusko uznalo části Doněcké a Luhanské oblasti na Ukrajině, které nejsou pod kontrolou vlády, a vyslalo do tohoto regionu vojenské jednotky. In: *Evropská rada, Rada Evropské unie* [online]. 23. 2. 2022 [cit. 2023-05-05]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/cs/press/press-releases/2022/02/23/russian-recognition-of-the-non-government-controlled-areas-of-the-donetsk-and-luhansk-oblasts-of-ukraine-as-independent-entities-eu-adopts-package-of-sanctions/>.

²⁷ Ibidem.

²⁸ Ruská vojenská agrese vůči Ukrajině: EU uvalila sankce na prezidenta Putina a ministra zahraničních věcí Lavrova a přijala další rozsáhlé individuální a hospodářské sankce. In: *Evropská rada, Rada Evropské unie* [online]. 25. 2. 2022 [cit. 2023-05-04]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/cs/press/press-releases/2022/02/25/russia-s-military-aggression-against-ukraine-eu-imposes-sanctions-against-president-putin-and-foreign-minister-lavrov-and-adopts-wide-ranging-individual-and-economic-sanctions/>.

²⁹ EU přijala nový soubor opatření v reakci na vojenskou agresi Ruska vůči Ukrajině. In: *Evropská rada, Rada Evropské unie* [online]. 28. 2. 2022 [cit. 2023-05-05]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/cs/press/press-releases/2022/02/28/eu-adopts-new-set-of-measures-to-respond-to-russia-s-military-aggression-against-ukraine/>.

³⁰ Ruská vojenská agrese vůči Ukrajině: EU zakázala konkrétním ruským bankám používat systém SWIFT a zavedla další omezení. In: *Evropská rada, Rada Evropské unie* [online]. 2. 3. 2022 [cit. 2023-05-05]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/cs/press/press-releases/2022/03/02/russia-s-military-aggression-against-ukraine-eu-bans-certain-russian-banks-from-swift-system-and-introduces-further-restrictions/>.

³¹ Ibidem.

³² Ruská vojenská agrese vůči Ukrajině: EU uvalila sankce na prezidenta Putina a ministra zahraničních věcí Lavrova a přijala další rozsáhlé individuální a hospodářské sankce. In: *Evropská rada, Rada Evropské unie* [online]. 25. 2. 2022, [cit. 2023-10-05]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/cs/press/press-releases/2022/02/25/russia-s-military>

Protože docházelo k porušování přijatých sankcí, byl ze strany Evropské unie přijat jedenáctý balíček směřující vůči subjektům pokoušejícím se obcházet sankce ve znění: „Aby se riziko obcházení omezujících opatření minimalizovalo, zakazuje se tranzit zboží a technologií vyvážенých z Unie, které by mohly přispět k vojenskému a technologickému posílení Ruska nebo k rozvoji jeho obranného nebo bezpečnostního sektoru, zboží a technologií vhodných pro použití v leteckém a kosmickém průmyslu, paliva pro tryskové motory a aditiv do paliva, přes území Ruska.“³³

2.3.1 Zákaz účasti na veřejných zakázkách

Nejdůležitější sankce směřující do oblasti veřejných zakázek z hlediska protiruských sankcí je přímý zákaz účasti na veřejných zakázkách. Kvůli ozbrojenému konfliktu Ruské federace na Ukrajinu došlo k novelizaci nařízení Rady EU č. 833/2014 o omezujících opatřeních vzhledem k činnostem Ruska destabilizujícím situaci na Ukrajině. Nové nařízení rady EU č. 2022/576 ze dne 8. dubna 2022 (dále jen „Nařízení Rady EU“) stanovuje zákaz zadávání a plnění veřejných zakázek nebo koncesních smluv jakémukoliv ruskému státnímu subjektu, a to jak fyzické osobě, tedy jakémukoliv ruskému státnímu občanovi, tak i právnické osobě se sídlem na území Ruské federace. Dle Nařízení Rady EU se účast na zadávání a plnění veřejných zakázek vztahuje na ty právnické osoby, které jsou z více než 50 % přímo nebo nepřímo vlastněny ruskými občany nebo právnickými osobami sídlícími na území Ruské federace. Současně je v rámci zadávání veřejných zakázek zakázána účast osobám, které jednájí jménem nebo na pokyn občana Ruské federace nebo ruské právnické osoby. Zákaz se na stejném základu vztahuje i na subdodavatele. Nařízení Rady EU povoluje jen drobné výjimky ohledně zadávání veřejných zakázek jinak nežádoucím subjektům. Jedná se o výjimky do určitých oblastí zadávání veřejných zakázek, jako je mezi vládní spolupráce v oblasti kosmického průmyslu, provoz, údržba, vyřazování z provozu a nakládání s radioaktivním odpadem nebo fungování diplomatických a konzulárních zastoupení. Veškeré zákazy nabyly platnosti 10. října 2022.³⁴

3. Dopady uvalených sankcí na právo veřejných zakázek

Nejcitelnějším dopadem na právo veřejných zakázek z hlediska uvalených sankcí má bezesporu zákaz zadávání a plnění veřejných zakázek dle Nařízení Rady EU. Tato omezení silně dopadají na ekonomický a hospodářský systém Ruské federace.

