

Přípustnost zvyklostních ústavních norem z hlediska ústavní teorie

Jakub Dienstbier*

Abstrakt: Článek reaguje na aktuální diskuzi o ústavních normách obyčejové povahy a poukazuje na skutečnost, že ústavnědogmatický závěr o přípustnosti či nepřipustnosti ústavních norem obyčejového charakteru v příslušné ústavní komunitě je závislý na zvolených ústavněteoretických východiscích, respektive předpokladech. Prostřednictvím stanovení 3 dilemat v podobě otázek z ústavní teorie pak článek nastiňuje, že za určité konstelace odpovídá na tyto otázky lze dospět k obecnému závěru jak o nepřipustnosti ústavních obyčejů, tak i o jejich přípustnosti v působnosti příslušného ústavního řádu. Jde konkrétně o 1) spor o původ nároku ústavy na zvláštní platnost a závaznost (ústava jako volní projev od ustavující moci vs. jako ztělesnění objektivních hodnot), 2) spor o význam zdrojů ústavních norem textuální a netextuální povahy, 3) spor o chápání ústavy jako převážně rámce, anebo celkového základu pro vládnutí. Závěrem je v článku povšechně nastíněno, které z ústavněteoretických koncepcí spíše převažují v českém ústavním diskurzu, přičemž dochází k předběžnému závěru, že ústavní obyčeje nejsou ani v České republice a priori vyloučeny.

Klíčová slova: ústavní obyčej, ústavní zvyklost, obyčejová norma, ústavní teorie, ústava, ustavující moc

Úvod

Zdá se, že se do naší právní akademie s přibližně desetiletou pauzou¹ vrací téma obyčejového práva a právní relevance zvyklostních norem. Vedle příspěvků z obecné právní teorie² či nám blízkých právních komunit³ toto téma nejvýrazněji zaznívá v oboru ústavního práva. Ústavním zvyklostem byla v roce 2023 věnována profesorská přednáška pro odbornou veřejnost Davida Kosaře,⁴ jakož i jeden z odborných panelů v rámci výjezdního zasedání kateder ústavního práva pražské, brněnské a olomoucké právnické fakulty. Avšak

* JUDr. Jakub Dienstbier, Ph.D., katedra ústavního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy. E-mail: dienstbierj@prf.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4284-3159>. Scopus ID: 57247156600. ResearcherID: HMD-7233-2023. Autor by rád za cenné připomínky poděkoval Marku Antošovi, Filipu Horákovi, Ondřeji Preussovi a Filipu Jelínkovi. Autor též působí v Kanceláři prezidenta republiky; článek však nevyjadřuje postoj ani této instituce, ani prezidenta republiky.

¹ Poslední vlnu zájmu o obyčejové právo především v právu ústavním lze vysledovat v letech 1997–2008. U začátku stály dva zásadní nálezy Ústavního soudu (Pl. ÚS 33/97 a Pl. ÚS 14/01), které s nepsaným právem v podobě zvyklostí či obyčejů pracovaly, a tím i odstartovaly diskuzi o relevanci nepsaného práva v naší ústavní doktríně (srov. zejména příspěvky KYSELA, Jan. Ústavní principy, ústavní konvence a ústavní inženýrství. In: KLÍMA, Karel – JIRÁSEK, Jiří (eds). *Pocta Jánů Gronsckému*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008; KINDLOVÁ, Miluše. Ústavní zvyklosti jako součást ústavy (komparace commonwealthského přístupu a judikatury Ústavního soudu ČR). In: KLÍMA, Karel – JIRÁSEK, Jiří (eds). *Pocta Jánů Gronsckému*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008) a právní teorii (srov. zejména SOBEK, Tomáš. *Argumenty teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, s. 144–152).

² Srov. HORÁK, Ondřej. Obyčejové právo v českém právním řádu. *Právník*. 2022, roč. 161, č. 5.

³ Srov. GUNIČ, Marek. (Ne)ústavné ústavní zvyklosti. *Právník*. 2021, roč. 160, č. 6 a literaturu tam uvedenou.

⁴ KOSAŘ, David. *Ústavní zvyklosti* [online]. Brno: Právnická fakulta Masarykovy univerzity, 2023 [cit. 2024-05-15]. Dostupné z: <https://www.muni.cz/inet-doc/2522156>.

nejen to. Pozornost ústavní doktríny vyvolal především nedávný článek Marka Antoše a Filipa Horáka týkající se funkcionální analýzy různých druhů zvyklostních norem v českém ústavním právu.⁵ Použitou metodologii i ústavněprávní závěry obou autorů je třeba hodnotit jako podstatný a velmi důležitý přínos pro tuzemskou ústavní dogmatiku, a to nejen v oboru organické (organizační) části ústavního práva, nýbrž pro ústavní právo jako celek. Poněkud nepříjemně totiž připomíná, že po více než třiceti letech trvání moderní české ústavnosti nejsou teoreticky zpracovány některé z hlavních pojmů a koncepcí našeho ústavního práva.

V tomto článku se nicméně nehodláme věnovat ani pochvalným komentářům, ani sžíravé kritice postupu a výsledků ústavněprávního bádání obsaženého v článku Antoše a Horáka. Svou pozornost upřeme na samotný začátek jejich zkoumání norem zvyklostní povahy v ústavním systému. Východiska, na kterých oba autoři staví své poznatky, totiž mají ústavněteoretickou, nikoliv ústavnědogmatickou povahu,⁶ jako je tomu u zbytku jejich článku. Umístění východisek autorů do širšího rámce ústavní teorie pak může některé jejich teze podepřít, jiné však problematizovat. Právě ústavněteoretickému zarámování východisek Antoše a Horáka je tento článek věnován. Svůj dosah sice nechce omezit pouze na rozvoj poznatků těchto dvou autorů, na druhou stranu si ale neklade ambici analyticky vyčerpávat celý ústavněteoretický potenciál článku Antoše a Horáka.

Poselství tohoto článku je velmi jednoduché, tím spíše však netriviální: ústavněteoretické předporozumění o klíčových ústavních pojmech a koncepcích zásadně ovlivňuje, k jakým doktrinálním ústavněprávními závěrům docházíme. V našem případě půjde o pojem ústavy zejména s ohledem na její charakter psaného práva.⁷

Problém vnímání ústavy z pohledu ústavní teorie je zde rozdělen do tří kapitol, které jsou nadepsány otázkou. Tyto otázky, snažící se vyjádřit podstatu příslušného sporu o pojem ústavy, jsou vždy následně rozvedeny do otázek dílčích. Právě níže uvedené otázky týkající se ústavy ve světle ústavní teorie a odpovědi na ně navazující jsou pro cíl našeho článku zcela zásadní. Chceme totiž poukázat na skutečnost, že za určité konstelace odpovědí na tyto otázky v oboru ústavní teorie lze dospět k obecnému závěru jak o nepřipustnosti ústavních obyčejů, tak i o jejich přípustnosti v působnosti příslušného ústavního řádu. Nutno však upozornit, že ona konkurenční pojetí ústavy, vyjádřená v příslušných otázkách, nemají podobu dichotomií v přísně logickém smyslu. Uvedením dvou pojetí ústavy do protikladu se heuristicky sleduje vyjádření hlavní myšlenky, na které příslušné pojetí spočívá.⁸

Závěrem tohoto článku se pokusíme velmi rámcově nastínit, které z představených ústavněteoretických koncepcí spíše platí pro český ústavní řád. Docházíme přitom k před-

⁵ ANTOŠ, Marek – HORÁK, Filip. Nepsaná pravidla v ústavním systému: Ústavní obyčej, ustálená ústavní praxe a ústavní zvyklost. *Právník*. 2024, roč. 163, č. 2.

⁶ K odlišení ústavní teorie od ústavní dogmatiky srov. JESTAEDT, Matthias. *Verfassungstheorie als Disziplin*. In: DEPENHEUER, Otto – GRABENWARTER, Christoph. *Verfassungstheorie*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2010, s. 5 an.; KYSELA, Jan. *Ústava mezi právem a politikou: úvod do ústavní teorie*. Praha: Leges, 2014, s. 33–36, přenesené též JAKAB, András. *European Constitutional Language*. Cambridge New York Port Melbourne New Delhi Singapore: Cambridge University Press, 2016, s. 3 an.

⁷ Viz ANTOŠ, Marek – HORÁK, Filip. *Nepsaná pravidla v ústavním systému: Ústavní obyčej, ustálená ústavní praxe a ústavní zvyklost*, s. 122, 125.

⁸ K této funkci dichotomií v právu viz PROCHÁZKA, Radoslav – KÁČER, Marek. *Teória práva*. Bratislava: C. H. Beck, 2019, s. 144.

běžnému závěru, že zvyklostní ústavní normy mohou být z hlediska ústavní teorie potenciálně přípustné i u nás, a to i v podobě klasického ústavního obyčeje jako plnohodnotného formálního pramene práva s možností derogace ustanovení psané ústavy.

V prvé řadě je ale namístě si vymezit objekt našeho zkoumání. Tím bude ústava, kterou si pro naše účely charakterizujeme jako soubor norem, které mají nejvyšší postavení v právním řádu v tom smyslu, že platnost všech ostatních norem je jimi poměřována,⁹ a to dle právní podmíněnosti (delegačně) nebo zrušovací síly (derogačně).¹⁰ Normu pak budeme chápat jako jednotku státního mětí (toho, co má být), tj. jako nadřazený pojem pravidlům i principům.¹¹ Takto vymezený pojem ústavy totiž nebrání prozkoumání odlišných náhledů na ústavu, které v ústavní teorii existují. Pokud jde o užívání obrátů „zvyklostní“ či „obyčejové“ normy, respektive normy „zvyklostní“ či „obyčejové“ povahy, mají tyto vyjádřit jejich charakter s ohledem na zvláštní (neformální a nezáměrný) způsob vzniku; nepůjde nám tak primárně o účinky těchto norem (tedy zejména možnost derogovat ustanovení psané ústavy). Konečně odkazy na terminologii Antoše a Horáka označujeme kurzívou.

1. Ústava jako ztělesnění vůle, nebo hodnot?

V samotném základu ústavní teorie spočívá otázka po zdroji ústavy, tj. po původu ústavních norem a jejich zvláštního nároku na platnost a závaznost. Odpovědi na tuto otázku se v zásadě dělí do dvou skupin. Buď ústava pochází od určitého, k tomu kvalifikovaného subjektu, nebo ztělesňuje určitý „objektivní“ soubor hodnot.¹²

1.1 Ústava jako volní akt

V prvním chápání je ústava vnímána jako volní akt odvozený od subjektu, kterému se přisuzuje nositelství ustavující moci.^{13,14} V dnešní době se za jediný takový subjekt považuje lid; soudobé ústavy je tudíž nutné vysledovat určitým způsobem právě k lidu,¹⁵ což je

⁹ JAKAB, András. *European Constitutional Language*, s. 14.

¹⁰ GRABENWARTER, Christoph. Die Verfassung in der Hierarchie der Rechtsordnung. In: DEPENHEUER, Otto – GRABENWARTER, Christoph (eds). *Verfassungstheorie*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2010, s. 394–399.

¹¹ Již zde lze učinit kritickou poznámku. Naše, ale nejen naše právní teorie nemá dosud sjednoceno, zda je obecným (nadřazeným) pojmem pro jednotlivá právní mětí norma, pravidlo, či regulativ. Srov. GÁBRIŠ, Tomáš. *Preskriptivna teória práva: metodológia aplikácie práva pre súčasnosť*. Bratislava: Veda, 2020, s. 153. Zde se po vzoru Weinbergera, Melzera, Alexyho, Shapira, Larenze nebo Nevese (srov. ibidem; MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva: úvod do právní argumentace*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 18.; NEVES, Marcelo. *Constitutionalism and the Paradox of Principles and Rules: Between the Hydra and Hercules*. New York: Oxford University Press, 2021, s. 2 an.; SHAPIRO, Scott. *Legality*. Cambridge, Mass: Harvard University Press, 2011, s. 41 an.) přidržíme pojmu „norma“ jako pojmu zastřešujícího, neboť zvýrazňuje to nejdůležitější – normativní charakter mětí.

¹² HAREL, Alon – SHINAR, Adam. Two Concepts of Constitutional Legitimacy. *Global Constitutionalism*. 2023, Vol. 12, No. 1, s. 81 an.

¹³ SCHNEIDER, Hans-Peter. Verfassungsgebende Gewalt. In: BADURA, Peter (ed.). *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*. Bd. 12: *Normativität und Schutz der Verfassung*. Heidelberg: Müller, 2014, s. 54.

¹⁴ V tomto článku budeme ustavující moc chápat restriktivněji, a to jako moc ústavodárnou *largo sensu*, nikoliv jako moc ke vzniku lidu či státu. Srov. KYSELA, Jan. *Ústava mezi právem a politikou*, s. 130–131.

¹⁵ BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. The Constituent Power of the People: A Liminal Concept of Constitutional Law. In: BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. *Constitutional and Political Theory: Selected Writings*. Oxford: Oxford University Press, 2017, s. 169, 173.

v článku Antoše a Horáka činěno odkazem na koncepci suverenity lidu.¹⁶ Tím však celý problém nekončí, ale spíše začíná. Z teoretického hlediska je totiž především sporné 1) kdo nebo co je „lid“ jako subjekt ustavující moci,¹⁷ 2) jaký je poměr lidu k ustavující moci,¹⁸ 3) jaká je povaha ustavující moci především co do její vázanosti (právními) normami¹⁹ a 4) co je produktem výkonu ustavující moci. Pro naše účely se zdá být nejdůležitější otázka druhá a čtvrtá, přičemž různé varianty odpovědí na ně zúžíme na ty pro nás nejvíce relevantní.

Ať už je lidem kdokoliv, může jako subjekt ustavující moci nabývat různých podob.²⁰ Na jedné straně jej můžeme chápat jako „pouhého“ nositele či držitele ustavující moci, aniž by na jejím výkonu musel nutně participovat aktivním konáním. Při takto chápané roli lidu v ústavodárství jsou ústavní normy lidu spíše volně, retrospektivně přičítány. Pohled na opačném pólu spektra již lidu přisuzuje nejen nositelství ustavující moci, nýbrž i její skutečný a efektivní výkon v podobě aktivního konání; je to lid (v nějaké podobě), kdo je samotným tvůrcem ústavních norem.²¹ Již tato distinkce má vliv na přípustnost norem obyčejové povahy. Pokud budeme chápat lid v kategorii ustavující moci nejen jako nositele, ale i opravdového vykonavatele, pak tento radikálně-demokratický přístup v podstatě vylučuje možnost, aby se vytvářely nepsané ústavní normy prostřednictvím neformální činnosti (ustavených) ústavních aktérů. Naopak, vnímáme-li lid pouze jako nositele ustavující moci, po kterém se nevyžaduje v podstatě žádná participace na ústavodárství, pak s ústavními obyčejí problém mít nutně nemusíme; podobně jako ústavní zákony i ústavní obyčej vytváří někdo jiný než lid, byť se k němu při normotvorbě (virtuálně) odkazuje. Taková koncepce striktně vzato vyžaduje pouze přičtení ústavních norem lidu, přičemž jejich opravdovým tvůrcem může být kdokoliv, tedy političtí aktéři jak při tvorbě ústavního dokumentu a novel, tak i obyčejů mimo formální proces ústavních změn. Obojí totiž je výsledkem vůle nikoliv lidu jako takového, ale jeho reprezentantů.

Nicméně hlavní proudy ústavní teorie se snaží nalézt určitou střední variantu mezi výše uvedenými krajními póly, neboť pouhé nositelství ustavující moci je vnímáno jako teoreticky nedostatečné²² a požadavek skutečného výkonu zase naráží na socio-historické zkušenosti s tvorbou ústav.²³ Do hry nám tak vstupuje otázka, jaký je produkt (výstup) ustavující moci (viz výše otázka čtvrtá).

¹⁶ ANTOŠ, Marek – HORÁK, Filip. *Nepsaná pravidla v ústavním systému: Ústavní obyčej, ustálená ústavní praxe a ústavní zvyklost*, s. 125. Ke spojení ustavující moci se suverenitou lidu viz SCHNEIDER, Hans-Peter. *Verfassungsgebende Gewalt*, s. 54–55; ROZNAI, Yaniv. *Unconstitutional Constitutional Amendments: the Limits of Amendment Powers*. Oxford, United Kingdom New York, United States of America: Oxford University Press, 2019, s. 108.

¹⁷ KYSELA, Jan. *Ústava mezi právem a politikou*, s. 97–124; PREUSS, Ondřej. Lid jako ústavní subjekt? *Jurisprudence*. 2015, č. 1.

¹⁸ Může být lidem vykonávána? Nebo vykonává někdo ustavující moc v jeho jménu? Anebo je přípustné oboje, případně ve smíšené formě? Viz DUKE, George. Can the People Exercise onstituent Power? *International Journal of Constitutional Law*. 2023, Vol. 21, No. 3, s. 3.

¹⁹ VERDUGO, Sergio. Is it Time to Abandon the Theory of Constituent Power? *International Journal of Constitutional Law*. 2023, Vol. 21, No. 1, s. 33 an.

²⁰ Zde je třeba učinit vcelku důležitou poznámku. Převažující proudy v ústavní teorii, které se věnují problematice ustavující moci, téměř vůbec nereflektují poznatky obecné právní teorie o vzniku a platnosti (existenci) práva, a proto její závěry mohou působit dojem odtrženosti od právní reality. Nicméně zde není prostor se této problematice věnovat.

²¹ DUKE, George. *Can the people exercise constituent power?*, s. 3–8.

²² BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. *The Constituent Power of the People: A Liminal Concept of Constitutional Law*, s. 171 an.

²³ DUKE, George. *Can the People Exercise Constituent Power?*, s. 27–28.

Za výstup ustavující moci, který má alespoň nějaký normativní charakter,²⁴ můžeme považovat především samotný ústavní dokument. Podle tohoto pohledu je produktem ustavující moci lidu v příslušné formě sepsaná a stanovená ústavní listina, a to buď spolu se všemi navazujícími ústavními novelami (dodatky), nebo pouze ve své výchozí (původní, prvotní) podobě.²⁵ V globální ústavní teorii lze pak vysledovat poměrně početné sklony propojovat výkon ustavující moci právě s nějakou podobou formalizovaného ústavního dokumentu.²⁶

V případě, že s ustavující mocí lidu identifikujeme jak přijetí úvodního ústavního textu (prvotní ústavy), tak i veškeré jeho změny a doplnění, neponecháváme v podstatě žádný právně-normativní prostor pro působení zvyklostních ústavních norem. Lidová ústavodárná vůle jako jediný zdroj ústavních norem je totiž vztažena výlučně k ústavnímu textu; cokoliv mimo něj, pocházející z jiného zdroje, tudíž není a nemůže být součástí ústavy.²⁷ Malý prostor pro obyčejové normy ponechává i ztotožnění výstupu ustavující moci pouze s prvotním ústavním dokumentem, pokud obsahuje ustanovení o způsobu provádění ústavních novel nebo takové novely nepřipouští; vznik ústavních obyčejů by se v takovém případě nacházel mimo to, co odpovídá ústavodárné vůli lidu.

Existují však i vlivné koncepce, které na jednu stranu dávají určitý podíl lidu na aktivním výkonu ustavující moci, avšak projevy tohoto výkonu charakterizují jako velmi neformální.²⁸ Příkladem budiž teorie Carla Schmitta, respektive různé její interpretace. Dle Schmitta je třeba zásadně oddělit pojem ústavy od pojmu ústavního zákona. Ústavou (v pozitivním smyslu) jakožto výstupem ustavující moci lidu dle Schmitta není přijetí nějakého normativního dokumentu, nýbrž určení úplnosti politické jednoty prostřednictvím rozhodnutí (decise) o formě a druhu politické jednoty.²⁹ Jinými slovy, výkonem ustavující moci se stanovuje základní charakteristika ústavního řádu, jeho fundamentální rysy, jeho identita.³⁰ Konkrétní formu v podobě stanovení prvotního ústavního dokumentu (formální ústavy) pak ve Schmittově koncepci dává tzv. suverénní diktátor (např. ústavodárné shromáždění).³¹ Suverénní diktátor se odkazuje k rozhodnutí lidu jako k ustavující moci, kterou můžeme chápat buď *ex ante* jako vyjádření revoluční vůle týkající se změn parametrů ústavního řádu (aktivnější výkon), nebo jako *ex post* možnost lidu ústavní dokument prostě ignorovat, pokud těmto parametrům nevyhovuje (pasivnější výkon).³²

²⁴ S ohledem na charakteristiku ústavy v úvodu článku tak necháváme stranou chápání ústavy v empirickém (deskriptivním) smyslu jako popisu charakteru politické komunity. Blíže viz GRIMM, Dieter. *Constitutionalism: Past, Present, and Future*. Oxford, United Kingdom: Oxford University Press, 2016, s. 3.

²⁵ V případě polylegálních ústav pak půjde o souhrn všech ústavních předpisů v jejich aktuální, nebo původní podobě.

²⁶ JOEL, Colon-Rios. *Constituent Power and the Law*. New York: Oxford University Press, 2020, s. 29 an.; VELASCO-RIVERA, Mariana – COLÓN-RÍOS, Joel I. On the Legal Implications of a 'Permanent' Constituent Power. *Global Constitutionalism*. 2023, Vol. 12, No. 2, s. 219; VERDUGO, Sergio. *Is it Time to Abandon the Theory of Constituent Power?*, s. 19.

²⁷ Tento přístup převažuje především v americké ústavní teorii. Srov. ROZNAI, Yaniv. *Unconstitutional Constitutional Amendments*, s. 111–112.

²⁸ Srov. JOEL, Colon-Rios. *Constituent power and the law*, s. 186 an.

²⁹ SCHMITT, Carl. *Constitutional Theory*. Durham: Duke University Press, 2008, s. 75.

³⁰ KYSELA, Jan. *Ústava mezi právem a politikou*, s. 131–132.

³¹ SCHUPMANN, Benjamin A. *Carl Schmitt's State and Constitutional Theory: a Critical Analysis*. Oxford, United Kingdom New York: Oxford University Press, 2017, s. 156–162.

³² *Ibidem*, s. 164–165. Obdobně k retrospektivnímu chápání výkonu ustavující moci (i bez návaznosti na Schmitta) srov. LINDAHL, Hans. *Constituent Power and the Constitution*. In: DYZENHAUS, David – THORBURN, Malcolm (eds). *Philosophical Foundations of Constitutional Law*. Oxford: Oxford University Press, 2016, s. 150, 152.

Pověření ke změnám formální ústavy je již jen výkonem ústavního zákonodárství, které nemůže zasáhnout do základní struktury formální ústavy, jež odpovídá rozhodnutí ustavující moci (pozitivní ústavy).³³ Podobný důraz na neformální výkon ustavující moci nalezneme též u Maurice Harioua v jeho koncepci ústavní super-legality, kam řadí i normy nadřazené ústavnímu textu, které pochází od ustavující moci.³⁴

Takto chápané projevování lidu jako ustavující moci tak v zásadě nevylučuje možnost obyčejových ústavních norem. Otázkou však zůstává, jaký normativní obsah mohou tyto normy zavádět a rušit, respektive zda jsou na úrovni suverénního diktátora stanovujícího prvotní ústavu, nebo na úrovni ústavního zákonodárce, který se jen dotýká konkrétního obsahu ústavního dokumentu. Budeme-li totiž chápat ústavní obyčej jako v podstatě permanentní výkon ničím nevázaného suverénního diktátorství, pak se dostáváme do střetu s decisionistickou interpretací Schmittovy teorie (ústava jako rozhodnutí v určitém momentu).³⁵ Tvůrce prvotní ústavy (suverénní diktátor, např. v podobě ústavodárného shromáždění), který se odkazuje přímo k lidu, totiž svým projevem vůle stanovil pro derivativní ústavodárnou moc (pravomoc ústavních novel), jakožto pravomoc konkrétně zmocněnou (delegovanou), především závazný proces ústavních změn, majících v naprosté většině taktéž charakter volních aktů.³⁶ Tvůrce prvotní ústavy by tak musel se vznikem obyčejových norem počítat ve stanoveném procesu změn ústavy; vznik obyčejových norem totiž vzhledem k jejich povaze nemůžeme klást do doby vzniku prvotní ústavy, ale až do doby ústavních novelizací.

Jak však ukazuje Schupmann, ve Schmittově pojetí můžeme suverénní diktátorství chápat také jako delegovanou autoritu, vázanou právě základním rozhodnutím lidu jako ustavující moci (pozitivní ústavou),³⁷ byť takové „zmocnění“ či „pověření“ k vytvoření prvotní ústavy není vůbec formalizované, výslovně učiněné či vázané zvláštními procedurami. Obyčejové normy v takovém případě mohou fungovat tak, že na základě mlčky učiněné delegace dávají ústavní identitě konkrétní formu a obsah. Avšak obyčejová ústavní normotvorba je i zde vázána na základní rysy ústavního řádu pocházejícího od lidu jako ustavující moci. Obyčejové normy tak v tomto pojetí mohou být platnou součástí ústavy, neboť se jimi realizuje existenční politické rozhodnutí lidu jako ustavující moci o základech ústavního řádu.³⁸ Pro úplnost dodejme, že tento přístup vyhovuje institucio-

³³ SCHMITT, Carl. *Constitutional Theory*, s. 80, 150.

³⁴ JOEL, Colon-Rios. *Constituent Power and the Law*, s. 194 an.

³⁵ VOLKMANN, Uwe. Geltungsanspruch und Wirksamkeit des Grundgesetzes. In: BADURA, Peter (ed.). *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland. Bd. 12: Normativität und Schutz der Verfassung*. Heidelberg: Müller, 2014, s. 91.

³⁶ ROZNAI, Yaniv. *Unconstitutional Constitutional Amendments*, s. 116–122.

³⁷ SCHUPMANN, Benjamin A. *Carl Schmitt's State and Constitutional Theory*, s. 161. Shodně též JOEL, Colon-Rios. *Constituent Power and the Law*, s. 247.

³⁸ Antoš a Horák ve svém textu připouštějí i v českých podmínkách normativní existenci *ústavních obyčejů*, a to v případě, že by se v důsledku podstatné změny okolností dostalo psané ustanovení ústavy do rozporu s materiálním ohniskem ústavy, přičemž *ústavní obyčej* by tento problém napravoval. Toto pověření k obyčejové ústavní normotvorbě pak odvozují od čl. 9 odst. 2 Ústavy. Nutno však dodat, že v textu ale užívají v této souvislosti pojem „materiální ohnisko ústavy“, který není totožný se sumou norem krytých zákazem změn dle klauzule věčnosti v čl. 9 odst. 2 Ústavy. Srov. PREUSS, Ondřej. Demokratický právní stát tesaný do pískovce. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2016, roč. 24, č. 3, s. 368 an. Kromě toho čl. 9 odst. 2 Ústavy sám o sobě též nevyvolává dojem výslovně zmocňovací normy k obyčejové právotvorbě. Jejich argumentaci, založenou na výslovném ustanovení čl. 9 odst. 2 Ústavy, lze však velmi silně opřít o ústavněteoretické východisko, spočívající ve výše uvedené interpretaci Schmitta; ostatně užití schmittovské kategorie materiálního ohniska k tomu svádí.

nální interpretaci Schmitta, neboť obyčejová právotvorba je typickou kategorií konkrétně řádového vnímání (ústavního) práva.³⁹

Konečně ani poukázání na nedemokratičnost obyčejových norem, tedy na to, že ani zprostředkovaně neodpovídají vůli lidu, nemusí bez dalšího obstát. Obyčejové normy totiž vznikají také činností přímo volených nebo jim odpovědných ústavních orgánů. Ohledně námítky stran nedodržení formální procedury lze též namítnout, že ke vzniku a trvání platnosti obyčejových norem je zapotřebí dlouhodobého zachování ze strany opakovaně zvolených orgánů, kdežto u zákonných norem závisí „jen“ (pokud jde o vznik) na „jednorázovém“ rozhodnutí aktuální politické většiny.

1.2 Ústava jako soubor hodnot

Zvláštní nárok na platnost ústavy nemusí být nutně odvozován od projevu vůle specifického subjektu se zvláštní mocí či autoritou. Ústavu můžeme chápat i jako určité ztělesnění hodnot, a to ve dvojnásobném směru.

Za prvé, může ústava vyjadřovat „objektivní“ charakteristiku národa⁴⁰ bez toho, aby od něj nutně pocházela na základě projevu vůle.⁴¹ Ústava v tomto chápání představuje esenci národa, jeho kulturní a morální charakteristiky a osud.⁴² Tímto důrazem na „objektivní“ charakter národa⁴³ oproti subjektivní vůli lidu koncepce ústavy jako naturalistické reprezentace v podstatě odpovídá koncepci historické ústavy. Podle ní totiž není ústava vytvořena vůlí, ale dlouhodobě se vyvíjejícím charakterem národa; jako taková nemůže být ani volním aktem měněna.⁴⁴ Právě odmítání volního charakteru ústavy a důraz na dlouhodobost a „objektivní“ propojenost s charakterem či esencí národa vytvářejí v podstatě ideální podmínky pro působení obyčejových norem, a to dost možná jako ústavních norem primárních. Harel a Shinar totiž mj. uvádějí jako příklad ústavy založené na takové „naturalistické reprezentaci“ maďarský Základní zákon z roku 2011.⁴⁵ Tento příklad je velmi názorný i pro naše účely, protože socio-historicky dokládá naše závěry. Maďarská ústavnost byla, historicky vzato, založena velmi silně právě na obyčejovém právu,⁴⁶

³⁹ SCHMITT, Carl – BENDERSKY, Joseph W. *On the Three Types of Juristic Thought*. Westport, Conn: Praeger Publishers, 2004, s. 43 an.

⁴⁰ Tato koncepce silně tenduje ke ztotožnění lidu (národa v politickém smyslu) s národem v etnicko-kulturním smyslu. Nelze asi vyloučit ani případy, kdy původ ústavy budeme odvozovat od národa v politickém smyslu (lidu) bez nutného přesahu k etnitě; půjde však spíše o naprosté výjimky...

⁴¹ HAREL, Alon – SHINAR, Adam. *Two Concepts of Constitutional Legitimacy*, s. 85–87, 91–92.

⁴² *Ibidem*, s. 91.

⁴³ Což autora (a možná i čtenáře) svádí až k užití pojmu národního ducha (*Volksgeist*) v pojetí německé historickoprávní školy. Hlavní příznivci této teorie se však rekrutovali z Pyrenejského poloostrova; stejně jako němečtí zástupci historickoprávní školy patřili mezi konzervativní myslitele. Srov. JOEL, Colon-Rios. *Constituent Power and the Law*, s. 161 an.

⁴⁴ *Ibidem*, s. 161, 166 an., 183.

⁴⁵ HAREL, Alon – SHINAR, Adam. *Two Concepts of onstitutional Legitimacy*, s. 87, 91–92.

⁴⁶ PROCHÁZKA, Radoslav. *Mission Accomplished: on Founding Constitutional Adjudication in Central Europe*. Budapest: Central European University Press, 2002, s. 50. Nelze proto beze zbytku souhlasit s tvrzením Brunclíka, Hájka a Kubáta, že charakteristikou maďarského ústavněprávního diskurzu je striktní textualismus (viz BRUNCLÍK, Miloš – HÁJEK, Lukáš – KUBÁT, Michal. *Nepsané hranice moci: ústavní zvyklosti v české politice*. Brno: Books & Pipes, 2023, s. 44.). Jde totiž pouze o historickou anomálii pocházející z dob socialismu, která přetrvává zejména v oblasti podústavního práva. Sami autoři pak tuto svou tezi relativizují poukazem na obyčejový charakter maďarské ústavnosti ve 20.–40. letech 20. století (viz *ibidem*, s. 46); pokud by šli dál do minulosti, zjistili by, že v Uhrách tradice obyčejové ústavy trvala po staletí, a to i v době, kde česká ústavnost byla z převážné části regulována normami psaného práva.

příčemž Základní zákon odkazuje právě na výdobytky historické ústavy, a to v preambuli (respektive „národním vyznáním víry“) i v ryze normativním textu.⁴⁷

Nicméně lze namítnout, že tyto ústavy „naturalistické reprezentace“ jsou v podstatě neslučitelné s liberálně-demokratickým pojetím ústavnosti, ze kterého se v článku Antoše a Horáka vychází. Ať už to je či není pravda,⁴⁸ nediskvalifikuje to všechny hodnotové přístupy k pojetí ústavy. Za druhé totiž může ústava být chápána tak, že vyjadřuje „objektivní“ hodnoty, které již nutně nemusí být spjaty se specifickou charakteristikou společnosti, nýbrž se samotným „rozumem“.⁴⁹ Ústavy „založené na objektivním rozumu“ proto nemusí vůbec pocházet z vůle lidu či z jeho charakteristik. Naopak. Velmi často mají tyto ústavy částečně oktrojovanou povahu, jako je tomu v Harelem a Shinarem uváděném příkladu ústav Německa, Japonska a Bosny a Hercegoviny.⁵⁰ Tento druh ústav tak není chápán jako projev vůle jakkoliv chápaného ústavodárce, nýbrž jako soubor abstraktních fundamentálních hodnot a ideálů státu a společnosti, objevovaných a zpracovávaných samotným rozumem. Ústavy založené na (objektivním) rozumu primárně nevyjadřují snahu o sebevládu, nýbrž o naplňování spravedlnosti, lidské svobody, rovnosti, důstojnosti, pacifismu atp. Není tedy v podstatě důležité, co je napsáno v ústavním textu, jaké byly okolnosti přijetí ústavy či s jakým záměrem ústavodárce psal ústavní listinu, nýbrž zda se zvyšuje úroveň naplňování oněch rozumem poznatelných objektivních hodnot. Tímto se nám otevírá značný prostor nejen pro větší odpoutání se od analýzy ústavního textu silným preferováním objektivně-teleologického výkladového cíle při interpretaci a aplikaci psané ústavy, nýbrž i pro nepsané ústavní normy, jako je kupříkladu Sólyomova koncepce neviditelné ústavy.⁵¹ Loughlin v této souvislosti poukazuje na fakt, že ústavnost chápána ne jako dodržování formalizovaných ústavních pravidel, nýbrž jako přemýšlení v abstraktních kategoriích obecných hodnot (dobro), je dnes dominantním přístupem v západní konstitucionalistice.⁵²

Nicméně toto preferování „objektivního rozumu“ bude spíše se skepsí hledět na normy obyčejové povahy, neboť ty nutně nemusí být výstupem objektivního rozumu, objeveného kvalifikovaným hledačem ústavní Pravdy (pocházejícím zejména z vrcholných soudních orgánů), nýbrž výsledkem dlouhodobé praxe převážně politických složek veřejné moci, které mohou sledovat i jiné cíle a hodnoty než ty „rozumné.“ To by však neplatilo, pokud by ústavní obyčejové normy sledovaly právě naplňování těchto „objektivně-rozumných“ cílů a hodnot (viz kapitola třetí).

⁴⁷ Viz čl. R odst. 3 maďarského Základního zákona. V maďarském kontextu lze např. argumentovat kontinuálním fungováním reprezentativního tělesa (stavovského sněmu, respektive parlamentu) se silným postavením uvnitř státu, které obyčejově svědčí ve prospěch zákonodárného sboru (při interpretaci, kompetenčních sporech atp.).

⁴⁸ Jistě nelze vyloučit, že součástí „objektivního“ charakteru národa budou liberálně-demokratické hodnoty. Ostatně Masaryk se ve svém pojetí českých dějin o něco podobného snažil... Viz např. HOŘEŇOVSKÝ, Jan – OTEVŘEL, Hubert. Prezident republiky jako tvůrce a udržovatel demokratického mýtu. In: KUDRNA, Jan (ed.). *Ústava v kontextu společenských změn: K 30. výročí jejího přijetí*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2022.