Sankce směřují vůči subjektům z Ruské federace, mají ovšem silný dopad na zadavatele veřejných zakázek. Veřejní zadavatelé nesou největší tíži uvalených sankcí, jelikož se musí potýkat s problémem, zda nezadávají veřejnou zakázku osobě jmenované na sankčním seznamu nebo subjektu vystupujícímu v rámci právnických osob. Zadavatelé jsou tak nuceni zdlouhavě řešit a kontrolovat možná napojení na nežádoucí osoby a subjekty.

-aggression-against-ukraine-eu-imposes-sanctions-against-president-putin-and-foreign-minister-lavrov-and-adopts-wide-ranging-individual-and-economic-sanctions/.

³³ Preambule bod 5 Nařízení Rady (EU) 2023/1214 ze dne 23. června 2023, kterým se mění nařízení (EU) č. 833/2014 o omezujících opatřeních vzhledem k činnostem Ruska destabilizujícím situaci na Ukrajině.

³⁴ Nařízení Rady (EU) 2022/576 ze dne 8. dubna 2022, kterým se mění nařízení (EU) č. 833/2014 o omezujících opatřeních vzhledem k činnostem Ruska destabilizujícím situaci na Ukrajině.

3.1 Proces kontroly

Proces kontroly nežádoucích subjektů můžeme rozdělit na dvě fáze. První fází je nutnost kontroly, zda osoba není vedena na sankčním seznamu Evropské unie, případně na samostatném vnitrostátním seznamu. Proces ohledně kontroly osob, které jsou uvedeny na sankčním seznamu, je jednoduchý v případě fyzických osob, kdy stačí překontrolovat, zda se osoba nenachází na tomto sankčním seznamu.

V případě, kdy se veřejné zakázky hodlá účastnit právnická osoba, je situace složitější. Zde je nutné primárně zjistit skutečné majitele právnické osoby. V rámci České republiky musí každá právnická osoba podle zákona č. 37/2021 Sb., o evidenci skutečných majitelů, mít evidovaného svého skutečného majitele. Zákon o evidenci skutečných majitelů zpracovává příslušné předpisy Evropské unie, konkrétně směrnici o předcházení využívání finančního systému k praní peněz nebo financování terorismu³⁵ a směrnici o předcházení využívání finančního systému k praní peněz nebo financování terorismu.³⁶ V momentě, kdy má společnost řádně evidovaného svého skutečného majitele, je již jednoduché překontrolovat, zda osoba není vedena na sankčním seznamu.

Složitější situace nastává při kontrole, zda se nejedná o subjekty navázané na Ruskou federaci, a tedy o jim zakázanou účast při zadávání a plnění veřejných zakázek dle Nařízení Rady EU. Jak bylo uváděno výše, je zakázána účast všem fyzickým osobám z Ruské federace, právnickým osobám se sídlem na území Ruské federace, ale i právnickým osobám ovládaným subjekty z Ruské federace. Tento zákaz není absolutní. Dle Nařízení Rady EU se tento zákaz vztahuje pouze na právnické osoby, subjekty nebo orgány, které jsou z více než 50 % přímo či nepřímo vlastněny jakýmkoliv ruským státním příslušníkem, fyzickou či právnickou osobou nebo subjektem či orgánem se sídlem v Rusku nebo subjektům jednajícím jménem nebo na pokyn ruského státního příslušníka nebo případně právnické osoby.

Ohledně působení fyzických osob je situace obdobná jako při kontrole, zda není osoba evidována na sankčním seznamu. Situace je opět složitější v případě, kdy je nutné překontrolovat napojení na právnické osoby. Zákaz není absolutní a nevztahuje se na všechny subjekty Ruské federace, ale pouze na společnosti, které jsou vlastněny nebo ovládány subjekty s podílem větším než 50 %. Situace se navíc komplikuje v případě, kdy je společnost vlastněna jinou společností, a nastupuje tedy řetězec mateřské společnosti a společností dceřiných. V rámci tohoto systému je pak nutné dohledat a zjistit, zda subjekt na konci tohoto řetězce není z Ruské federace, tj. mateřská společnost nepochází z Ruska.

3.2 Problém s offshorovými společnostmi

V rámci obcházení sankcí mohou být využívány i tzv. offshorové společnosti neboli daňově výhodné společnosti. Jedná se o společnosti, které mají sídlo v jiném státě, než ve

³⁵ Směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/849 ze dne 20. května 2015 o předcházení využívání finančního systému k praní peněz nebo financování terorismu, o změně nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 648/2012 a o zrušení směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/60/ES a Rady 2005/60/ES a směrnice Komise 2006/70/ES.

³⁶ Směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2018/843 ze dne 30. května 2018, kterou se mění směrnice (EU) 2015/849 o předcházení využívání finančního systému k praní peněz nebo financování terorismu a směrnice 2009/138/ES a 2013/36/EU.

kterém vykonávají převážnou část svého podnikání.³⁷ Společnost je registrovaná v zámorí podle zahraniční jurisprudence, má sídlo v zamořské zemi, ale předmět jejího podnikání je vykonáván v jiné zemi. Zámorím se má na mysli země, která je rozdílná od bydliště skutečného majitele. Společnost je vlastněna jako tzv. nerezidentní subjekt, navíc veškeré zdanění neprobíhá ve stejném státě, ve kterém je její sídlo, ale mimo toto území, tj. nepodléhá místnímu zdanění. Opakem offshorové společnosti je tzv. onshorová společnost, tj. společnost, která sídlí a podniká ve stejném státě.³⁸ Offshorové společnosti jsou zakládány zejména kvůli daňovému zvýhodnění, soukromí, právní ochraně a nízkým nákladům na založení společnosti. Takzvané offshorové země nabízí osvobození od daně z příjmu, některé země i osvobození od cel při dovážení investičního majetku. Mezi nejznámější země, které poskytují tyto výhody, patří ostrovní země, jako jsou Kajmanské ostrovy, Bermudy nebo Bahamy. Nejedná se pouze o ostrovní státy daleko od evropského kontinentu, offshorové země najdeme i na evropském kontinentu, jedná se např. o Maltu či Nizozemí.³⁹ Mezi největší offshorové země se řadí Velká Británie a USA, přičemž stát Delaware je vůbec největším daňovým rájem na světě.

Offshorová společnost funguje obdobně jako jakákoliv jiná právnická osoba, která ale legálně provádí obchodní činnost mimo území státu, ve kterém má své sídlo.⁴⁰ Tím, že společnost nepodniká na území státu, kde je registrována, jí vznikají daňová zvýhodnění. Jakousi podmínkou offshorové společnosti je právě provádění obchodní činnosti mimo území registrující země. Jednou z největších výhod těchto společností je bezesporu poskytování soukromí jejím vlastníkům. Offshorová podniková struktura nabízí možnost oddělení od podnikání majitele, od jeho aktiv i pasiv a zejména od osoby majitele, což je právě důvod, proč některé osoby volí pro své podnikání právě offshorové společnosti. Soukromí majitelů společností podporuje i fakt, že většina obchodních rejstříků společností je neveřejná, majitelé jsou tedy uchováni v anonymitě.⁴¹ Právě kvůli anonymitě skutečných majitelů vzniká opětovně problém v rámci evidence skutečných majitelů. Pro veřejné zadavatele je tak složité už jen zjistit skutečného majitele, natož to, zda není napojen na Ruskou federaci.

3.3 Vzniklé problémy

S ohledem na to, že zákaz není absolutní a nevztahuje se na společnosti, které jsou vlastněny nebo ovládaný menším podílem, než je stanovený limit, tj. 50 %, může nastat situace, kdy je veřejná zakázka zadána subjektu z Ruské federace právě z důvodu ovládnutí nebo vlastnění společnosti s menším podílem než 50 %, a nejedná se vůbec o ojedinělý případ. Podíl 50 % na ovládnutí nebo vlastnění společnosti lze jednoduše obejít rozdělením tohoto podílu mezi více vlastníků. Není žádným překvapením, že nejčastěji dochází k rozdělení a převedení podílů na členy rodiny původního vlastníka.

³⁷ Viz heslo offshore company. In: *Cambridge Dictionary* [online]. [cit. 2023-11-19]. Dostupné z: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/offshore-company>.

³⁸ Everything You Need to Know About an Offshore Company: Definition, Benefits & How it Works. In: *Offshore Protection* [online]. 11. 8. 2021 [cit. 2021-11-20]. Dostupné z: <https://www.offshore-protection.com/what-is-an-offshore-company>.

³⁹ ŠOTOVÁ, Zuzana. Co jsou to daňové ráje? Vysvětlíme! In: *investigace.cz* [online]. 7. 4. 2020 [cit. 2023-02-03]. Dostupné z: <https://www.investigace.cz/pruvodce-danovymi-raji/>.

⁴⁰ *Everything You Need to Know About an Offshore Company: Definition, Benefits & How it Works* [online].

⁴¹ *Ibidem*.