⁴⁹ HAREL, Alon – SHINAR, Adam. *Two Concepts of Constitutional Legitimacy*, s. 82 an.

⁵⁰ *Ibidem*, s. 87, 95.

⁵¹ HALMAI, Gábor. Silence of Transitional Constitutions: The “Invisible Constitution” Concept of the Hungarian Constitutional Court. *International Journal of Constitutional Law*. 2018, Vol. 16, No. 3.

⁵² LOUGHLIN, Martin. *Political Jurisprudence*. Oxford: Oxford University Press, 2018, s. 6 an., 165 an.; LOUGHLIN, Martin. *Against Constitutionalism*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2022, s. 163 an., 195.

2. Sola scriptura, nebo scriptura et magisterium?

Ústava je sice zvláštním, ale stále právem.⁵³ Z tohoto důvodu jsou i pro ústavní normy důležité poznatky obecné právní teorie. Především je podstatné, k jakému pojetí práva se hlásíme. Budeme-li vycházet z právního pozitivismu a jeho teze společenského faktu,⁵⁴ na které, zdá se, spočívá i Antoš s Horákem, je důležité, co se jako právo v příslušné právní komunitě institucionalizovalo, tj. především co právní aplikátoři za právo považují (co je součástí jejich předvedení)⁵⁵ a podle čeho postupují.⁵⁶ Zcela zásadní roli tak hraje pojetí práva, ve kterém právní aplikátoři takřikajíc „vyrostli“, které se uznává v komunitě a které sami zastávají; jde tedy dominantně o otázku empirickou.⁵⁷

Antoš a Horák při zúžení role *ústavních obyčejů* mj. argumentují právě jedním z prvků našeho pojetí práva, a to kontinentální právní kulturou, kam české právo náleží.⁵⁸ Pod právní kulturou se rozumí skupina právních řádů, které na základě provedené komparace na makroúrovni vykazují shodné rysy, zejména pokud jde o historicko-genetický původ právních institutů, určující prameny práva,⁵⁹ způsob institucionalizovaného právního uvažování a argumentace⁶⁰ atd. V následujících řádcích se ale zamysleme nad tím, nakolik argumenty právní kulturou, respektive institucionálních aspektů a povahy ústavního práva odůvodňují omezení obyčejových norem v ústavě.

2.1 Vliv kontinentální právní kultury

Začneme socio-historickým původem důrazu na psané právo v kontinentální Evropě. V tomto případě šlo o produkt osvícenského racionalismu snažícího se postihnout, respektive spíše vybudovat právo *more geometrico*, jako uzavřený a vzájemně logicky provázaný systém.⁶¹ Od přelomu 18. a 19. století pak tato snaha postupně vyústila do ideje kodifikace, avšak především v oboru soukromého práva jako v jistém smyslu práva obecného (*ius commune*).⁶² Důraz na psané právo obsažené v právních předpisech na kontinentě mělo ale též svůj ryze politický podtext. Zvýrazňování role zákonů, tj. záměrné právotvorby,

⁵³ KYSELA, Jan. Poznámky ke stavu oboru ústavního práva a státovědy. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2017, roč. 25, č. 3, s. 376 an.; HOLLÄNDER, Pavel. *Ústavněprávní argumentace: ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu*. Praha: Linde, 2003, s. 55. Kriticky k tvrzené odlišné (zvláštní, specifické) povaze ústavního práva od ostatních právních oborů viz JAKAB, András. *European Constitutional Language*, s. 20–21.

⁵⁴ SOBEK, Tomáš. *Nemorální právo*. Praha, Plzeň: Ústav státu a práva AV ČR; Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2010, s. 261.

⁵⁵ WEINBERGER, Ota. Beyond Positivism and Natural Law. In: MACCORMICK, Neil – WEINBERGER, Ota. *An Institutional Theory of Law: New Approaches to Legal Positivism*. Dordrecht: Springer Netherlands, 1986, s. 117.

⁵⁶ KÁČER, Marek. *Přečo zotrvať pri rozhodnutom: teória záváznosti precedentu*. Praha: Nakladatelství Leges, 2013, s. 17–31; TAMANAHA, Brian Z. *A General Jurisprudence of Law and Society*. Oxford; New York: Oxford University Press, 2001, s. 103, 154.

⁵⁷ WEINBERGER, Ota. *Norma a instituce: úvod do teorie práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2017, s. 119; SHAPIRO, Scott. *Legality*, s. 119, 188.

⁵⁸ ANTOŠ, Marek – HORÁK, Filip. *Nepsaná pravidla v ústavním systému: Ústavní obyčej, ustálená ústavní praxe a ústavní zvyklost*, s. 122, 125.

⁵⁹ KNAPP, Viktor. *Velké právní systémy: úvod do srovnávací právní vědy*. Praha: Beck, 1996, s. 54.

⁶⁰ PROCHÁZKA, Radoslav – KÁČER, Marek. *Teória práva*, s. 225.

⁶¹ ONDŘEJEK, Pavel. *Koncepce práva jako systému*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 27.

⁶² Že však nešlo o jediný způsob systémové výstavby právního řádu svědčí např. hnutí pojmové jurisprudence (*Begriffs-jurisprudenz*), odvozené od historickoprávní školy. Srov. SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení: kritika moralismu*. Praha Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2011, s. 274 an.

na úkor nepsaných pramenů (zejména obyčejů), tj. spontánní právo tvorby, totiž vyhovovalo paradoxně jak absolutistickým panovníkům,⁶³ tak posléze i měšťanstvu.⁶⁴ Obě tyto skupiny si totiž chtěly co možná nejvíce podřídit proces vzniku právních norem, avšak opět především v oblasti podústavního práva. Je tak třeba mít na paměti, že teoreticko-komparativní kategorie typu právní kultury vznikly analýzou nikoliv ústavního, nýbrž „jednoduchého“ práva. Taktéž dnes již neplatí původní právně-politické důvody pro dominanci textu právních předpisů.⁶⁵ Za nejdůležitější je ovšem třeba považovat poznatek obecné právní teorie, že i v kontinentálních právních systémech se v posledních desetiletích odstupuje od striktního vázání pojmu práva pouze na zákonný text ve prospěch norem dovozovaných odjinud, zejména ze soudcovské právo tvorby,⁶⁶ se kterou obyčejové normy sdílí mnohé podobnosti. Argument zařazením do kontinentální právní kultury proto nemusí být bez dalšího zcela přesvědčující.

2.2 Institucionální aspekty obyčejového ústavního práva

Výše bylo řečeno, že rozdělení na právní kultury vychází především z analýzy podústavního práva. Od něj se ústavní právo *stricto sensu* odlišuje v mnohých aspektech, zejména institucionálních. V oblasti jednoduchého práva jsou právními aplikátory, na jejichž postoji podstatně závisí osud právních norem, v konečném důsledku (s „právem posledního slova“) soudy. Z tohoto důvodu má obecná právní teorie tendenci právní aplikátory ztotožňovat právě s orgány soudní moci a upozadovat aplikátory jiné (např. správní orgány).⁶⁷

Právního života na úrovni ústavních norem se ale účastní poměrně široký okruh různých aktérů. Přestože od 2. poloviny 20. století dochází k obrovskému rozvoji ústavního soudnictví a díky doktrínám, jako je prozařování ústavních norem do podústavního práva, užívá ústavněprávní argumenty i obecné soudnictví, liší se napříč státy podoba soudních kompetencí. Ústavní soudy nemusí mít s ohledem na své pravomoci stanovenou univerzální jurisdikci v ústavních otázkách, jako ji mají soudy v jiných právních oblastech.⁶⁸ Zároveň se od jiných právních oblastí zpravidla velmi liší okruh aktivně legitimovaných subjektů, jakož i jejich motivace soudní řízení zahájit. Soudy navíc nemusí vždy chtít předloženou ústavněprávní otázku vyřešit způsobem srovnatelným s jinými právními obory, a to pro zvláštní, „politický“ charakter ústavního práva;⁶⁹ nezřídka tak uplatňují nějakou podobu soudní zdrženlivosti a věc nechají v jistém smyslu „nevřešenou“.

⁶³ MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva*, s. 19.

⁶⁴ KLOKOČKA, Vladimír. *Ústavní systémy evropských států: srovnávací studie*. Praha: Linde, 2006, s. 63–64; THORNHILL, Chris. *A Sociology of Constitutions: Constitutions and State Legitimacy in Historical-sociological Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, s. 207 an.

⁶⁵ To jistě neznamená, že neplatí důvody jiné, např. procedurální legitimita právních předpisů ve spojení s obecnou preferencí legálně-racionálního panství ve společnosti. Ve prospěch obyčejových norem však může hovořit silná legitimita na výstupu (dlouhodobé zachování spojené s přesvědčením o právní závaznosti svědčící o tom, že se dotčená norma velmi osvědčila).

⁶⁶ KÁČER, Marek. *Přečo zotrvať pri rozhodnutom*, s. 7 an., 21–45.

⁶⁷ V článku Antoše a Horáka se též při vymezení proměnných pro účely funkcionální analýzy operuje pouze s použitelností v řízení před soudy. Viz ANTOŠ, Marek – HORÁK, Filip. *Nepsaná pravidla v ústavním systému: Ústavní obyčej, ustálená ústavní praxe a ústavní zvyklost*, s. 124 an.

⁶⁸ Viz např. § 7 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, nebo § 3 zákona č. 160/2015 Z. z., civilního sporového poriadku.

⁶⁹ KYSELA, Jan. *Poznámky ke stavu oboru ústavního práva a státovědy*, s. 376 an.

Alespoň v organické (organizační) části ústavního práva proto musíme mít na paměti, že hlavními, v podstatě každodenními (institucionalizovanými) právními aplikátory ústavy nejsou orgány soudní, nýbrž zákonodárné a výkonné moci. Z hlediska obecné právní teorie proto lze korektně prohlásit za ústavněprávní i takové normy, ke kterým se soudy nevyjadřují, ať už protože nemohou (neboť mají omezenou kompetenci), nebo nechtějí (neboť uplatňují nějakou z forem soudní zdrženlivosti). Záleží na tom, zda existují jiné institucionální struktury (jiní právní aplikátoři), kteří chápou jednání podle obyčejových ústavních norem „jako podle práva povinné“.⁷⁰

Z institucionálního hlediska⁷¹ navíc v případě, že podle psané ústavy o ústavních novelách rozhoduje shodný ústavní orgán jako u běžné legislativy⁷² a dotčený ústavní systém není založen na jednotě moci, jsou vztahy mezi jednotlivými ústavními orgány více či méně horizontální. Horizontalita vztahů, respektive souřadnost ústavních orgánů proto svědčí spíše pro autonomní právotvorbu, oproti vertikalitě vztahů v jiných oblastech veřejného práva, které svědčí spíše pro normotvorbu heteronomní.⁷³ Tomu ostatně odpovídá i analogie s jinými právními obory, ve kterých též převažují vztahy horizontální a kde je tak silná autonomní (tj. smluvní či zvyklostní) normotvorba – v mezinárodním právu veřejném⁷⁴ a právu soukromém.⁷⁵

2.3 Ústavní republikanismus a povaha ústavního práva

Ústava vyjadřuje politickou identitu státu a společnosti, ve které platí;⁷⁶ může tak na sebe převzít roli nejen prostředku společenské integrace, nýbrž i v podstatě posvátného dokumentu v rámci určitého občanského mýtu či náboženství, vybudovaného na jejím podkladě.⁷⁷ Tohoto příoměru využil americký konstitucionalista Sanford Levinson a přirovnal spor ohledně zdroje ústavních argumentů závazných pro dotčenou komunitu k teologickému sporu mezi protestanty a katolíky.⁷⁸ Zjednodušeně řečeno, je zdrojem závazných ústavních argumentů pouze ústavní text (protestantský postoj), anebo vedle textu i nepsané zdroje, především tradice (katolický postoj)?⁷⁹ Jakkoliv závisí zaujetí postoje především na právněfilosofickém přesvědčení právních aplikátorů, má i nezanedbatelný ústavněteoretický rozměr.

V oblasti ústavního práva byli tradičně zastáncem autority ústavního textu klasičtí republikáni. Podle tohoto ústavněteoretického směru⁸⁰ to je psaná ústava, která výlučně reguluje veškerou veřejnomocenskou činnost, protože republika z teoretického hlediska vzniká zároveň s ústavou (ústava zakládá republikánský stát); ústavní text je tudíž úplnou

⁷⁰ WEINBERGER, Ota. *Norma a instituce*, s. 123.

⁷¹ Tento argument neplatí z normologického hlediska – podle něj je totiž parlament přijímající ústavní zákon zvláštní, zřízenou procedurou vyšším normotvůrcem než při přijímání obyčejného zákona, byť jde o tutéž instituci s týmiž lidmi. Srov. KREJČÍ, Jaroslav. *Zásada právnosti státních funkcí a zásada zákonnosti správy*. Praha: Moderní stát, 1931, s. 31.

⁷² Být třeba kvalifikovanou většinou, souhlasem obou komor nebo potřebou opakovaného schválení po volbách.

⁷³ PROCHÁZKA, Radoslav – KÁČER, Marek. *Teória práva*, s. 166–168.

⁷⁴ *Ibidem*, s. 166.

⁷⁵ HORÁK, Ondřej. *Obyčejové právo v českém právním řádu*, s. 445 an.

⁷⁶ GRIMM, Dieter. *Constitutionalism*, s. 144; LOUGHLIN, Martin. *Against Constitutionalism*, s. 113.

⁷⁷ KYSELA, Jan. *Ústava mezi právem a politikou*, s. 94.

⁷⁸ LEVINSON, Sanford. *Constitutional Faith*. Princeton, N. J.: Princeton University Press, 2011, s. 17–23.

⁷⁹ *Ibidem*, s. 18–19, 36.

⁸⁰ Nemáme zde na mysli republikanismus v politickofilosofickém smyslu.

regulací a nelze uznat jiné normativní zdroje, nevycházející z ústavní listiny.⁸¹ Tento republikánský (a, levinsonovsky řečeno, protestantský) postoj je třeba chápat v protikladu k monarchistické ústavnosti především 19. století. Podle ní se totiž panovníkovým přijetím (oktrojované) ústavy vytvářely 2 paralelní řády – jeden s panovníkem v rámci ústavy a jeden s panovníkem mimo ústavu.⁸² Panovník mimo ústavu disponoval ústavním řádem, vyplňoval ústavní mezery (viz pruský spor o rozpočet) a pro legitimaci výkonu takové moci užíval odkazy na mimoústavní zdroje autority. Právě tyto odkazy na Boží vůli, časovou předřazenost panovníka (či státu) před ústavou a zákonodárným sborem, vlastnictví státu dynastií či otcovskou moc nad poddanými byly skutečnými důvody, pro které republikanismus vyžadoval striktní vázanost ústavním textem. V průběhu vývoje moderní ústavnosti tyto argumenty reziduální či mimoústavní mocí přinejmenším v ústavních republikách, až na výjimečné případy,⁸³ ztratily relevanci.⁸⁴ Z tohoto důvodu dnes již nepředstavuje republikánský charakter ústavnosti neproniknutelnou hradbu bránící výlučnost ústavního textu. Můžeme ji chápat tak, „že pro obhájení výkonu veřejné moci v republice, [...], je třeba vyhledat a přinést argumenty odůvodněné ústavou samotnou, ať už jejími explicitními nebo implicitními normami či normami vzniklými fungováním řádu jí zakotveným (ústavní zvyk či obyčej), a nikoliv v jiných zdrojích.“⁸⁵ Z konstitucionalistického hlediska je totiž především důležitá vázanost veřejné moci vyšším právem, tedy normami, které nejsou vystaveny utilitární vůli aktuální politické většiny.⁸⁶ I tento požadavek mohou ústavní obyčejové normy naplnit, a to především svým požadavkem dlouhodobosti.⁸⁷

Naopak to nemusí být nesporné u ústavního textu. Je totiž v podstatě notoriíou ústavní teorie, že ústavní listiny zpravidla bývají psány obecným, abstraktním a vágním jazykem,⁸⁸ přičemž v ústavním textu „převažují principy, programové věty, obecná ustanovení o cílech, či lapidární formulace, namnoze navazující na ústavní tradici.“⁸⁹ Už jen z těchto důvodů je striktně textualistický přístup k ústavním normám s ohledem na smysl a účel vázanosti veřejné moci ústavou problematický. Je tak zřejmé, že se k těmto „normovým

⁸¹ MACCORMICK, Neil. *Institutions of Law: An Essay in Legal Theory*. Oxford: Oxford Univ. Press, 2008, s. 45; LOUGHLIN, Martin. *Foundations of Public Law*. New York: Oxford University Press, 2010, s. 284; KYSELA, Jan. *Zákonodárství bez parlamentů: delegace a substitute zákonodárné pravomoci*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta v nakladatelství IFEC, 2006, s. 52.

⁸² KYSELA, Jan. *Ústava mezi právem a politikou*, s. 125; BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. The Historical Evaluation and Changes in the Meaning of the Constitution. In: KÜNKLER, Mirjam – STEIN, Tine – DUNLAP, Thomas (eds). *Constitutional and Political Theory: Selected Writings*. Oxford, United Kingdom: Oxford University Press, 2017, s. 155.

⁸³ Těmi jsou situace bezpečnostního ohrožení, především stavu ústavní nouze. Bližší viz DIENSTBIER, Jakub. Stav ústavní nouze. *Právník*. 2022, roč. 161, č. 11, s. 1045 an.; COHN, Margit. *A Theory of the Executive Branch: Tension and Legality*. Oxford, United Kingdom New York, NY: Oxford University Press, 2021, s. 75 an.

⁸⁴ GRIMM, Dieter. *Constitutionalism*, s. 17; BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. The Concept and Problems of the Constitutional State. In: KÜNKLER, Mirjam – STEIN, Tine – DUNLAP, Thomas (eds). *Constitutional and Political Theory: Selected Writings*. Oxford, United Kingdom: Oxford University Press, 2017, s. 147.

⁸⁵ DIENSTBIER, Jakub. *Stav ústavní nouze*, s. 1043.

⁸⁶ TAMANAHA, Brian Z. *On the Rule of Law: History, Politics, Theory*. Cambridge: Cambridge University Press, 2004, s. 114–116; SAJÓ, András – UITZ, Renáta. *The Constitution of Freedom: An Introduction to Legal Constitutionalism*. Oxford: Oxford University Press, 2017, s. 13, 24–26, 326.

⁸⁷ Ostatně historicky tuto roli právního omezení moci zvykové právo hrálo. Viz TAMANAHA, Brian Z. *On the Rule of Law*, s. 115.

⁸⁸ HOLLÄNDER, Pavel. *Ústavněprávní argumentace*, s. 9.

⁸⁹ KYSELA, Jan. *Ústava mezi právem a politikou*, s. 50.

torzům⁹⁰ vyjádřeným v ústavním textu přidává normativní masa vycházející z jiných, méně formalizovaných pramenů. Bylo by tak poněkud paradoxní, pokud bychom na jednu stranu odmítali ústavněprávní relevanci *ústavních obyčejů* jako zdroje plnohodnotných ústavních norem z toho důvodu, že nejsou obsaženy v ústavním textu, abychom na druhou stranu z mimořádně neurčitých ústavních ustanovení dovozovali rozsáhlé ústavněprávní závěry a tvářili se, že jsou bez dalšího v ústavním textu samozřejmě obsaženy. V takovém případě by se ale dalo argumentovat i tak, že ve skutečnosti potřebujeme pouze jediné ustanovení v ústavním textu, ze kterého již dovodíme vše potřebné.⁹¹ Sluší se dodat, že před touto praktikou shodně varoval jak Hans Kelsen,⁹² tak Carl Schmitt⁹³ – jinak nesmiřitelní odpůrci.

Konečně proti rigidnímu chápání ústavního republikanismu, vztahujícího k ústavnímu textu tzv. všeobecnou negativní větu,⁹⁴ lze postavit i argument historickou zkušeností. Jak si totiž všiml již David Hume, pokud (formální) ústavu budeme chápat tak, že to ona svým textem úplně vytvořila stát, pak by nejméně sporů o interpretaci jejího textu mělo být právě v období nedlouho po jejím přijetí, neboť má politická komunita v živé paměti, co ústavním textem vytvořila.⁹⁵ Víme však, že novost ústavy neznamená tendenci ke stabilitě⁹⁶ či k právní jistotě; k obojímu je třeba dlouhodobého působení zdrojů mimo ústavní text – obyčejí a doktrínou budované tradice.⁹⁷ Zdá se tak, že *magisterium* je stejně důležité jako *scriptura*.

3. Ústava jako rámec, nebo celkový základ pro vládnutí?

Ústavy v normativním smyslu se vždy týkaly organizování moci.⁹⁸ V ústavní teorii se však liší náhledy na to, jak onoho organizování konkrétně ústavy ve formálním smyslu (ústavní listiny) dosahují. Podle jednoho pohledu ústava představuje pouze určitý rámec pro působení politických sil (*Rahmenordnung*).⁹⁹ Toto chápání ústavy omezuje její normativní působení a význam především na úpravu procedur, ve kterých se odehrávají substantivně v zásadě nevázané politické procesy.¹⁰⁰

⁹⁰ HOLLÄNDER, Pavel. *Ústavněprávní argumentace*, s. 9.

⁹¹ Např. čl. 1 odst. 1 Ústavy.

⁹² KELSEN, Hans. Who Ought to be the Guardian of the Constitution? In: VINX, Lars (ed.). *The Guardian of the Constitution: Hans Kelsen and Carl Schmitt on the Limits of Constitutional Law*. Cambridge, United Kingdom: Cambridge University Press, 2015, s. 208.

⁹³ SCHMITT, Carl. *The tyranny of values and other texts*. Candor, NY: Telos Press Publishing, 2018, s. 29.

⁹⁴ MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva*, s. 215 an.

⁹⁵ MACCORMICK, Neil. *Institutions of Law*, s. 44.

⁹⁶ *Ibidem*.

⁹⁷ *Ibidem*, s. 44–49. Je ostatně poněkud paradoxní, že se ve prospěch jak dominance ústavního textu, tak i významné role obyčejových norem vznáší stejný argument právní jistotou...

⁹⁸ SAJÓ, András. *Limiting overnment: An Introduction to Constitutionalism*. Budapest; New York: Central European University Press, 1999, s. 2.

⁹⁹ LOUGHLIN, Martin. The Silences of Constitutions. *International Journal of Constitutional Law*. 2018, Vol. 16, No. 3, s. 928 an.; GRIMM, Dieter. *Constitutionalism*, s. 17; ISENSEE, Josef. Verfassungsrecht als „politisches Recht“. In: BADURA, Peter (ed.). *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland. Bd. 12: Normativität und Schutz der Verfassung*. Heidelberg: Müller, 2014, s. 512–515.

¹⁰⁰ Chápání ústavy jako rámcového řádu nevylučuje, že zavedení takového řádu není motivováno hodnotově nebo účelově. Tyto hodnoty a účely jsou ale pouze jedněmi z mnoha, nevytváří ucelený soubor, v textu spíše nejsou explicitně vyjádřené a politiku obsahově ovlivňují méně podstatě (a spíše jako vedlejší produkt).

Podle druhého pohledu ústavu nelze omezovat na tato „politická pravidla hry.“ Ústava představuje celkový základ pro veškerý výkon veřejné moci ve státě, je úplným systémem zmocnění a normativizovaných hodnot a cílů, a to nejen pro řízení státu, ale i pro celou společnost (*Grundordnung*, případně *Gesamtordnung*).¹⁰¹ Také zvolení příslušné vize ústavy buď jako rámce, anebo jako celkového základu pro vládnutí má důsledky pro (ne)připouštění obyčejových ústavních norem.¹⁰²

Pokud ústavu chápeme tak, že „pouze“ vytyčuje mantinely, v nichž se političtí aktéři mají pohybovat, pak zároveň ze substantivních otázek činíme záležitost politických složek veřejné moci. Od nich pak pochází normy na základě jejich formální a záměrné (zákonodárny proces) nebo neformální a nezáměrné interakce (obyčejová normotvorba).¹⁰³ Právě tato obsahová neurčenost vytváří velmi dobré podmínky pro vznik zvyklostních norem; ostatně commonwealthský konstitucionalismus se svým důrazem na převahu parlamentu a procedurálně chápanou vládou práva je typickým příkladem vnímání ústavy jako rámce, který je pak obsahově doplňován buď legislativou, nebo ústavními zvyklostmi, konvencemi či přímo obyčejí.

Důležitou otázkou však je, v jaké podobě ono doplňování probíhá, tedy v jaké podobě zvyklostní normy normativně působí. V prvé řadě je třeba odlišit jejich působení z hlediska normologické, institucionální a právněrozhodovací perspektivy.¹⁰⁴

Normologicky můžeme působení zvyklostních norem rozlišovat podle jejich delegační souvislosti s ostatními (psanými) ústavními normami a podle derogační síly vzhledem ke psaným ústavním normám. Z delegačního hlediska článek Antoše a Horáka mlčky předpokládá, že psané i nepsané normy působí v rámci jednotného normového souboru. Přestože jde o vcelku nepřekvapivý předpoklad, nemusí s ohledem na obyčejové normy platit vždy.

Jak totiž uvádí Veronika Tiefenthaler,¹⁰⁵ obyčejové ústavní právo vytváří vedle spíše procedurálního rámce, určeného formální ústavou, paralelní normativní řád.¹⁰⁶ Podle tohoto pohledu tudíž působí obyčejové právo *extra lege*. V takovém případě se ale jeví důležitou otázkou, jakou povahu má takovýto *extra lege* řád? S ohledem na způsob vzniku

¹⁰¹ ONDŘEJEK, Pavel. *Koncepce práva jako systému*, s. 3; LOUGHLIN, Martin. *The silences of constitutions*, s. 930 an.

¹⁰² Přestože se může zdát, že ústava jako rámec platí pouze pro organickou část a ústava jako základ pouze pro lidskoprávní část, je obojí představitelné i naopak. Chápání organizační části jako základu bude podstatně omezovat možnosti běžného zákonodárce upravovat způsob výkonu kompetencí exekutivy nebo zavádět specifické způsoby legislativního procesu, které ústava výslovně nebude znát (viz např. debata o tzv. článku zavedeném stykovým zákonem u ústavních zákonů a zákonů podle čl. 40 Ústavy). Chápání lidskoprávní části jako rámce pak v podstatě odpovídá tzv. interní teorii základních práv (viz MADEJ, Martin. *Meze základních práv v České republice*. Praha: Leges, 2018), respektive klasickému (historickému) chápání základních práv jako úzce vymezených pravidel dovolení, které veřejné moci hlavně vymezují to, co je zakázáno, přičemž mimo tento zakázaný prostor se veřejná moc může pohybovat relativně volně. Je jistě pravda, že práva vyžadující po státu určité plnění toto relativizují, ne však zcela.

¹⁰³ Případnou námitku, že obyčejová normotvorba v ústavním právu nesměřuje, na rozdíl od legislativní normotvorby, k obywatelstvu, nýbrž k samotným ústavním aktérům, a proto jsou oba druhy právotvorby v tomto kontextu nesouměřitelné, lze relativizovat alespoň dvěma skutečnostmi. Za prvé, také legislativní činnost může být „ve vlastní věci“ (např. jednacím řády parlamentních komor, do značné míry volební a organické zákony atp.). Za druhé, nelze z teoretického hlediska vyloučit, že obyčejové ústavní normy nebudou ovlivňovat jednání běžných osob, respektive že neovlivní jejich ústavněprávní postavení, a to i v lidskoprávní části ústavního práva (obyčej upravující např., byť i dílčím způsobem, podobu volebního práva, politického systému, nebo dokonce i základního práva).

¹⁰⁴ WEINBERGER, Ota. *Institucionalizmus. Nová teória konania, práva a demokracie*. Bratislava: Kalligram, 2010, s. 36–37, 205.

¹⁰⁵ Přičemž i v jejím případě jde o autorku pocházející z právního prostředí silně ovlivněného ryzí naukou právní.

¹⁰⁶ TIEFENTHALER, Veronika. *Gewohnheit und Verfassung*. Wien: Facultas Verlag und Buchhandels AG, 2012, s. 17, 77.

i na skutečnost, že právní charakter je ze strany právní komunity ztotožňován především s formální (psanou) ústavou (mající charakter rámce), se nabízí chápání těchto obyčejových norem jako pouze ústavněpolitických, jímž tedy nesvědčí vědomí právní závaznosti u příslušných institucionálních aktérů. Takto ostatně tradičně vnímají ústavní konvence ve westminsterských systémech, na což Antoš s Horákem poukazují.¹⁰⁷

Nemusí ale jít o vnímání jediné, zvláště pokud k delegační souvislosti přidáme institucionální rozměr. Pokud soudy odmítnou rozhodovat podle zvyklostních norem s poukazem na to, že nejde o ústavní právo, pak v podstatě uvolňují politickým aktérům prostor pro diskreci a deklarují, že v příslušné oblasti nejsou vázáni (substantivně či procedurálně) nadřazenými normami právního charakteru. I toto má svůj ústavní význam, neboť především v kompetenčních otázkách může být až do soudního výroku sporné, kterému orgánu kompetence náleží a jak ji může vykonávat.

Budeme-li paralelní zvyklostní řád chápat jako řád ústavněpolitický, pak sice nebude na psané právo působit derogační silou, může ale způsobovat jev, který Adrian Vermeule označil za „ústavní atrofii“.¹⁰⁸ K ústavní atrofii dochází v případě, že některá ústavněprávní norma není dlouhodobě vykonávána (užívána), přičemž její užití by v důsledku (paralelní) zvyklostní normy ztratilo svou ústavněpolitickou legitimitu.¹⁰⁹ Jinými slovy, paralelní *extra lege* zvyklostní řád nezpůsobí derogaci, nýbrž (více či méně silnou) nemyšlitelnost užití části psané ústavy.¹¹⁰

Paralelnímu zvyklostnímu řádu lze ale též přiznat právní povahu. K tomu dle Holländera vede uznání postulátu bezrozpornosti práva jako vůdčího principu výstavby právního řádu namísto postulátu normové hierarchie¹¹¹ (vycházejícího z jednotnosti normového souboru). Koneckonců to, že může docházet uvnitř jednoho státu k působení více právněnormativních řádů, odpovídá i poznatkům socio-právního pozitivismu a teoriím právního pluralismu.¹¹²

Toto uznání právní povahy zvyklostních norem může mít paradoxně podobné účinky, jako v předcházejícím případě; navíc může být i v zájmu politických aktérů. Pokud v dotčené společnosti převážila autorita a závaznost práva jako dominantního zdroje legitimizace a společenská vážnost svědčí spíše soudům než politickým orgánům, pak budou političtí aktéři motivováni přesvědčit soudy, že normy vzniklé jejich dlouhodobou neformální praxí jsou právem. Tím totiž jednak pro ně získají důležitý zdroj legitimacy, jednak zavážou soudy a další orgány postupovat podle nich, čímž omezí soudní kreativitu (volnost) při interpretaci, aplikaci a dotváření (utváření) ústavy. Soudní uznání paralelního zvyklostního řádu, ať už budou tyto normy mít povahu ústavněpolitickou, nebo ústavněprávní, tak má povahu jistého druhu doktríny politické otázky, respektive soudní deference.¹¹³

¹⁰⁷ ANTOŠ, Marek – HORÁK, Filip. *Nepsaná pravidla v ústavním systému: Ústavní obyčej, ustálená ústavní praxe a ústavní zvyklost*, s. 121, 132.

¹⁰⁸ VERMEULE, Adrian. *The Atrophy of Constitutional Powers*. *Oxford Journal of Legal Studies*. 2012, Vol. 32, No. 3.

¹⁰⁹ *Ibidem*, s. 421, 423. Adrian Vermeule uvádí mezi příklady atrofovaných pravomocí kompetenci britského panovníka uplatnit veto vůči zákonu schváleného parlamentem.

¹¹⁰ Podobně jako atrofování svalu neznamená úplné odstranění svalu, nýbrž silně sníženou možnost až nemožnost jej použít.

¹¹¹ HOLLÄNDER, Pavel. *Příběhy právních pojmů*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2017, s. 85.

¹¹² TAMANAHA, Brian Z. *A General Jurisprudence of Law and Society*, s. 115–116. V tomto případě půjde o obdobu tzv. starší verze právního pluralismu.

¹¹³ KRATOCHVÍL, Jan. Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2022, roč. 30, č. 4; PROCHÁZKOVÁ, Andrea. Ústavní soud ČR mezi právem a politikou. *Právník*. 2022, roč. 161, č. 1; DIENSTBIER, Jakub.

Zahrneme-li zvyklostní normy do jednotného normového souboru se psaným právem, můžeme posuzovat jejich vzájemné vztahy založené na derogační souvislosti. Nabízí se nám v zásadě 3 druhy působení – *secundum legem*, *praeter legem* a *contra legem*. Nejspornější otázkou (i v článku Antoše a Horáka) se zdá možnost působení obyčejových norem *contra legem*, tedy rušící části *constitutio scripta*. Z hlediska obecné právní teorie v zásadě nic nebrání tomu, aby obyčejové právo derogovalo právo psané. Obyčejová derogace totiž činí ustanovení psaného práva obsoletními,¹¹⁴ přičemž možnost obsolence právních norem je v obecné právní teorii uznávána¹¹⁵ a v ústavní teorii doložena.¹¹⁶ Žádné psané ustanovení ústavy totiž nemůže překonat povahu práva a podmínky normativní existence jeho norem.^{117, 118}

Chápání psané ústavy jako rámce pro vládnutí tudíž (alespoň potenciálně) otevírá široký prostor pro uplatnění obyčejových ústavních norem. Úplný opak ale platí pro vnímání psané ústavy jako celkového základu pro vládnutí. Pokud totiž psaná ústava upravuje v základu jak právotvorbu v širším smyslu, tak i její obsah s ohledem na jí zakotvený objektivní řád hodnot a cílů (účelů), pak neumožňuje vůči ústavním zákonům ani paralelní, ani protikladný (derogující) řád. Chápání psané ústavy jako celkového řádu proto předpokládá, že systém ústavních norem je systémem úplně uzavřeným, oproti chápání ústavy jako rámce, který počítá spíše se systémovou otevřeností.

Konečně lze možnost užívání obyčejových ústavních norem jako možných norem ústavního práva řešit i z právněrozhodovací perspektivy. Zde se nabízí především dělení pramenů práva na autonomní a neautonomní.¹¹⁹ Autonomním pramenem je „*jakákoliv norma nebo jiný standard, která může být samostatným základem soudcovského rozhodnutí, tedy nezávisle na jakémkoliv prameni jiném může stanovovat práva a povinnosti*“.¹²⁰ Neautonomní pramen pak může působit pouze ve spojení s autonomním pramenem. Právě toto odlišné působení na podklad soudního rozhodnutí je jedním z důležitých prvků klasifikace Antoše a Horáka.¹²¹ Ve svém článku totiž vyjadřují silnou zdrženlivost k uznání zvyklostních norem jako autonomních pramenů a i u *ústavních obyčejů* uvádějí, že tyto mohou působit jen v návaznosti na materiální ohnisko ústavy, tj. neautonomně. Otázkou, která nás vrací k prvnímu dilematu (ústava jako ztělesnění vůle, nebo hodnot), je, jakou povahu toto materiální ohnisko (jádro) má. Lze totiž argumentovat i tak, že princi-

Omezení soudního přezkumu v ústavním právu. In: ANTOŠ, Marek – WINTR, Jan (eds). *Poměrování základních práv*. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2018.

¹¹⁴ Důležité je poznamenat, že obsolencí ve smyslu obyčejové derogace není jen dlouhodobé neužívání ustanovení psaného práva, nýbrž i přesvědčení, že jeho využití není „podle práva povinné“ (tj. že netvoří součást práva); obsolence tudíž zahrnuje i *opinio iuris sive necessitatis*.