Z dat společnosti Datlab Institut z.s. bylo zjištěno, že v rámci Evropské unie existuje 6278 společností napojených na osoby z Ruské federace, na které se vztahují sankce z Nařízení Rady EU. Mimo to existuje bezmála dalších 30 tisíc společností v rámci Evropské unie, které jsou ovládány z Ruské federace. Současně bylo identifikováno 242 společností, které jsou napojeny na Ruskou federaci, případně na sankcionované osoby, a těmito společnostem byly zadány veřejné zakázky v minimální hodnotě 2,5 miliard eur.⁴²

Další problém, který se může objevit v průběhu zadávání veřejné zakázky, a to v průběhu hodnocení nabídek, nastává v případě, že dojde ke změně vlastnické struktury společnosti, přičemž se vlastníkem stane subjekt z Ruské federace, tj. subjekt podléhající sankcím. Jak se v takovém případě má zachovat zadavatel veřejné zakázky, když již z jeho strany kontrola proběhla? V rámci kontroly při otevření obálek s nabídkami byla společnost vyhodnocena jako společnost bez subjektů z Ruské federace. Jak se má nyní zachovat zadavatel veřejné zakázky? Má společnost vyloučit? Co když tuto skutečnost vůbec nezjistí nebo ji zjistí až po tom, co veřejnou zakázku zadal této společnosti? Má zadavatel povinnost kontrolovat napojení na Ruskou federaci neustále v průběhu celého řízení? Z vyslovených problémů se jako základní otázka pro zadavatele jeví tato: Kdy nastává ten správný okamžik, kdy má dojít ke kontrole, zda společnost není napojena na subjekty z Ruské federace, a nedochází tak k porušení Nařízení Rady EU?

Jako jedna z otevřených otázek pro zadavatele se může jevit ta, zda je výpis z obchodních rejstříků a evidence skutečných majitelů dostatečnou kontrolou. Prokazuje zápis v těchto rejstřících veškeré informace nezbytné k prokázání toho, zda společnost není vlastněna subjekty z Ruské federace? Jelikož bylo z dat společnosti Datlab Institut z.s. zjištěno, že pouhých 35 % společností v České republice vlastněných nebo ovládaných subjekty z Ruské federace mají správně evidovaného skutečného majitele,⁴³ kontrola tímto způsobem nebude dostačující.

Kvůli sankcím se nejvíce zkomplikovala situace zadavatelům veřejných zakázek, kteří musejí zdlouhavě kontrolovat, zda nedochází k porušování Nařízení Rady EU. S ohledem na skutečnost, že neexistuje jednotný výklad, jak postupovat v rámci kontroly, je situace o to komplikovanější.

Závěr

Cílem tohoto článku bylo poskytnout vhled do uvalených sankcí vůči Ruské federaci od anexe Krymu až do doby ozbrojeného konfliktu Ruské federace vůči Ukrajině směřující ze strany Evropské unie do oblasti veřejných zakázek. První část článku poskytuje ucelený výčet veškerých uvalených sankcí vůči Ruské federaci od doby anexe Krymu přes ozbrojený konflikt na Ukrajině až do doby sankcí uvalených v prvním roce tohoto ozbrojeného konfliktu.

V rámci druhé části se článek věnuje dopadům konkrétních sankcí do oblasti veřejných zakázek. Článek se zaměřuje zejména na dopad čl. 5k nařízení Rady EU č. 833/2014 o omezujících opatřeních vzhledem k činnostem Ruska destabilizujícím situaci na Ukrajině, který zakazuje zadávání a plnění veřejných zakázek subjektům z Ruské federace nebo

⁴² *Mapping the Russian influence in the EU procurement*. Datlab Institut z.s., 2023 [online]. [cit. 2023-06-23]. Dostupné z: https://drive.google.com/file/d/1ONQ7CAGNdstYrTQaQbX6XIMUW2il-Cy_/view.

⁴³ *Ibidem*.

subjektům ovládaným z Ruské federace. Tento článek si zejména kladl za cíl vymezit nejčastější problémy zadavatelů, se kterými se potýkají v souvislosti s tímto zákazem.

Obecně je možné říci, že přijímané jednotlivé sankční balíčky se na sebe vzájemně nabalovaly, čímž se zvyšovala jejich celková účinnost. Balíčky byly přijímány vzestupně od nejmírnějších po přísnější, s cílem zastavit ozbrojený konflikt odehrávající se na Ukrajině a iniciovaný Ruskou federací. Co se týká veřejných zakázek, je možné říci, že zadavatelé veřejných zakázek nemají v době platnosti a účinnosti Nařízení Rady EU vůbec lehký úděl. Zadavatelé jsou povinni činit kontroly a prověřovat, zda soutěžitelé v jejich veřejné zakázce nejsou napojeni na Ruskou federaci nebo z ní ovládáni. S touto povinností mají ale zadavatelé velké komplikace. Zadavatelům se tak objevuje velké množství nezodpovězených otázek souvisejících s kontrolou, jako: „Kdy je nutné provádět kontrolu napojení na Ruskou federaci?“ nebo „Je kontrola prostřednictvím evidence skutečných majitelů dostatečná?“ Z dat poskytnutých od společnosti Datlab Institut z.s. je evidentní, že veřejné zakázky jsou neustále, i přes uvalené sankce, zadávány společností napojeným na Ruskou federaci nebo z Ruské federace ovládaným. Veřejní zadavatelé jsou v těžké situaci, které jsou nuceni čelit, ale pomoc se jim v širších rozměrech neposkytuje. Veřejným zadavatelům by nejvíce pomohl nástroj nebo postup, který by odhalil veškerá propojení se subjekty vymezenými v Nařízení Rady EU. Jen čas ukáže, zda bude možné dojít ke stoprocentnímu vyloučení subjektů Ruské federace ze zadávání a plnění veřejných zakázek.

Vindication and Restitution. Collateral Effect of Modern Restitution Laws

Karel Eliáš (<https://orcid.org/0000-0003-2031-953X>)

Abstract: In 1990/1991, Czechoslovakia adopted restitution laws to remedy certain (including property) wrongs from the communist rule between 1948 and 1989. It was based on the concept, that property transactions from the communist era are valid, but if they are based on a wrong, then the owners (typically the state) are obliged to hand over the property to the restitutor as the former owner. Therefore, restitution is not based on the idea of the continuing ownership of the restitutor, but on the idea of restoring his ownership. In addition to laws on restitution, however, civil law protection of property was and still is, connected with, among other things, the right of the owner to demand the delivery of his property (*rei vindicatio*) to the person who has it with him without legal reason. Despite the validity of the *lex specialis derogat generali* conflict rule, controversial questions arose in the literature and in practice regarding the specific ratios of the general protection of property to restitution. The presented study analyzes them. The author pays special attention to the period 1945–1948, when the post-war so-called third Czechoslovak Republic) represented a hybrid political entity in which the foundations of the future communist regime were laid from its establishment. This was manifested in activities carried by “national and class radicalism” (*Homolová*). The result was more than one violation or abuse of the legal regulations in force at the time. Such measures had their property consequences, which are still being questioned, even though they are not covered by the special restitution legislation. The author deals with issues of conditions and obstacles on the way to correction.

Keywords: property law, confiscation, restitution, in dubio mitius, favor restitutionis, the so-called third Czechoslovak Republic, decrees of the president of the republic

Bohumil Baxa, an Ordinary Man in Extraordinary Times

Jiří Šouša jr.

Abstract: A number of personalities from the legal profession have significantly influenced (and are influencing) the development of the territory that nowadays belongs to the Czech Republic, and shaped the form of society, the state, legal regulations and legal institutes in their application. The commemoration of such personalities allows us to perceive and understand the contemporary social, economic, political and legal reality and the mosaic of everyday life. The article focuses on the life and work of Bohumil Baxa, an expert in constitutional law and legal history, one of the first ordinaries and officials of the Faculty of Law of Masaryk University in Brno, a senator, as well as an opponent of Nazism and a victim of repression during the so-called Heydrichiad. Baxa, as a legal positivist, based his texts on archival sources, legal regulations and foreign sources, combining his knowledge of law, past and present, and legal dogmatics. He was primarily concerned with questions of public law, especially those relating to statehood and parliament. The aim of this article is not only to commemorate the life and work of this eminent jurist, whose birth we commemorate this year as the 150th anniversary, but above all to supplement the information about this personality, his life and work, with newly acquired knowledge, especially in the first (Prague) phase of his work, which has not been mapped to any great extent so far.

Keywords: legal history, constitutional law, parliament, Czechoslovakia

On the Sources of the Binding Effect of the Administrative Authorities by the Secondary Legislation

Jaromír Fronc (<https://orcid.org/0000-0003-3173-7606>)

Abstract: The administrative authority is generally not entitled to review the legality of secondary legislation, which is derived from Article 95 paragraph 1 of the Constitution in particular. Some say it is never authorized to do so; however, this article seeks to provide a basis for excluding the binding effect of secondary legislation in some cases. The first part contains basic propositions concerning the hierarchy of law and compatibility

of legal regulations, the second part summarizes earlier discussions on the binding effect of secondary legislation on administrative authorities. In the third part, historical roots of the examined principle are addressed, looking at relevant constitutional provisions, jurisprudence and contemporary practice. The fourth part offers ways to deal with possible undesirable consequences of absolute binding effect. It discusses both the binding force of court decisions disapplying an unlawful regulation and the possibility of establishing implicit power in the case of a clear and direct conflict between an act and a regulation. Finally, the fifth part considers the limits for statutory regulation that could specify the powers of administrative authorities to assess the legality of applied regulations. It also draws attention to cases in positive law that enable all public authorities to assess the compatibility of certain secondary legislation by other means.