¹¹⁵ WEINBERGER, Ota. *Norma a instituce*, s. 123–124; KELSEN, Hans. *Pure Theory of Law*. Berkley – Los Angeles: University of California Press, 1967, s. 213.

¹¹⁶ ALBERT, Richard. Constitutional Amendment by Constitutional Desuetude. *American Journal of Comparative Law*. 2014, Vol. 62, No. 3.

¹¹⁷ DRGONEC, Ján. *Ústavné právo hmotné*. Bratislava: C. H. Beck, 2018, s. 36; PROCHÁZKA, Radoslav – KÁČER, Marek. *Teória práva*, s. 167.

¹¹⁸ Učiníme-li drobný úkrok do ústavní dogmatiky, lze chápat čl. 9 odst. 1 Ústavy tak, že reguluje pouze proces záměrné (cílené) ústavní normotvorby, nikoliv normotvorby spontánní.

¹¹⁹ KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech: k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002, s. 127.

¹²⁰ *Ibidem*.

¹²¹ ANTOŠ, Marek – HORÁK, Filip. *Nepsaná pravidla v ústavním systému: Ústavní obyčej, ustálená ústavní praxe a ústavní zvyklost*, s. 124 an.

py či hodnoty, které jej tvoří, lze rekonstruovat ani ne tak analýzou ústavního textu, jako spíše funkcionální analýzou celého ústavního (právního) řádu; takové principy „*nejsou normativním důsledkem právního řádu, ale jsou ve funkcionálním slova smyslu jeho normativním předpokladem.*“¹²² Obyčejovým normám, opřeným o autonomní normativizované hodnoty a účely (cíle), by se tak potenciálně rozšířil prostor pro působení i *contra constitutionis scripta*.

V článku Antoše a Horáka konečně bohužel nedochází k reflexi Peczenikovy teorie právně relevantních zdrojů jakožto alternativy k nauce o pramenech práva, která se stala vlivnou i v českém právním prostředí.¹²³ Peczenik přitom rozděluje právně relevantní zdroje na 4 kategorie – ty, které soudce (právní aplikátor) 1) musí použít (*must sources*), 2) má použít (*should sources*), 3) může použít (*may sources*), 4) nesmí použít (*may not sources*).¹²⁴ V samotném článku Antoše a Horáka pak jak *ústavní obyčej*, tak i *ustálená praxe relevantní pro výklad ústavy* vystupují jako *must sources*, kdežto *ústavní zvyklosti* (mající pouze ústavněpolitickou povahu) jako *may sources*.¹²⁵ Z tohoto úhlu pohledu se tak stírá rozdíl mezi *ústavními obyčeji* a *ustálenou ústavní praxí*. Nabízí se proto (možná kacířská) otázka, zda se úplně neoprotit od tradiční nauky o formálních pramenech práva a nesoústředit se spíše na samotné normy, jak k tomu v jistém smyslu nabádal již Kelsen...¹²⁶

4. Co z toho spíše plyne pro naši ústavu?

Nyní ve stručnosti uvažme, co z výše uvedeného spíše platí pro českou ústavu. Začneme sporem mezi subjektivně-volním a objektivně-hodnotovým chápáním ústavy. V první řadě můžeme bez větších pochybností odmítnout chápání ústavy v kategoriích naturalistické reprezentace. Přestože naše Ústava (a ústavní pořádek od ní odvozený) vznikla v důsledku rozpadu československé federace, nevystupovaly odkazy na „objektivní“ charakter českého (etnického) národa ani v ústavním textu, ani v soudní judikatuře či doktrinálních pracích. Naopak naposledy diskutovaná možnost o vnesení pojmu národa do ústavního textu¹²⁷ narazila na rozhodný odpor ze strany v podstatě celé právní akademie i zástupců vrcholných soudů.

Kromě chápání ústavy jako produktu „objektivního“ charakteru národa však byla v českém ústavněprávním diskurzu od samého počátku přítomna obě zbývající chápání ústavy.

¹²² KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech*, s. 128.

¹²³ KÜHN, Zdeněk. Jsou právní principy a soudcovská rozhodnutí pramenem práva? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2001, roč. 9, č. 3, s. 243 an.; KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech*, s. 133 an.; BOBEK, Michal – KÜHN, Zdeněk. Význam judikatury v kontinentálním právu. In: BOBEK, Michal – KÜHN, Zdeněk. *Judikatura a právní argumentace*. Praha: Auditorium, 2013, s. 36–37.

¹²⁴ KÜHN, Zdeněk. *Jsou právní principy a soudcovská rozhodnutí pramenem práva?*, s. 243; KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech*, s. 133; BOBEK, Michal – KÜHN, Zdeněk. *Význam judikatury v kontinentálním právu*, s. 36.

¹²⁵ ANTOŠ, Marek – HORÁK, Filip. *Nepsaná pravidla v ústavním systému: Ústavní obyčej, ustálená ústavní praxe a ústavní zvyklost*, s. 128, 131–133. Přestože u „ustálené praxe relevantní pro výklad ústavy“ by se zařazení mezi zdroje, které aplikátoři musí použít, mohlo jevit jako silné, plyne to z jednoznačného vyjádření obou autorů článku: „Pokud se zákon či jeho jednotlivá ustanovení dostanou do rozporu s ustanovením ústavního pořádku tak, jak je vykládáno prostřednictvím ustálené ústavní praxe, musí být coby protiústavní zrušeny [...] vzhledem k tomu, že se během posledních 25 let vytvořila jednoznačná ustálená ústavní praxe, která odpovídá prvnímu z uvedených výkladů, je tím druhý původně možný výklad vyloučen [zvýrazněno autorem].“

¹²⁶ KELSEN, Hans. *Pure Theory of Law*, s. 233. O to jsme se pokoušeli i zde.

¹²⁷ Ústavní právník Gerloch chce vrátit do ústavy národ. In: *Novinky.cz* [online]. 14. 11. 2016 [cit. 2024-05-15]. Dostupné z: <https://www.novinky.cz/domaci/420565-ustavni-pravnik-gerloch-chce-vratit-do-ustavy-narod.html>.

V běžném, takřkajíc každodenním ústavněprávním „provozu“, zdá se, převažuje chápání ústavy jako objektivně-hodnotového řádu. Svědčí o tom především silný vliv německé ústavnosti, založené právě na chápání ústavy jako objektivního rozumového řádu, na ústavnost českou. Tento vliv se projevuje kupříkladu v obecně známém preferování objektivně-teleologického výkladového cíle při interpretaci ústavy, nepoužívání historických argumentů při ústavněprávní argumentaci Ústavního soudu, až na naprosté výjimky, nebo doktríně prozařování základních práv (a dalších ústavních norem) jako objektivního práva do zbytku právního řádu. Chápání naší ústavy jako volního aktu subjektu ustavující moci (lidu) bylo zkomplikováno již od samého počátku, a to podstatnou kritikou, jaké byl ze strany mnohých zástupců právní doktríny podroben samotný proces přijetí Ústavy jako výchozího dokumentu ústavního pořádku. Proti tomuto procesu se namítalo především: 1) neúčast lidu na tvorbě a schválení Ústavy v podobě referenda či zvláštního ústavodárného shromáždění, 2) nedostatečná legitimita a zmocnění České národní rady k přijetí Ústavy České republiky jako samostatného státu, 3) přílišná rychlost a neveřejnost přípravy Ústavy, 4) nedostatečná odbornost tvůrců Ústavy, 5) nedostatečná míra společenského a politického konsenzu při přijímání Ústavy, 6) nepromyšlený výběr inspiračních zdrojů.¹²⁸

Při bližším pohledu na tuzemskou ústavní minulost a současnost lze však vystavět i alternativní narativ, který svědčí ve prospěch chápání ústavy jako projevu vůle lidu jako ustavující moci. O jeho nastínění se nyní pokusíme.

V prvé řadě čl. 2 odst. 1 Ústavy, v návaznosti na preambuli Ústavy („*my [...] prostřednictvím svých svobodně zvolených zástupců přijímáme tuto Ústavu České republiky*“), zakotvuje lid jako zdroj veškeré státní moci. Přitom již od samého počátku svého fungování Ústavní soud ve své judikatuře uznal doktrínu o oddělení moci ustavující (konstituující) od moci ustavené (konstituované), přičemž dovedl, že ústava je produktem výkonu moci ustavující, která náleží lidu:

„Ať jsou zákony státu jakékoli, ve státě, který se označuje za demokratický a proklamuje princip svrchovanosti lidu, nemůže být žádný jiný režim legitimní, než režim demokratický. [...] vyšší princip, totiž princip svrchovanosti lidu, který je nositelem nadstátní moci, moci konstitutivní, zatímco zákon je produktem moci uvnitř státu již konstituované a institucionalizované.“¹²⁹

„Moderní demokratická psaná ústava je společenskou smlouvou, kterou se lid, představující ústavodárnou moc (pouvoir constituant), ustavuje v jedno politické (státní) těleso, zakotvuje vztah individua k celku a soustavu mocenských (státních) institucí.“¹³⁰

Chápání ústavy na podkladu společenskosmluvní teorie, respektive nauky o ústavě pocházející od ustavující moci¹³¹ se též významně objevilo i v ústavní doktríně.¹³² Velmi

¹²⁸ MALENOVSKÝ, Jiří. O legitimitě a výkladu české Ústavy na konci století existence moderního českého státu. *Právník*. 2013, roč. 152, č. 8, s. 746 an. Jiří Malenovský zde odkazuje i na dřívější kritiky tvorby a přijetí Ústavy, zejména na Zdeňka Jičínského a Václava Pavlíčka.

¹²⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 21. 12. 1993, sp. zn. Pl. ÚS 19/93.

¹³⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97.

¹³¹ Byť ne každá koncepce suverenity lidu, respektive chápání lidu jako subjektu ustavující moci spočívá ve společenskosmluvní teorii, v českém ústavněprávním diskurzu jde o dominující přístup.

¹³² WINTR, Jan. *Principy českého ústavního práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2023, s. 30; ŠÍMÍČEK, Vojtěch. Čl. 2 [Státní moc]. In: BAHÝLOVÁ, Lenka (ed.). *Ústava České Republiky: komentář*. Praha: Linde, 2010, s. 48–49; ŠÍMÍČEK, Vojtěch. Čl. 9

intenzivně pak vystupuje chápání ústavy ve smyslu volního aktu lidu jako subjektu ustavující moci v argumentaci ve věci Miloše Melčáka. Na tomto chápání, zjevně s ohledem na předchozí článek soudce zpravodaje,¹³³ založil Ústavní soud svou tezi o materiálním jádru ústavy:

„Originární ústavodárce v čl. 9 odst. 2 Ústavy u principů zásadně identifikujících ustavní systém České republiky postavil na stejnou úroveň princip demokratický a princip právního státu.“¹³⁴

Kromě výše zmíněných názorů doktríny a judikatury lze oponovat i námitkám týkajícím se způsobu přijetí Ústavy, především Malenovského námitce první a druhé (viz výše). Je jisté historickou skutečností, že Ústava nebyla přijata ve všelidovém hlasování, ani zvláštním, výlučně k tomuto účelu čerstvě zvoleným ústavodárným tělesem. Taktéž jejímu přijetí bezprostředně nepředcházely politické dohody učiněné v rámci tzv. kulatých stolů, což jako možnost legitimního ústavodárství uznává ve své koncepci ustavující moci Andrew Arato.¹³⁵ Nicméně odmítnutí Ústavy jako nelegitimní, nacházející se mimo rozsah pověření od suverénního lidu jako subjektu ustavující moci, by bylo předčasné. Opo- mínjí totiž státoprávní a ústavní vývoj směřující k etablování českého politického národa jako ustavující moci¹³⁶ a České národní rady jako reprezentanta této moci. Tento vývoj si nyní nastíníme.

Ponecháme-li stranou, že se již ve Washingtonské deklaraci odkazuje na historické státní právo českého národa,¹³⁷ pak v Ústavní listině zakotvená suverenita československého národa už v průběhu 40. let 20. století získala z ústavního hlediska povážlivé trhliny. Začalo totiž být zřejmé, že československý národ jako státoprávní koncepce a subjekt ustavující moci není udržitelný. Počínaje Slovenským národním povstáním a Košickým vládním programem¹³⁸ přes tzv. pražské dohody¹³⁹ až po Ústavu 1948 a 1960 se český národ (vedle národa slovenského) postupně (znovu)etabloval jako samostatný státoprávní subjekt,¹⁴⁰ a to vedle ustanovení, která počítala s lidem, respektive pracujícím lidem jako zdrojem, respektive nositelem veškeré moci ve státě. Koncem 60. let 20. století pak ústavní předpisy, v návaznosti na společenské a politické požadavky jak slovenské, tak i následně české politické reprezentace, změnily podobu státu na federaci dvou národů. Plně

[Změna Ústavy]. In: BAHÝLOVÁ, Lenka (ed.). *Ústava České Republiky: komentář*. Praha: Linde, 2010, s. 153–156; SYLLOVÁ, Jindřiška. Čl. 2. In: SLÁDEČEK, Vladimír et al. *Ústava České republiky: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 26–28.

¹³³ HOLLÄNDER, Pavel. Materiální ohnisko ústavy a diskrece ústavodárce. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 4.

¹³⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 11. 9. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 27/09.

¹³⁵ ARATO, Andrew. *Post Sovereign Constitution Making: Learning and Legitimacy*. Oxford, United Kingdom: Oxford University Press, 2016, s. 109 an. 117 an.

¹³⁶ Na následujících řádcích se budeme setkávat velmi často s pojmem „národ“. Bude tomu však z důvodu nedostatečného ústavněteoretického základu citovaných právních a politických dokumentů, než že by se tomuto subjektu nepřiznávalo postavení subjektu ustavující moci (viz dále).

¹³⁷ GRONSKÝ, Ján (ed.). *Komentované dokumenty k ústavním dějinám Československa. I, 1914–1945*. Praha: Univerzita Karlova, 2005, s. 36.

¹³⁸ GRONSKÝ, Ján (ed.). *Komentované dokumenty k ústavním dějinám Československa. II, 1945–1960*. Praha: Univerzita Karlova, 2005, s. 26.

¹³⁹ *Ibidem*, s. 49 an.

¹⁴⁰ Viz čl. II odst. 1 a čl. VIII odst. 2 ústavního zákona č. 150/1948 Sb., čl. 1 odst. 2 ústavního zákona č. 100/1960 Sb., jakož příslušné pasáže úvodních prohlášení obou ústav, hovořících o Čechách a Slovácích nejen v historicko-etnickém, nýbrž i státně-politickém smyslu.

v souladu s koncepcí tzv. socialistické federace,¹⁴¹ jež v zásadě přetrvala i po pádu komunistického režimu, pak ústavní zákony č. 77/1968 Sb., o přípravě federativního uspořádání Československé socialistické republiky, a č. 143/1968 Sb., o československé federaci, jednoznačně deklarovaly, že je to český národ, kdo je (vedle národa slovenského) samostatným nositelem suverenity. Jako takový měl nezadatelné právo na sebeurčení až do oddělení (sic!), jakož i „*právo utvářet si svobodně způsob a formu svého národního a státního života.*“¹⁴² Primárním ústavním a státoprávním vyjádřením této národní suverenity pak byla Česká (socialistická) republika, z níž byl, spolu se Slovenskou (socialistickou) republikou, společný federální stát vytvořen.¹⁴³ Ústavní uspořádání od roku 1969 pak je třeba charakterizovat jako v podstatě ústavní smlouvu mezi českým a slovenským národem. Tato ústavní dualita dvou ustavujících mocí, známá z německých ústavních uspořádání 19. století,¹⁴⁴ je pak odvoditelná nejen z příslušných pasáží preambule a normativního textu, ale i z institucionálního uspořádání Federálního shromáždění při uplatnění zákazu majorizace.¹⁴⁵ A přesto, že v době vlády státostrany byla tato dualita hibernovaná, naplno se ukázala začátkem 90. let.

Spolu s výše uvedeným byla Česká národní rada normativním textem zmíněných ústavních předpisů konstruována jako „*orgán ústavní politické reprezentace českého národa*“ vyjadřující jeho národní politické stanovisko,¹⁴⁶ respektive „*představitelem národní svrchovanosti a svébytnosti českého národa a nejvyšším orgánem státní moci České (socialistické) republiky,*“ nejvyšším zastupitelským sborem republiky a jejím jediným zákonodárným orgánem¹⁴⁷ s pravomocí přijmout českou ústavu.¹⁴⁸ Česká národní rada byla proto od samého počátku své existence ústavněprávně konstruována a ústavněpoliticky deklarována v podstatě jako permanentní konstituanta. Tento závěr podtrhuje i skutečnost, že se Československo od přijetí ústavního zákona o československé federaci až do svého zániku nacházelo s ohledem na čl. 142 odst. 2 ústavního zákona o československé federaci ve stavu ústavního provizoria, neboť zmíněný ústavní zákon počítal s přijetím definitivní ústavy jak federace, tak i obou států; k tomu však, v rámci pokračující federace, již nedošlo. Správně tak popisuje ústavní a státoprávní situaci na přelomu let 1992–1993 Jan Filip, hovoří-li o zhroucení *federální nadstavby*, nikoliv o úplně novém vzniku subjektu ustavující moci či státního rámce jeho působení (tj. *státní základní stavby*).¹⁴⁹

Můžeme tedy uzavřít, že naši ústavu lze vnímat nejen jako ztělesnění „objektivních“ hodnot, nýbrž i jako volní akt učiněný z pověření ustavující moci. Zbylé teoretické výhrady vůči samotné Ústavě však velí spíše k odmítnutí vnímání ústavy jako volního aktu v silné podobě, která by obdobně jako ve Spojených státech činila z ústavní listiny „autoritativní

¹⁴¹ GRINC, Jan. Územní členění státu. In: PAVLÍČEK, Václav – JIRÁSKOVÁ, Věra. *Obecná státověda*. Praha: Leges, 2021, s. 255; GROSPÍČ, Jiří. Struktura státu. In: PAVLÍČEK, Václav. *Ústavní právo a státověda. Díl 1, Obecná státověda*. Praha: Linde, 2004, s. 142–145.

¹⁴² Viz preambuli a § 1, 3 ústavního zákona č. 77/1968 Sb. a preambuli spolu s čl. 1 ústavního zákona č. 143/1968 Sb.

¹⁴³ Čl. 1 odst. 4 a 5 ústavního zákona č. 143/1968 Sb.

¹⁴⁴ BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. *The Historical Evaluation and Changes in the Meaning of the Constitution*, s. 157–159.

¹⁴⁵ Srov. čl. 41–43 ústavního zákona č. 143/1968 Sb.

¹⁴⁶ § 3 odst. 1 a 2 ústavního zákona č. 77/1968 Sb.

¹⁴⁷ Čl. 102 odst. 1 a 3 ústavního zákona č. 143/1968 Sb.

¹⁴⁸ Čl. 107 odst. 1 písm. a) ve spojení s čl. 142 odst. 2 ústavního zákona č. 143/1968 Sb.

¹⁴⁹ FILIP, Jan. *Ústavní právo České republiky. 1, Základní pojmy a instituty, ústavní základy ČR*. V Brně: Masarykova univerzita: Doplněk, 2003, s. 142.

systém“.¹⁵⁰ Z těchto důvodů se jeví jako rozumný kompromis umírněná verze chápání ústavy jako volního aktu, nevylučující v jistých případech vznik a působení nepsaných norem včetně norem obyčejových. Schmittovské ladění především kauzy Melčák tomu jen napomáhá. Příklon ke vnímání ústavy jako volního aktu ustavující moci se ostatně postupem času objevil i v původním hájemství vnímání ústavy jako souboru „objektivních“ hodnot – v Německu.¹⁵¹

Pokud jde o „teologický“ spor mezi „katolíky“ a „protestanty“, je třeba spíše přisvědčit, že od původně vyhraněného textualismu se naše právní akademie i judikatura posunula k uznání právní relevance i těch norem, dovozovaných striktně vzato z jiných zdrojů, než je čistě text právních předpisů.¹⁵² A to vše navzdory skutečnosti, že české právo náleží do kontinentální právní kultury.¹⁵³ Zároveň lze konstatovat shodu naší obecné právní teorie, že právo obecně a ústavní právo zvláště není striktně uzavřeným systémem.¹⁵⁴ Kromě toho není republikánská povaha našeho ústavního režimu spojována s výlučnou relevancí ústavního textu – ostatně republikánskému ústavnímu principu jako takovému není věnována větší pozornost. Na druhou stranu nelze podcenit, že v naší právní komunitě s ohledem na tradici institucionálně spíše převládá předvedění preferující normativní právní akty před jinými normativními zdroji.

Z hlediska naší ústavní nauky je nejméně přítomné chápání ústavy jako rámce, nebo celkového základu pro vládnutí. Lze se domnívat, že chápání ústavy jako celkového základu zastává Václav Pavlíček, neboť spojuje pojem ústavy s obratem „základní řád“ pro tvorbu státní vůle a výkon státní moci, přičemž za zdroj ústavních norem označuje výlučně předpisy ústavního práva.¹⁵⁵ Vedle toho se negativně staví k ústavněprávní povaze zvyklostních norem.¹⁵⁶ Na druhou stranu lze z celkového vyznění prací především Vladimíra Klokočky,¹⁵⁷ Jana Filipa¹⁵⁸ a Jana Kysely¹⁵⁹ usoudit, že ani představa ústavy jako rámcového řádu není české ústavní nauce cizí. Můžeme se ale samozřejmě mýlit. Podobně

¹⁵⁰ SHAPIRO, Scott. *Legality*, s. 350–351. Scott Shapiro rozeznává právní systémy na autoritativní a oportunistické. U autoritativních systémů se původ pravidel odvozuje od autorů, kteří se považují za osoby se specializovanou expertizou a nadřazenou morální autoritou (jako je tomu u amerických Otců zakladatelů). U oportunistických systémů žádná zvláštní expertiza či morální nadřazenost tvůrců pravidel není uznávána. To vše má pak dopady např. na podobu právního a politického diskurzu.

¹⁵¹ HAREL, Alon – SHINAR, Adam. *Two Concepts of Constitutional Legitimacy*, s. 96.

¹⁵² KÜHN, Zdeněk. Role judikatury v českém právu. In: BOBEK, Michal – KÜHN, Zdeněk. *Judikatura a právní argumentace*. Praha: Auditorium, 2013, s. 108 an. K právním principům a obyčejům pak srov. KÜHN, Zdeněk. *Jsou právní principy a soudcovská rozhodnutí pramenem práva?*

¹⁵³ BOBEK, Michal – KÜHN, Zdeněk. *Význam judikatury v kontinentálním právu*, s. 32 an.

¹⁵⁴ WEINBERGER, Ota. *Norma a instituce*, s. 200; KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech*, s. 33, 37–38; TRYZNA, Jan. *Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha: Auditorium, 2010, s. 55–60; KLOKOČKA, Vladimír. *Ústavní systémy evropských států*, s. 11; KYSELA, Jan. Právo jako relativně uzavřený systém a dvojí pojetí výjimečného stavu. Předběžné ohledání schmittovského tématu. In: BÍLKOVÁ, Veronika – KYSELA, Jan – ŠTURMA, Pavel (eds). *Výjimečné stavy a lidská práva*. Praha: Auditorium, 2016.

¹⁵⁵ PAVLÍČEK, Václav. Ústavní pořádek České republiky a místo mezinárodních smluv v ústavním řádu. In: PAVLÍČEK, Václav. *Ústavní právo a státověda. II. díl. Ústavní právo České republiky*. Praha: Leges, 2020, s. 360, 364.

¹⁵⁶ *Ibidem*, s. 360.

¹⁵⁷ KLOKOČKA, Vladimír. *Ústavní systémy evropských států*, s. 15–16.

¹⁵⁸ FILIP, Jan. *Ústavní právo České republiky. 1. Základní pojmy a instituty, ústavní základy ČR*, s. 95, 146–147.

¹⁵⁹ KYSELA, Jan. *Ústavní principy, ústavní konvence a ústavní inženýrství*; KYSELA, Jan. Právo a politika: úvod do ústavního práva. In: NOVÁK, Miroslav. *Úvod do studia politiky*. Univerzita Karlova, 2023; KYSELA, Jan. Vladimír Klokočka jako inspirace na poli metodologie ústavního práva. In: KLOKOČKA, Vladimír – POSPÍŠIL, Ivo. *Vladimír Klokočka liber amicorum: in memoriam emeritního soudce ústavního soudu*. Praha: Linde, 2009.

z judikatury Ústavního soudu je ošemetné dovodit jednoznačný závěr. Jistou výjimku v tomto ohledu tvoří nálezy ke zneužití stavu legislativní nouze, kde Ústavní soud počítá s tím, že psaná ústava upravila legislativní proces v jistém smyslu úplně:

„Ústavní soud musel v této souvislosti přihlédnout i k tomu, že ústavní pořádek explicitně připouští možnost projednat vládní návrh zákona ve zkráceném jednání pouze na základě čl. 8 ústavního zákona č. 110/1998 Sb., o bezpečnosti České republiky, a to v době stavu ohrožení státu nebo válečného stavu. Stanoví-li tedy ústavní pořádek takovouto možnost pouze v jediném případě, je zřejmé, že za jiných situací to obecně možné není. Nejde přitom o mezeru v Ústavě České republiky, pokud ústavní pořádek možnost projednat návrh zákona ve zkráceném jednání zná.“¹⁶⁰

Na druhou stranu v tomto nálezu připustil sám Ústavní soud určitou možnost úpravy *praeter constitutionem* za podmínky široké politické shody,¹⁶¹ čímž, zdá se, navázal na již výše zmíněný nálezy o počítání času v ústavním právu:

„Dokument institucionalizující soustavu základních obecně akceptovaných hodnot a formující mechanismus a proces utváření legitimních mocenských rozhodnutí nemůže existovat mimo veřejnosti akceptovaného kontextu hodnot, spravedlnostních představ, jakož i představ o smyslu, účelu a způsobu fungování demokratických institucí. Jinými slovy nemůže fungovat mimo minimálního hodnotového a institucionálního konsenzu. Pro oblast práva z toho plyne závěr, že pramenem práva obecně, jakož i pramenem práva ústavního, a to i v systému psaného práva, jsou rovněž základní právní principy a zvyklosti.“¹⁶²

Snad tedy v Česku spíše směřujeme k chápání ústavy jako rámce.

Závěr

V tomto článku jsme nastínili, jak ústavní teorie ovlivňuje ústavní dogmatiku, a to na příkladu ústavněprávní relevance zvyklostních norem. Došli jsme k tomu, že otázka o jejich (ne)připuštění závisí zejména na příklonu ústavní komunity ke konkrétnímu vnímání ústavy. Za ty jsme označili 1) vnímání ústavy jako ztělesnění vůle ustavující moci či v jejím zastoupení versus vnímání ústavy jako souboru hodnot plynoucích buď z „objektivního“ charakteru národa, nebo ze samotného rozumu, 2) spor o tom, zda do pojmu ústavy náleží pouze text ústavních předpisů, nebo i prvky jiné, 3) chápání ústavy jako „pouhého“ rámce pro vládnutí ve státě, nebo jako celkového základu pro něj. U všech třech otázek jsme poukázali na důsledky, které zvolené pojetí či koncepce přináší pro (ne)uznání ústavních norem obyčejové povahy.

Závěrem jsme nastínili, co z letmého pohledu na naši ústavní doktrínu a judikaturu spíše plyne pro český ústavní řád. Zde jsme došli k předběžnému závěru, že český ústavní

¹⁶⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 1. 3. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 55/10 (bod 80).

¹⁶¹ Ostatně, jak poznamenal jeden z anonymních recenzentů, i sám Ústavní soud z tohoto chápání úplnosti úpravy legislativního procesu v navazující judikatuře spíše ustoupil. Nadto v citovaném nálezu tuto tezi neopřel o příliš mnoho (ústavněteoretických) argumentů.

¹⁶² Nález Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97.

řád je ústavněteoreticky připraven pro působení obyčejového ústavního práva.¹⁶³ Svědčí pro to dovozené uznání slabších přístupů k ústavě jako volního aktu, relativní shoda na neuzavřenosti (ústavního) práva a odklonu od striktního textualismu, jakož i (slabá) tendence chápat ústavu jako rámec vládnutí. Nicméně učinění finálního závěru v této věci vyžaduje mnohem rozsáhlejší odborné snažení, než bylo možné (a zamýšlené) v tomto textu. Bylo by ale potřebné, a to nejen ve vztahu k obyčejovým ústavním normám. Ačkoliv se naše ústavní akademie angažuje v budování tuzemské ústavněprávní dogmatiky a přispívá i k rozvoji ústavní teorie v mezinárodním rozměru, chybí českému ústavnímu právu ta část odborných poznatků, kterou lze označit za národní ústavní teorii.

Pod národní ústavní teorií (či zvláštní státovědou) rozumíme ucelenou sumu odpovědí na otázky položené globální ústavní teorií (či všeobecnou státovědou) v kontextu příslušné ústavní komunity.¹⁶⁴ Je to právě tato obecná část ústavního práva, která má vytyčovat směr rozvoje ústavní dogmatiky a poskytnout pevnější půdu pod nohama ústavním badatelům i ústavním orgánům. To činí např. jednoznačným pojmoslovím; i proto je Antošův a Horákův článek významným vybidnutím k vybudování české ústavní teorie. Po třiceti letech české ústavnosti k tomu už nazrál čas.

¹⁶³ Jinou otázkou je, zda ústavní obyčej je aktuálně v českém právu normativně existující. Ambici řešit i tento problém jsme si nicméně zde nekladli.

¹⁶⁴ Viz THIELE, Alexander (ed.). *Allgemeine Staatslehre: Begriff, Möglichkeit, Fragen im 21. Jahrhundert*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2022, s. 11.

Mezi živelností a direktivou: Úvahy o řízení společnosti v Československu šedesátých let 20. století

Jan Géryk*

Abstrakt: Na příkladu diskuzí v reformně komunistickém prostředí československých šedesátých let 20. století zkoumá předkládaná studie specifický prostor řízení společnosti mezi póly „živelnosti“ a „direktivy“. Politická situace specifického období poststalinismu byla charakteristická vymezením se proti direktivnímu řízení období zosťreného třídního boje a „kultu osobnosti“. Zároveň však ani zahrnutí tržních prvků do plánovaného hospodářství v té době neznamenalo příklon k plně tržnímu systému, označovanému jako „živelný“. V takto vymezeném prostoru se promýšlely inovativní způsoby řízení, v čele s řízením vědeckým. Autor dochází k závěru, že právě řízení společnosti v prostoru mezi živelností a direktivou klade velké nároky na zvnitřnění si morálky převládajícího společenského systému, přičemž v Československu k tomu mělo přispět i vyhlášení socialismu coby nové epochy v Ústavě z roku 1960. Přesto však autor považuje hledání způsobů řízení v takto vymezeném prostoru v některých prvcích za inspirativní, zvláště v kontextu současných výzev typu změn klimatu či rozvoje umělé inteligence.

Klíčová slova: řízení společnosti, organizovaná modernita, vědeckotechnická revoluce, živelnost, direktiva, reformní komunismus, československý poststalinismus

Úvod

„*Neexistuje nic takového jako společnost! Je zde žijoucí mozaika mužů, žen, lidí a krása této mozaiky a kvalita našich životů bude záviset na tom, jak moc je každý z nás připraven převzít za sebe zodpovědnost a jak je připraven se rozhlédnout a svým vlastním úsilím pomoci těm méně šťastným,*“ sdělila v roce 1987 tehdejší britská premiérka Margaret Thatcherová redaktorovi časopisu *Woman's Own*.¹ Tento výrok, respektive jeho první část, se následně stal jednou z nejcitovanějších charakteristik neoliberalismu, neboť vystihuje základní myšlenku této ideologie: společnost není žádnou konkrétní entitou, která by se dala efektivně a legitimně řídit státními zásahy. Zejména do ekonomiky by stát neměl zasahovat, a to podle neoliberálních teoretiků zvláště z důvodu omezených znalostí, které „*tvoří zábranu možnosti racionálně konstruovat společnost*“. Miliony interakcí mezi soukromými ekonomickými subjekty nelze pozorovat z politického centra – civilizace spočívá „*na faktu, že my všichni máme prospěch ze znalostí, které nevlastníme*“ a které jsou „*široce rozptýlené mezi jednotlivci*“, konstatuje Friedrich von Hayek.²

* Mgr. et Mgr. Jan Géryk, Ph.D., výzkumný pracovník, Centrum pro teoretická studia (Společné pracoviště Univerzity Karlovy a Akademie věd České republiky) a Ústav státu a práva Akademie věd České republiky, v. v. i. E-mail: geryk@cts.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0792-1713>. ResearcherID: H-8686-2018. Tento výstup vznikl v rámci programu *Cooperatio*, poskytovaného Univerzitou Karlovou, vědní oblast TRAN, řešeného na Centru pro teoretická studia (Společném pracovišti Univerzity Karlovy a Akademie věd České republiky).

1 THATCHER, Margaret – KEAY, Douglas. Interview for *Woman's Own* (“no such thing [as society]”) [rozhovor]. In: *Margaret Thatcher Foundation* [online]. 23. 9. 1987 [cit. 2024-03-14]. Dostupné z: <https://www.margarethatcher.org/document/106689>. Jedná se o původní přepis rozhovoru, který následně po redakční úpravě vyšel 31. 10. 1987 v časopisu *Woman's Own* pod titulem „AIDS, Education, and the Year 2000!“.

Budeme-li dále uvažovat nad právem jako nástrojem řízení společnosti, uvádíme zde úvodem neoliberalismus jako příklad doktríny, která je k možnostem práva tak činit výrazně skeptická. A to zejména za situace, kdy zákonodárce nevydává ani tak *obecné zákony*, které platí jednotně pro všechny, ale spíše *opatření* (jakkoli jde formálně o zákony), která regulují dílčí sektory či přerozdělují bohatství ve prospěch dílčích skupin osob. To je podle Hayeka případ vývoje parlamentní demokracie ve 20. století. Chápu-li zákonodárci zákony nikoli jako obecná pravidla správného chování, ale pozitivisticky jako prostě to, co vychází ze zákonodárných orgánů, pak se přestávají omezovat v tom, co za záležitost zákonnou formou upraví. Důsledkem je, že členy zákonodárného orgánu „*zajímá hlavně to, jak si zajistit a udržet hlasy jednotlivých skupin tím, že jim obstarávají zvláštní výhody*“.³

Kořen „problému vládnutelnosti“ tak viděl nejen Hayek, ale třeba také Samuel Huntington coby spoluautor známé zprávy Trilaterální komise⁴ z roku 1975 v přílišném rozšíření demokratické politiky do oblastí, které by neměly demokratickému rozhodování podléhat. Řešení proto mělo spočívat v (silně politickém) rozhodnutí o depolitizaci. Vládnoucí politici se měli vědomě omezit a vymezit (třeba i v ústavním textu) pole, která nadále nebudou podléhat státním zásahům, přičemž zejména mělo jít o ekonomiku, nově řízenou zásadně pomocí tržních mechanismů.⁵ Byť je třeba dodat, že neoliberalismus, na rozdíl od přístupů tzv. *laissez-faire liberalismu*, přece jen předpokládá sice úzký, ale silný stát, který aktivně zajišťuje podmínky pro rozvoj tržního prostředí a případně i brání „*excesům zcela neregulovaného trhu*“, jakkoli v principu odmítá „*státní přerozdělování výsledků tržní soutěže*“.⁶

Pohledem systémové teorie bychom mohli říci, že neoliberalismus zdůrazňuje větší funkční diferenciaci společnosti do samostatných subsystémů (ekonomika, právo, politika, věda atd.), z nichž žádný nefunguje jako centrální. Naopak silnější politizace práva, kterou přinesl sociální stát s četnými zákonodárnými a administrativními zásahy do ekonomiky, byla snahou o politickou integraci společnosti. Takováto snaha však podle systémových teoretiků vede ke krizi racionality, neboť jednotlivé subsystémy si již vyvinuly tak vysokou vnitřní komplexitu, že už si žádný z nich nemůže osvojit schopnost řídit společnost jako celek. Jak vyplývá z díla Niklase Luhmanna, integrační mechanismy se v procesu funkční diferenciaci přesouvají z úrovně společnosti jako celku na úroveň jednotlivých subsystémů. Subsystémy by si pak měly vytvořit takové interní reflexivní mechanismy, díky kterým rozpoznají, co je třeba udělat pro naplnění jejich funkce, a kdy je třeba se naopak omezit. Tak třeba právě politický subsystém si reflexivně vymezí limity tím, že si postupně konkretizuje, co je jeho funkce – tedy přijímání závazných rozhodnutí

² HAYEK, Friedrich von. *Právo, zákonodárství a svoboda: Nový výklad liberálních principů spravedlnosti a politické ekonomie*. Praha: Prostor, 2011, s. 32, 34.