Keywords: hierarchy of law, secondary legislation, judicial review, administrative authorities

Are there Natural Rights? or About the Ontological Status of Natural Rights from the Point of View of Analytical Philosophy

Jan Rutsch

Abstract: This article aims to present and analyze the stances of analytical philosophy as one of the most important schools of thought of the last century and their representatives on the ontological status of natural (moral) rights which has repeatedly become the target of criticism. The question of whether natural but also human rights exist is closely related to the existence of normative disciplines as such which for analytical philosophers represented one of their interests. The article presents a fundamental change in the perception of the ontology of abstract entities, natural rights included, and compares the Vienna Circle represented by Rudolf Carnap with post-war analytical philosophers such as Willard Van Orman Quine or Hilary Putnam. From Carnap's internal and external questions, through Quine's ontological commitment to Putnam's abandonment of the last dogma of empiricism and Blackburn's quasi-realism, the development of post-war analytical philosophy was accompanied by the change of perspective on classical ontology. This needs to be taken into consideration also in the case of natural and human rights. If the analytical philosophy urges us that classical ontology can no longer give us any answer, we need to find a new way to look at natural rights and their existence. This new perspective on the ontology of natural rights is analyzed in the article.

Keywords: natural rights, human rights, analytical philosophy, ontology, ontological commitment, internal and external questions, holism, quasi-realism

Czech Constitutional Identity

Lukáš Lev Červinka (<https://orcid.org/0000-0002-0770-7071>)

Abstract: Constitutional identity has become a hot topic of discussions of not only constitutionalists, but also EU lawyers, socio-legal scholars, and political scientists. This article offers an innovative theoretical framing of the phenomenon by bringing together Luhmann's social systems theory, Taylor's social imaginaries, and Smend's theory of integration, and applying it to the Czech case. The key argument of the article is the ever-changing nature of constitutional identity, which is not frozen in moment of the enactment of the constitution but is created by the everyday constitutional imaginary of the state; that is, by its self-recognition and self-understanding articulated by its individual decisions that are interconnected by values providing the necessary context and meaning. The Czech constitutional identity, as the article argues, is defined by the strong narratives of legal constitutionalism and notion of the Czech state to return to the West. The former manifests itself in the Czech state's chronic distrust of the Czech people and in a domination of the Rechtsstaat over the democratic principles; the latter legitimises the hegemony of the neo-liberal economic thinking and constitutes the reason of the adoration of NATO and, maybe surprisingly, ambivalent attitudes of the Czech state towards the EU.

Keywords: constitutional identity, imaginary, narratives, sociology of constitutions, social systems theory, Czech Republic

Sanctions imposed within the European Union against the Russian Federation from the Annexation of Crimea to the War Conflict, with a Focus on Public Procurement

Pavλίna Minaříková (<https://orcid.org/0000-0002-4955-9361>)

Abstract: Relations between the Russian Federation and Ukraine have been troubled for a considerable number of years. One of the critical moments of disruption in relations was the annexation of the Crimean Peninsula in 2014. On the basis of these events, the European Union imposed a series of sanctions against the Russian Federation, which have persisted for a number of years. The moment of exaction was the full-scale military invasion of the territory of Ukraine by the Russian Federation in early 2022. In response to this military action, the European Union issued a number of sanctions packages. The packages included freezing the assets of persons and entities of the Russian Federation, a travel ban, as well as a ban on participation in public procurement. This article connects, on the one hand, the historical development of events leading up to the full-scale military invasion of Ukraine and, on the other hand, the sanctions imposed by the European Union against the Russian Federation. This article focuses on sanctions affecting in particular public procurement.

Keywords: public procurement, public procurement law, European law, European Union, Russian sanction



XXXI. Konference Karlovarské právnícké dny

**HOTEL THERMAL,
Karlovy Vary 13. 6.–15. 6. 2024**

POŘADAJÍ:
Karlovarské právnícké dny – Společnost českých,
německých, slovenských a rakouských právníků, z.s.
Česká advokátní komora, Slovenská advokátska komora
DAV – Arbeitsgemeinschaft Internationales Wirtschaftsrecht
Ústav štátu a práva SAV, CZIPRA, DTJV

OD PRVNÍ KONFERENCE
V ROCE 1991 USILUJEME
O VZÁJEMNÉ POZNÁVÁNÍ
A CHÁPÁNÍ PRÁVNÍCH
SYSTÉMŮ SOUSEDÍCÍCH
ZEMÍ A FORMOVÁNÍ SI
PRÁVNÍHO NÁZORU
KE SPOLÉČNÝM OTÁZKÁM
PLYNOUCÍM Z PRÁVA EU.

KJT

Odborní mediální partneři

Nakladatelství C. H. Beck, s.r.o., Nakladatelství Leges, s.r.o., Nakladatelství Wolters Kluwer CR, a.s.,
Atlas consulting, spol. s r.o., Právní rádce, Právní prostor, Advokátní deník, EPRAVO.CZ, a.s.,
IWRZ – Zeitschrift für Internationales Wirtschaftsrecht