³ *Ibidem*, s. 371, 376–377. Grégoire Chamayou v tomto kontextu spatřuje Hayekovu inspiraci dílem Carla Schmitta. Schmitt začátkem třicátých let 20. století kritizoval stát jako „*totalní v pouze kvantitativním smyslu*“. Takový stát zasahuje do všech možných oblastí společnosti, neboť se stále ohlíží na pobídky a tlaky dílčích zájmových skupin, jejichž počet a různorodost se zahrnutím nových skupin obyvatel do demokratické obce nutně zvyšuje. „*Pokud stát zasahuje do ekonomiky, je to proto, že společnost zasahuje do státu*“, shrnuje Chamayou schmittovskou logiku. CHAMAYOU, Grégoire. *The Ungovernable Society: A Genealogy of Authoritarian Liberalism*. Cambridge: Polity Press, 2021, kapitola 24; SCHMITT, Carl. *Strong State and Sound Economy: An Address to Business Leaders*. In: CRISTI, Renato. *Carl Schmitt and Authoritarian Liberalism: Strong State, Free Economy*. Cardiff: University of Wales Press, 1998, s. 218–219.

⁴ Nevládní organizace založená v roce 1973 za účelem posílení spolupráce a dialogu mezi Spojenými státy americkými, západní Evropou a Japonskem.

⁵ CHAMAYOU, Grégoire. *The Ungovernable Society*, Úvod a kapitoly 24–25.

⁶ HAUSER, Michael. *Doba přechodu: Transzitivní ontologie a dílo Alaina Badioua*. Praha: Filosofie, 2021, s. 85.

a uchování moci,⁷ a nikoli například hledání pravdy (doména vědy) či určování cen statků pomocí peněžního média (doména ekonomiky).⁸

Kriticky však lze namítnout, že neoliberální depolitizace nevedla ani tak k rovnováze mezi autonomními subsystémy, jako spíše k dominantnímu postavení ekonomického diskurzu, kódování a tempa. Politika coby mocenský (respektive mocensko-ideologický) synchronizátor a integrační element sice ustoupila do pozadí, to však neznamená, že by neprobíhal jiný typ synchronizace. Pomalejší společenské subsystémy, které nezrychlily tak jako oblasti ekonomiky či médií (jež nabraly značnou dynamiku díky globalizaci a revoluci v informačních a komunikačních technologiích), se dostávají pod tlak právě těch akcelerovaných subsystémů. Tak se například univerzity v neoliberálním prostředí sice „vymaňují z politického a byrokratického područí“, nicméně na druhé straně přejímají ekonomické metriky hodnocení a přizpůsobují se některým dalším ekonomickým vzorcům, což dokládají výrazy jako „produkce znalostí“.⁹

I ekonomický diskurz se tak může rozšiřovat do oblastí, kde původně nebyl přítomen. Na rozdíl od politické integrace společnosti ovšem u té tržní nemáme takovou představu konstrukce. Není totiž založena na normách, hodnotách a symbolech coby produktech cíleného komunikativního jednání, ale je důsledkem působení „neviditelné ruky trhu“, která v souhrnu sladuje množství interakcí ekonomických subjektů vedených jejich vlastními zájmy. Integrace společnosti tak probíhá „za zády aktérů“.¹⁰ Takováto „spontánnější“ integrace dodává trhu auru něčeho objektivnějšího, než je zákon či administrativní opatření, za jejichž vydáním a působením si můžeme snáze představit konkrétní mocenskou skupinu.

Pokud koncepty pro ilustraci velmi schematizujeme, tak tržně integrovanou společnost by Hayek považoval za založenou na „spontánním řádu“, za takovou, jejíž uspořádanost je dána nikoli „postupy a institucemi vědomě vytvořenými“, ale „procesem evoluce“.¹¹ Naopak zákonodárství umožňuje skokový (revoluční) rozvoj společnosti, neboť může nastavit taková pravidla, která přítomné společenské zvyklosti předbíhají, a být tak pokrokovým elementem. Což je dáno již samotnou skutečností, že zákony se mění volným aktem zákonodárce stabilizovaným do právního textu, nikoli postupnou změnou praxe jako obyčeje. Psaná norma tak funguje na principu „kontrafaktické stabilizace“ a platí i tehdy, pokud jí společenská praxe neodpovídá. Pokrok je pak důsledkem mimo jiné toho, že se lidé přizpůsobí i normě, která zatím neodpovídá zavedené společenské zvyklosti, a to již z toho důvodu, že jsou zvyklí prostě dodržovat právo (byť třeba jen z důvodu hrozby sankce).¹² Toho pak vlády využívají k politickým reformám, které se snaží konstruktivistickým způsobem překonat současný stav.

⁷ TEUBNER, Gunther. Substantive and Reflexive Elements in Modern Law. *Law & Society Review*. 1983, Vol. 17, No. 2, s. 271–272.

⁸ Tabulku médií a kódů některých subsystémů lze najít například v ŠUBRT, Jiří. Luhmannův teoretický pokus o postižení komplexity moderní společnosti. *Acta Universitatis Carolinae – Philosophica et Historica*. 1996, č. 2, s. 34.

⁹ GÉRYK, Jan. *Společnost úzkosti: Jak souvisí politika, čas a duševní zdraví*. Brno: Host, 2023, s. 257, 24–25. K přejímání ekonomického jazyka v akademické sféře viz VOSTAL, Filip. *Accelerating Academia: The Changing Structure of Academic Time*. Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2016, s. 80–81.

¹⁰ HABERMAS, Jürgen. *Between Facts and Norms: Contribution to a Discourse Theory of Law and Democracy*. Cambridge: MIT Press, 1996, s. 25–26, 39–40.

¹¹ HAYEK, Friedrich von. *Právo, zákonodárství a svoboda*, s. 20.

¹² GÉRYK, Jan. *Společnost úzkosti*, s. 209–210. Pojem „kontrafaktické stabilizace“ zde převzat z LUHMANN, Niklas. *Právo společnosti*. Praha: Academia, 2021, s. 108.

Toliko úvodní analýza neoliberalismu a jeho vztahu k právu a řízení společnosti, jejímž účelem bylo jednak poskytnout nám základní pojmosloví, které bude užitečné i v následujícím textu, a zároveň pro kontrast popsat ideologii, jež se kriticky vymezila proti hlavnímu předmětu našeho zkoumání, tedy proti společností *organizované modernity*. Následující postup textu bude takový, že nejprve si epochu organizované modernity, jak označuje sociolog Peter Wagner období od konce 19. století do šedesátých let 20. století, stručně charakterizujeme v jejích obecných rysech.¹³ Poté přejdeme ke konkrétnímu případu naší studie, kterým budou diskuze o právu a řízení společnosti v kontextu československého poststalinismu.¹⁴ Tím navážeme na některé současné publikace, které se problematice řízení a role expertů či inteligence v kontextu socialistického Československa podrobně věnují,¹⁵ a doplníme jejich závěry o právněteoretické, respektive právněsociologické rámování. Základním prostorem, který se pokusíme popsat, je prostor mezi „direktivou“ a „živelností“. Diskuze vedené v šedesátých letech totiž na jedné straně většinově odmítaly direktivně-administrativní řízení a plánování, typické pro období stalinismu, ovšem na straně druhé nemohly a nechtěly překročit hranici od plánovitého ovlivňování trhu směrem k úplné tržní „živelnosti“, jež později na Západě charakterizovala neoliberalismus. Ukážeme, že takto limitované prostředí paradoxně podněcovalo k inovativním myšlenkovým pokusům, kdy se řízení mělo ať už postupně upozadovat, neboť právo mělo ustupovat socialistické morálce, nebo získávat stále vědecktější formu.

1. Organizovaná modernita

Podle již zmíněného Petera Wagnera je základní charakteristikou modernity specifický vztah mezi svobodou a disciplínou. Vůdčí diskurz modernity byl emancipační – demokratická politika, tržní ekonomika a vědecké poznání měly člověka osvobozovat od mocenského působení vrchnosti či církve. Zároveň však bylo zřejmé, že povaha člověka a fungování reálného světa nepovedou k učebnicovému průběhu této emancipace, a proto moderní instituce působily nejen osvobodivě, ale také disciplinačně.¹⁶

V Evropě byla tato souhra svobody a disciplíny zřetelně vidět na přelomu 19. a 20. století, kdy si velká skupina obyvatelstva – tehdy zejména dělníci – vymohla začlenění do moderních institucionálních struktur: na velkou část populace se tak rozšířilo nejen volební

¹³ WAGNER, Peter. *A Sociology of Modernity: Liberty and Discipline*. London: Routledge, 1994, s. 68, 73.

¹⁴ Počátek éry poststalinismu zasazujeme v inspiraci historikem Pavlem Kolářem do roku 1956, kdy proběhl zásadní XX. sjezd Komunistické strany Sovětského svazu (KSSS), na němž Nikita Sergejevič Chruščov kritizoval stalinický kult osobnosti. Vedle kritiky kultu osobnosti v tomto období zároveň oslabuje „představa přímočarého a nezvratného historického vývoje“, což umožnilo pluralitu představ o budoucnosti, včetně ideje návratu. Nešlo však o pouhou nápodobu existujících vzorů, poststalinští komunisté „ve svém úsilí o „napravení chyb“ stalinismu hledali alternativní skutečnost“. Viz KOLÁŘ, Pavel. *Soudruzi a jejich svět. Sociálně myšlenková tvářnost komunismu*. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2019, s. 13, 23. V československém kontextu pak konec svébytného období poststalinismu umístíme do počátku normalizace v letech 1969–1970.

¹⁵ Například SOMMER, Vít a kol. *Řídit socialismus jako firmu. Technokratické vládnutí v Československu, 1956–1989*. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2019; HOPPE, Jiří – ŠKODOVÁ, Markéta – SUK, Jiří – CACCAMO, Francesco. „O nový československý model socialismu“. *Čtyři interdisciplinární vědecké týmy při ČSAV a UK v 60. letech*. Praha: Ústav pro soudobé dějiny AV ČR, 2015; KOPEČEK, Michal (ed.). *Architekti dlouhé změny: Expertní kořeny postsocialismu (1980–1995)*. Praha: Argo, 2019. HAUSER, Michael (ed.). *Pražské jaro. Logika nového světa – Od reformem k revoluci*. Praha: Filosofie, 2022; MERVART, Jan – RŮŽIČKA, Jiří. „Rehabilitovat Marxe!“. *Československá stranická inteligence a myšlení poststalinické modernity*. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2020.

¹⁶ WAGNER, Peter. *A Sociology of Modernity: Liberty and Discipline*, s. xii, 9.

právo, ale také třeba konzumní možnosti a moderní kulturní vzorce. Tento pohyb však podle Wagnera vyvolal obavy, zda jej bude možné zvládnout a nedojde k destabilizaci společnosti. Proto v tomto období dochází také k větší formalizaci společenského jednání, konvencionalizaci a homogenizaci.¹⁷ Klíčová je v tomto procesu úloha společenských věd a uvědomění si, že pokud je zde snaha dostat společenskou skutečnost pod kontrolu, je třeba ji nejprve dobře (objektivně vědecky) poznat. Společenské vědy tak zavádějí nové klasifikace a koncepty, z nichž následně vycházejí právní kategorie a pravidla. Účinnějšího řízení společnosti je tak dosaženo *konvencionalizací shora*.¹⁸

Dodejme však, že toto poznání společnosti jako celku a jemu uzpůsobená pravidla nepřispělo pouze k větší kontrole společnosti, ale také ke zlepšení životních podmínek řady lidí. Jak poznamenává Duncan Kennedy, *klasická liberální právní teorie*, převládající v 19. století, postrádala kvůli svému přílišnému důrazu na smluvní svobodu jednotlivce povědomí o vzájemné provázanosti vztahů v celé struktuře moderní společnosti. Tato právní teorie tak jen obtížně vnímala nerovnosti a sociální problémy, jakým byl například stav městských chudinských čtvrtí. Až propojení právní teorie s deskriptivní analýzou společnosti, kterou poskytovaly sociologie či ekonomie, mohlo vést k reformně orientované normativitě. *Právní teorie sociální* coby právní teorie období organizované modernity tak chápe právo účelově jako regulatorní mechanismus umožňující směřovaný celospolečenský vývoj. Jejimi hlavními postavami tak nejsou ani tak individuální ekonomické subjekty vstupující do smluvních vztahů, jako spíše zákonodárce upravující různé aspekty společenského života a administrativní pracovník, který napomáhá zákony uvádět v život.¹⁹

Prvotní úspěchy racionalizace řízení ve zvýšení produktivity a sociálního zákonodárství v potlačení rizik třídního konfliktu vedly již v meziválečném období k tomu, co historik Vít Sommer nazval „plánovací euforií“, kdy se politici a experti shodovali na možnosti vědy a racionálního systému vládnutí usměrňovat hospodářský a společenský vývoj.²⁰ Stát organizované modernity měl především vyloučit „živelnost“ a i „sociálně protikladné, smířit a přeměnit v ovladatelnou, manipulovatelnou součást racionalizované struktury“.²¹ Konfliktní řešení sociálních problémů mělo být nahrazeno tím vědeckým a objektivním. Takto například na pražské konferenci o vědeckém řízení v roce 1924, jejíž sté výročí si letos připomínáme, představil polský teoretik řízení Edwin Hauswald jakožto jednotící ideu produktivismus: „*Myšlenka produktivismu může harmonicky sjednotit úsilí lidí různých názorů – liberálů, konzervativců i socialistů – tím, že obrací jejich pozornost k základu každé lidské organizace, totiž k bezpečné, plynulé a rozsáhlé výrobě veškeré vybavenosti a potřeb pro naši existenci.*“²²

¹⁷ Ibidem, s. 17.

¹⁸ Ibidem, s. 76; SOMMER, Vít. Ve jménu pokroku: zvědeckění politiky, technokracie a expertní vládnutí v moderní době. In: SOMMER, Vít a kol. *Řídit socialismus jako firmu*, s. 16–17. Spolu s filosofem Michele Foucaultem pak ještě dodejme, že s postupem 19. a 20. století nešlo při společenské kontrole jen o disciplinaci individuálních těl jako v institucích typu kasáren či továren, ale také o biopolitická opatření pracujících s celými populacemi či přímo lidským druhem. FOUCAULT, Michel. *Je třeba bránit společnost: kurs na Collège de France 1975–1976*. Praha: Filosofia, 2005, s. 218.

¹⁹ KENNEDY, Duncan. Three Globalizations of Law and Legal Thought: 1850–2000. In: TRUBEK, David M. – SANTOS, Alvaro (eds). *The New Law and Economic Development: A Critical Appraisal*. New York: Cambridge University Press, 2006, s. 38, 22, 43. Souvisejícím pohybem vyplývajícím z nestability systému založeného na spontánním svobodném sdružování jednotlivců byla organizace lidí ve větších celcích, ať šlo o (oligopolní) korporace, odbory či masové politické strany. K tomu MERVART, Jan – RŮŽIČKA, Jiří. „Rehabilitovat Marxe!“, s. 13.

²⁰ SOMMER, Vít. *Ve jménu pokroku*, s. 22.

²¹ ŠAMALÍK, František. *Člověk a instituce: Antinomie moderní demokracie*. Praha: Svoboda, 1967, s. 14.