Program

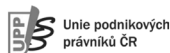
Prof. JUDr. Josef Bejček, Info a kritický komentář k tzv. Digital Market Act a jeho aplikaci
JUDr. Petr Bříza, Hranice rozhodného práva ve vztazích s mezinárodním prvkem
Prof. JUDr. Jan Dědič, JUDr. Petr Šuk, JUDr. Jan Lasák, Některé otázky výkonu hlasovacích práv v kapitálových společnostech
Prof. JUDr. Karel Eliáš, Odrazy v nauce a judikatuře změn z rekodifikace Občanského zákoníku
JUDr. Eva Fialová, Kolize AI s autorskými právy
Dr. Eric Heinke, AI a advokacie (AT)
JUDr. Ing. Pavel Horák, Možnosti sjednávání smluvních sankcí
Dr. Severin-Philipp Kietabl, Nájemní vztah a odpovědnost za škodu
JUDr. Ing. Miroslav Chlípala, Umělá inteligence: revolúcia v práve a advokácii?
Dr. Severin-Philipp Kietabl, Aktuální vývoj v úpravě promlčení z rakouské a mezinárodní perspektivy
Mgr. František Korbel, Reforma stavebního práva – účinná k 1.7.2024
JUDr. Zdeněk Krčmář, Zákonná vyživovací povinnost v bludišti insolvenčního a rodinného práva a právo „přednosti“ po smrti insolvenčního dlužníka
Doc. JUDr. Filip Melzer, Promlčení v občanskoprávních vztazích
JUDr. Monika Novotná, Mgr. Lenka Hanková, Legislativa EU k regulaci umělé inteligence
Prof. JUDr. Mária Patakiová, Oprávnění správce dědictví zavazovat společnost a zápisy v obchodním rejstříku
JUDr. Robert Pelikán, K efektivitě úpravy adhezních smluv
JUDr. David Petrlík, Digitální giganti a hospodářská soutěž: výzvy a perspektivy soudní ochrany
Prof. Radim Polčák, Smlouvy o poskytování digitálního obsahu vč. promítnutí do úpravy spotřebitelského práva
JUDr. František Půry, JUDr. Martin Richter, Trestní postih podvodu a jiných nekalých praktik v soudním řízení
Prof. Dr. Jürgen Rassi, Kolektivní odškodnění a hromadné žaloby
Prof. Dr. Ansgar Staudinger, Brusel I bis – poslední novinky
Prof. JUDr. Pavel Šámal, K některým problémům spojeným s pokračováním v trestném činu, trvajícím a hromadnými trestnými činy (plynoucím z rozhodnutí NS ČR)
Doc. JUDr. Ivana Štenglová, Nová úprava záruky za jakost
Prof. Friedrich Graf von Westphalen, Smluvní sankce – úzké pojetí v úpravě AGB

Konference bude simultánně tlumočena ČJ/NJ.

Moderátoři konference: JUDr. Vladimír Zoufaly a Mgr. Michal Vávra,
 JUDr. Petr Bříza, Doc. Dr. Jozef Vozár, JUDr. Ondřej Trubač, Doc. Dr. Filip Melzer a Mgr. Kamil Blažek
 Změna programu vyhrazena. Časové uspořádání programu na www.kjt.cz

Účastnický poplatek je 11 500 Kč + DPH.
 V rámci Slavnostní recepcie dne 14.6.2024
 budou vyhlášena tradiční ocenění společnosti.
 (Prestížní cena, Autorská cena a Pocta judikátu).
 Anketní lístek lze vyplnit na www.kjt.cz.
 Podmínky účasti a přihlášení www.kjt.cz

Partneři konference:



Anketní lístek
KARLOVARSKÉ PRÁVNICKÉ DNY
PRESTIŽNÍ CENA 2024

pro nejlepší právnický časopis v České a Slovenské republice

	Časopis	Re- cen- zova- ný	Vydavatel		Hodnotte 1-10 úroveň ----- Odborná/informační
1	Acta Iuridica Olomucensia	(R)	Univerzita Palackého v Olomouci	ČR	
2	Acta Universitatis Carolinae Iuridica	(R)	Univerzita Karlova, Právnická fakulta	ČR	
3	Ad Notam		Notářská komora ČR	ČR	
4	Ars notaria		Notářská komora SR	SR	
5	Bulletin advokacie/Advokátní deník	(R)	Česká advokátní komora	ČR	
6	Bulletin slovenskej advokácie	(R)	Slovenská advokátska komora	SR	
7	Bulletin Stavební právo		Česká společnost pro stavební právo	ČR	
8	Časopis pro právní vědu a praxi	(R)	Masarykova univerzita, Brno	ČR	
9	Epravo		EPRAVO.CZ, a. s.	ČR	
10	International and Comparative Law Review	(R)	Univerzita Palackého v Olomouci	ČR	
11	Jiné právo		Kolektiv autorů (blog)	ČR	
12	Jurisprudence	(R)	Wolters Kluwer ČR, a. s., a PF UK	ČR	
13	Justičná revue	(R)	Ministerstvo spravedlivosti SR	SR	
14	Komorní listy	(R)	Exekutorská komora ČR	ČR	
15	Kriminalistika	(R)	Ministerstvo vnitra ČR	ČR	
16	Obchodní právo	(R)	Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR	
17	Obchodněprávní revue	(R)	C. H. Beck	ČR	
18	Právněhistorické studie	(R)	PF Univerzita Karlova v Praze	ČR	
19	Právní prostor		ATLAS consulting spol. s r. o.	ČR	
20	Právní rádce		Economia, a. s.	ČR	
21	Právní rozhledy	(R)	C. H. Beck	ČR	
22	Právnické listy	(R)	PF ZČU v Plzni, Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR	
23	Právník	(R)	Ústav státu a práva AV ČR	ČR	
24	Právní obzor	(R)	Ústav státu a práva SAV	SR	
25	Právo a rodina		Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR	
26	Soukromé právo		Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR	
27	Revue církevního práva	(R)	Společnost pro církevní právo	ČR	
28	Revue pro právo a technologie	(R)	Masarykova univerzita Brno	ČR	
29	Rodinné listy		Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR	
30	Soudce		Soudcovská unie ČR	ČR	
31	Soudní rozhledy	(R)	C. H. Beck	ČR	
32	Správní právo	(R)	Ministerstvo vnitra ČR	ČR	
33	Státní zastupitelství	(R)	Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR	
34	Súkromné právo	(R)	Wolters Kluwer SR s. r. o.	SR	
35	Trestněprávní revue	(R)	C. H. Beck	ČR	
36	Trestní právo	(R)	Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR	
37	Zo súdnej praxe	(R)	Wolters Kluwer SR s. r. o.	SR	
38	Zpravodaj Jednoty českých právníků		Jednota českých právníků	ČR	

Není nutné hodnotit všechny časopisy, jde o hodnocení výlučně dle vlastní znalosti a možnosti srovnání. Odborná a informační úroveň se hodnotí zvláště přidělením bodů od 1 do 10, kdy 1 bod je určen pro nejnižší a 10 pro nejlepší úroveň.

Níže lze navrhnout pravomocný rozsudek publikovaný mezi 1. 3. 2023 a 28. 2. 2024 na cenu Pocta judikátu:

Soud..... sp. zn. ze dne.....

Jméno, příjmení, titul.....Profese.....

Adresa sídla.....Tel.....E-mail.....

Podpis

Souhlasím s uchováním následujících údajů pro účely zpracování ankety po dobu dvou let od uzávěrky. Prohlašuji, že jsem anketní lístek vyplnil/a osobně dle svého nejlepšího přesvědčení.

Anketní lístek prosíme zaslat poštou nejpozději do 31. 5. 2024, per e-mail do 12:00 hod. 13. 6. 2024 na adresu casopis.kjt@gmail.com, případně nejpozději do 14.00 dne 14.6.2024 vyplnit na www.kjt.cz, zde je zveřejněn i Statut této ceny. Při el. vyplnění (bez vlastního podpisu) zašlete ze svého vlastního e-mailu uvedeného ve vašich veřejných kontaktech. Anketní listky obdržené do 31. 5. 2024 budou slosovány o věcné ceny (právnickou literaturu).

Informovaný souhlas ve zdravotnictví

Právní a etické aspekty

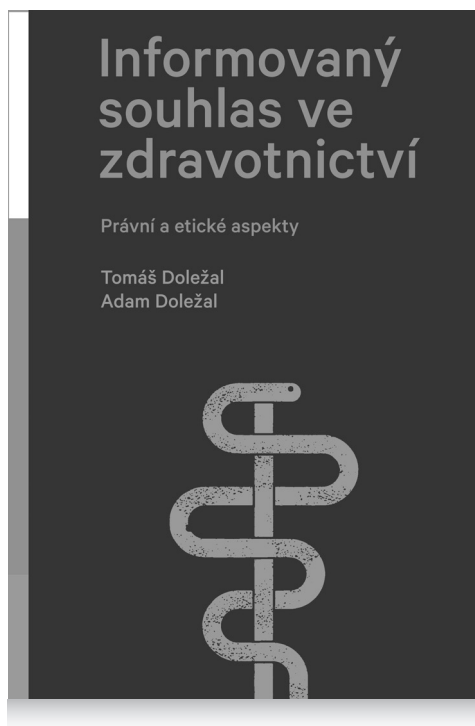
Tomáš Doležal – Adam Doležal

Ústav státu a práva AV ČR
Praha 2023, 392 stran

ŮSTAV	STÁTU
A	PRÁVA

Akademie věd ČR

Publikace nabízí souhrn vývoje institutu informovaného souhlasu a podrobný rozbor významu a účelu informovaného souhlasu z hlediska etického i právního.



Mahr v islámském rodinném právu

Lenka Bezoušková

Ústav státu a práva AV ČR
Praha 2023, 152 stran

ÚSTAV	STĀTU
A	PRĀVA

Akademie věd ČR

Publikace představuje mahr, tedy obvěnění určené pro manželku, v širších souvislostech náboženského systému a snaží se odpovědět na celou řadu otázek. Jejich společným jmenovatelem je snaha se dobrat možné funkce tohoto právního institutu.