1.1 Stalinistická varianta organizované modernity a její kritika

Technokratické a produktivistické představy o harmonizaci společnosti vědeckými metodami ovšem nebyly jedinou podobou organizované modernity. Jak ukazuje Kennedy, režimy odvolávající se na marxistickou ideologii si z právní teorie sociální osvojily jen některé prvky. I u nich byl kladen důraz na společenské řízení, nicméně to bylo zejména v prvních fázích ustavování režimu rámováno nikoli technologickou neutralizací mezitřídního napětí, ale naopak konfliktní ideologií třídního boje.²³ Dynamiku revolučního socialismu tak tvoří dvě fáze. Konečným cílem je samozřejmě také harmonický stav, kdy „konflikty mezi vůlí jednotlivce, řádem společnosti a přírodou zmizí, neboť cokoli, co ve společnosti či přírodě člověka utlačuje, bude zničeno“. Nicméně v průběhu dosahování tohoto cíle je zde naopak ochota podřídit přírodu i společnost radikální manipulaci, aby byl úkol splněn co nejrychleji.²⁴

Socialistický zákonodárce revolučně přetvářející společnost tak snad ještě intenzivněji než zákonodárci v jiných kontextech pociťoval náročný úkol, který v obecné rovině popsal Jiří Boguszak v textu z druhé poloviny šedesátých let. Podle Boguszaka je při každé úvaze *de lege ferenda* třeba si ujasnit, co je v dané situaci lepší a horší řešení: zda „pomalejší vývoj umožňující hladší, automatictější realizaci práva, která je podmíněna souladem práva s právním vědomím masy“, nebo „urychlení vývoje“ prosazováním perspektivních zájmů v právu „i za cenu dočasného prohloubení rozporu práva a právního vědomí masy“. V prvním případě je rizikem omezená akceschopnost, neboť politika přece jen je „sférou volby“ jdoucí proti „ztotožnění přírodních a společenských zákonitostí“; v druhém případě hrozí libovůle.²⁶

Podobné debaty se vedly i na poli ekonomického plánování, a to již v rané fázi sovětského režimu. Zatímco Nikolaj Kondratjev, stojící za leninskou Novou ekonomickou politikou, prosazoval metodu, která budoucí vývojové tendence předpovídala pomocí analýzy historických trendů a třeba i místních zvyklostí, po nástupu Josifa Stalina k moci se prosadila teleologická forma plánování, zastávaná Stanislavem Strumilinem. Pro tento

²² HAUSWALD, Edwin. Principles of Productivism. In: *First International Management Congress: Reports of the Proceedings of the First International Management Congress in Prague (PIMCO), July 20–24*. Praha: The Masaryk Academy, 1925, s. 4. Výstižně a zároveň silně kriticky popisuje tuto víru v moc techniky neutralizovat společenské konflikty ve své esejí z roku 1929 Carl Schmitt. Pozoruje, jak se v evropských novověkých dějinách řešily ústřední typy konfliktů dané doby tím, že se vytvořila nová centrální oblast, která nabyla primární důležitosti a na jejímž poli nalezly sváříci se strany shodu. Tak například náboženské války raného novověku utichly tím, že se centrální oblastí stal národní stát, který z příslušníků svářících se konfesí učinil spolu-občany, resp. příslušníky téhož národa. Problém byl však v tom, že v nové centrální oblasti se rovněž utvořilo konfliktní pole a „[Z] náboženských válek se staly národní války 19. století“. Podobně tomu bylo s přesunem centrální oblasti na pole ekonomiky a rodícím se třídním konfliktem. Až s přesunem centrální oblasti do sféry techniky měla podle technooptimistů 20. století nastat definitivní neutralizace: „Zdánlivě totiž neexistuje nic neutrálnějšího než technika. Ta slouží každému takovým způsobem, jakým je možné rozhlas použít pro zprávy všeho druhu a jakéhokoli obsahu [...]“ Schmitt takovýto náhled odmítá, neboť technika „právě proto, že slouží komukoli, není neutrální“, a nakonec očekává, že i na půdě techniky vyroste seskupení přátel a nepřátel. SCHMITT, Carl. *Epocha neutralizací a depolitizací*. In: SCHMITT, Carl. *Pojem politična*. Brno – Praha: Centrum pro studium demokracie a kultury a OIKOYMENH, 2007, s. 86–88, 91.

²³ KENNEDY, Duncan. *Three Globalizations of Law and Legal Thought*, s. 42.

²⁴ UNGER, Roberto Mangabeira. *Law in Modern Society: Toward a Criticism of Social Theory*. New York: The Free Press, 1977, s. 231.

²⁵ BOGUSZAK, Jiří. K sociální podstatě práva (Právo, svoboda a rovnost). *Právník*. 1967, roč. 106, č. 4, s. 308.

²⁶ ŠAMALÍK, František. Základní problémy politického řízení společnosti. In: KRÁL, Miloslav a kol. *Věda a řízení společnosti*. Praha: Svoboda, 1967, s. 189.

model plánování byl primárním vodítkem naopak cíl, kterého bylo třeba dosáhnout,²⁷ což umožňovalo zásadně rozšířit mezeru mezi prosazovanými opatřeními a společenskou fakticitou. Jak ostatně uvedl sám Strumilin: „*Pokud budeme pouze extrapolovat z minulosti, nanejvýš tím prodloužíme minulost v revidované a rozšířené podobě o dalších pět či patnáct let. Takto ovšem nevybudujeme nový společenský řád.*“²⁸

Tento teleologický model plánování byl dobře slučitelný s vulgárně pozitivistickým pojetím stalinistického práva, jak jej teoreticky definoval Andrej Vyšinskij, tedy jako „*souhrn norem, vyjadřujících vůli vládnoucí třídy a vydaných nebo uznaných státem, který sankcionuje jejich vynutitelnost*“. Obojí pak bylo důležitým terčem poststalinistické kritiky poukazující na negativní důsledky „subjektivismu státní moci“, jenž při plánování ani právotvorbě nehleděl na společenskou skutečnost.²⁹ Tato kritika, jejímiž představiteli byli v šedesátých letech například Zdeněk Mlynář nebo František Šamalík, vnáší do právního myšlení sociologické prvky a tvrdí, že „*abychom mohli mluvit o právu jako společenském jevu, musíme vidět, že je potřebná jednota této formy s určitým obsahem*“. Soubor státem vydaných závazných norem je jen „*formálně mocenská stránka problému ‚člověka před zákonem‘*“, na niž bylo ovšem právo období kultu osobnosti redukováno, vedeno „*škodlivou vírou ve větší účinnost*“, je-li zdůrazněn jeho mocenský charakter. Obsahový aspekt práva zohledňuje až pohled, podle něhož je právo „*určitá forma samotných lidských vztahů*“. Člověk se zde v podobě zákona střetává „*s produktem svého společenského bytí*“ a chápe meze své činnosti, jež „*jsou kladeny charakterem společenské skutečnosti*“. I právo tak musí respektovat objektivní rysy například zbožné peněžních vztahů.³⁰

Mlynář v tomto kontextu připomíná tezi Karla Marxe z textu *Občanská válka ve Francii* o tom, že není úkolem dělnické třídy, „*aby uskutečňovala ideály; jejím úkolem je, aby uvolnila prvky nové společnosti, které se již vyvinuly v lůně hroutící se buržoazní společnosti*“. Buržoazní člověk-občan může být nahrazen neodcizeným člověkem rozvíjejícím svou aktivní lidskou podstatu „*jedině reálným vývojem prvků nové, komunistické společnosti*“, nikoli negací skrze nový ideál. Pokud je negace buržoazní společnosti chápána naopak jako „uskutečnění ideálu“, jako tomu bylo podle Mlynáře v období stalinismu, „*nabývá na významu přímé využití státní moci*“ a potírání nepřátel daného ideálu.³¹ Z temporálního hlediska byla metoda „uskutečňování ideálu“ přílišným nadřazením budoucnosti nad ostatní časovosti, což vedlo k ospravedlnění použití jakýchkoli (i násilných) prostředků v přítomnosti, parafrázujeme-li závěry filosofa Milana Machovce.³² V podobném duchu

²⁷ SOMMER, Vít. Vědecky řízená společnost: plánování, organizace a technokracie ve státním socialismu. In: SOMMER, Vít a kol. *Řídit socialismus jako firmu*, s. 34.

²⁸ Citováno z MERVART, Jan – RŮŽIČKA, Jiří. „*Rehabilitovat Marxe!*“, s. 45.

²⁹ MLYNÁŘ, Zdeněk. *Stát a člověk: Úvahy o politickém řízení za socialismu*. Praha: Svobodné slovo, 1964, s. 100. U definice práva jako výrazu zájmů a vůle vládnoucí třídy je třeba si připomenout, že stejně definovala marxistická kritika i právo buržoazní. Rozdíl viděli státněsocialističtí právníci v tom, že zatímco buržoazní právní a politická věda tuto skutečnost „*zakrývá a fetišizuje ‚vládu práva‘ jako údajně neutrální a nadtřídní prvek řádu, socialismus své třídní určení nijak nepopírá*“, neboť jeho přiznaným cílem je vybudování nové společnosti. KOPEČEK, Michal. *Vládnout právem: Česká právní věda od „represivní legality“ k právnímu státu, 1969–1994*. In: KOPEČEK, Michal (ed.). *Architekti dlouhé změny*, s. 54.

³⁰ MLYNÁŘ, Zdeněk. *Stát a člověk*, s. 99, 102, 75, 73.

³¹ *Ibidem*, s. 18, 21. Nutno však dodat, že Mlynář – aniž by obhajoval stalinské zločiny, které „*nebyly objektivně nezbytné ani ve specifických podmínkách existence socialismu v tehdejší SSSR*“ – uznává nutnost určité míry „uskutečňování ideálů“ během třídní revoluce. Bez toho se lze v podmínkách, kde jsou základní společenské rozpory „*neřešitelné uvědomělým, vědecky podloženým postupem oficiálních orgánů společenského celku*“, obejít jen těžko. Tam, kde „*řešení rozporů musí nabývat podobu ‚exploze‘*“, je podle Mlynáře třeba počítat i s důsledky této exploze. *Ibidem*, s. 21, 20.

³² K tomu MERVART, Jan – RŮŽIČKA, Jiří. „*Rehabilitovat Marxe!*“, s. 161.

kritizoval „utopickou politiku“ Šamalík, když tvrdil, že „v racionálně (nebo vědecky) stanovených politických cílech je mezi minulostí, současností a budoucností zachován organický svazek“.³³

Stalinistická praxe řízení ovšem byla později v šedesátých letech kritizována nejen za subjektivismus, ale i za prohřešek na první pohled opačný, tedy za *nutnostářství*. Společenské zákony se podle kritiků v předcházejícím období „vydávaly za něco neosobního, co stojí nad lidmi, nad jejich vědomím a nezávisle na jejich vůli řídí jednoznačně rozvoj společnosti“. Důsledkem toho byl „historický fatalismus“, uvědomění si, že lidem nezbyvá než „poznávat společenské zákony a řídit se podle nich“.³⁴ Plánuje-li se podle „nutnostářských“ principů, pak „přestože plán není plněn (a měl by tedy být změněn), měří se skutečnost plámem, a nikoli plán skutečností, a v dalším plánování se opět vychází z plánu, a ne ze skutečnosti“.³⁵ Ideologický rámec stalinismu však to, že plán neodpovídal reálným společenským možnostem, nepovažoval za subjektivismus – plán měl odpovídat poznání skutečnosti jaksi vyššího řádu, skutečnosti dějinného procesu směřování ke komunismu. Jak uvádějí současní badatelé Jan Mervart a Jiří Růžička, takovéto „objektivní“ poznání spočívalo u komunistické strany, která se právě povýšením stranického stanoviska na vědu snažila vyhnout tomu, aby její revoluční politika byla „nahlížena jako ‚subjektivně idealistické‘ rozhodnutí“.³⁶ Můžeme tedy shrnout, že ať už poststalinistická kritika označovala svůj terč jako subjektivismus, nebo naopak nutnostářství, mířila v zásadě na totéž – na přílišné rozevření mezery mezi normativitou plánu (tím, co „má být“) a aktuální společenskou fakticitou (tím, co „je“).

Charakteristickým znakem reformního myšlení šedesátých let tak byla snaha tuto mezeru mezi ideálem a skutečností přivřít, přičemž klíčovým postupem v této věci měla být decentralizace řízení, respektive alespoň částečný přesun ze státně-administrativního řízení přímými direktivami k působení mechanismů jiných subsystémů, ať už šlo o trh, vědu, či morálku. Toto stanovisko bylo odůvodněno postupem z revoluční fáze do fáze dobudovaného socialismu. Jak vývoj shrnul autorský tým pod vedením filosofa Radovana Richty, revoluční období je situací, kdy není možné se „ohlížet na stará ekonomická a společenská pravidla“, ale kdy zároveň nová ještě nejsou vypracována. V takovém případě je logické, že se častěji využívá přímých administrativních direktiv coby nástroje přebudování společenského řádu. Problém však nastává, pokud direktivní přístup postupně zcela zevšeobecní, vyloučí ekonomické prostředky a suspenduje společenské normy, propadne moci „subjektivistického vměšování“ a dirigování „ve slepé iluzi, že se tím odstraňuje živelnost“.³⁷ Automaticky probíhající společenské procesy je podle Richtova týmu možné řídit nepřímou a objektivně modelovat, nicméně odstranit se nedají a je třeba

³³ ŠAMALÍK, František. *Základní problémy politického řízení společnosti*, s. 189. Zde však spolu s historikem Stephenem Kotkinem učiníme poznámku, že uskutečňování ideálů bylo i ve stalinistických režimech v realitě každodenních životů spjata s tím, že „to, jak přesně byly tyto programy naplňovány, ale třeba i jak byly obcházeny a nepředvídatelně měněny, svými akcemi a reakcemi, iniciativami a odpověďmi významně ovlivňovali jednotliví aktéři“. Pokud aktér v každodenním jednání narazil na přílišnou utopičnost, tedy nerealizovatelnost plánu, kladl jistý odpor – a to „aniž by to, čemu odporuje, nutně odmítal“. Výsledkem pak přeci jsou různé druhy „kompromisů, kteréžto si takový odpor vynucuje na sociálních inženýrech nalézajících se na vrcholech mocenských pyramid“. KOTKIN, Stephen. *Magnetická hora: Stalinismus jako civilizace*. Praha: Dauphin, 2021, s. 54–55.

³⁴ KÝN, Oldřich. Společenská aplikace kybernetiky. In: KRÁL, Miloslav a kol. *Věda a řízení společnosti*, s. 145.

³⁵ TLUSTÝ, Vojtěch. Obecné filosofické a sociologické problémy řízení. In: KRÁL, Miloslav a kol. *Věda a řízení společnosti*, s. 52.

³⁶ MERVART, Jan – RŮŽIČKA, Jiří. „Rehabilitovat Marxe!“, s. 17.

s nimi počítat. Direktivní řízení navíc naráží na „nepřekročitelné hranice“ s dokončováním procesu industrializace.³⁷ V následující části textu se tak zaměříme na způsoby, jakými mělo být podle dobových debat direktivní řízení nahrazováno.³⁸

2. Právo a řízení společnosti v šedesátých letech

2.1 Nová ústava a socialistická morálka

„Socialismus v naší vlasti zvítězil! Vstoupili jsme do nového období našich dějin a jsme odhodláni jít dále k novým, ještě vyšším cílům. [...] Není již u nás vykořisťovatelských tříd, vykořisťování člověka člověkem je vždy odstraněno. [...] Všechno naše usilování směřuje nyní k tomu, abychom vytvářeli materiální a duchovní předpoklady pro přechod naší společnosti ke komunismu.“ Tak je deklarováno v Prohlášení uvozujícím Ústavu Československé socialistické republiky z roku 1960.³⁹ A jak následný vývoj ukázal, toto prohlášení nebylo pouhou ornamentální deklarací, nýbrž důležitým argumentačním vodítkem pro transformaci právního a politického řádu.

Když na konci padesátých let fakticky „přestala existovat poslední třída spojená s existencí soukromého vlastnictví výrobních prostředků“ tím, že se z individuálně hospodařících zemědělců stali členové Jednotného zemědělského družstva (JZD), vedlo to k jistému sebeuspokojení nad tím, že byly „dovršeny sociálně třídní přeměny“.⁴⁰ To bylo důležitým podnětem k zmíněnému ústavnímu završení revolučního období a návazně také například k reformě občanského práva, jež se mělo nové etapě přizpůsobit. Sledoval se argument, že neexistuje-li již třída soukromých vlastníků, je uspokojování osobních potřeb občanů „převážně zabezpečováno socialistickými organizacemi; vztahy, které mezi nimi a občany vznikají, mají již plně socialistický charakter a nelze je proto regulovat pomocí tradičních právních forem“.⁴¹

Výsledkem tak bylo, že občanský zákoník č. 40/1964 Sb. byl ve svém původním znění vysoce inovativním počinem, který v optimistickém duchu nastoleném ústavním prohlášením počítal s postupným sblížováním práva a socialistické morálky. Dobová literatura kladla za cíl to, že socialistické právo bude svými institucemi (včetně těch občanskoprávních) vychovávat lidi k tomu, že s vylepšujícími se materiálními podmínkami života se budou ve svém chování stále více „řídít morálními kodexem komunistické společnosti“, což nakonec vytvoří zárodek zániku práva jako svébytného systému.⁴² Tak důvodová zpráva k novému zákoníku uvádí, že „[s]bližování práva a morálky umožňuje i to, že občanský

³⁷ RICHTA, Radovan a kol. *Civilizace na rozcestí: Společenské a lidské souvislosti vědeckotechnické revoluce*. 3. rozšířené vydání. Praha: Svoboda, 1969, s. 264–265. Automaticky probíhajícími procesy zde autorský kolektiv míní ty, u nichž „není možné stanovit předem každý parametr“, ty, jež mají jistou vlastní „vůli“ a při nichž systémy samočinně reagují. *Ibidem*, s. 263.

³⁸ Zde doplníme, že změny řízení, o kterých budeme dále pojednávat, nemají za cíl vydat se za horizont modernity, ba spíše naopak. Jak píše Mervart s Růžičkou, poststalinismus usiloval o „zacelení jizev stalinské modernity prostřednictvím úplné a důsledné socialistické modernity“. MERVART, Jan – RŮŽIČKA, Jiří. „Rehabilitovat Marxe!“, s. 12.

³⁹ Ústavní zákon č. 100/1960 Sb. Ústava Československé socialistické republiky.

⁴⁰ JIČÍNSKÝ, Zdeněk. *Právní myšlení v 60. letech a za normalizace*. Praha: Prospektum, 1992, s. 15.

⁴¹ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/1964 Sb., občanský zákoník. In: *psp.cz* [cit. 2024-03-18]. Dostupné z: https://www.psp.cz/eknih/1960ns/tisky/t0156_09.htm. Pro upřesnění dodejme, že článek 9 Ústavy z roku 1960 připouští „v mezích socialistické hospodářské soustavy [...] drobné soukromé hospodářství založené na osobní práci a vylučující vykořisťování cizí pracovní síly“.

⁴² ELIÁŠ, Josef – GLOS, Josef. K nové kodifikaci občanského práva. *Právník*. 1962, roč. 101, č. 4, s. 300–301.

zákoník může mít i některé normy bez sankce, neboť za podmínek, které jsou v socialistické společnosti, se takové normy mohou prosadit i jen výchovným působením“. Představa, že ve společnosti již není antagonistických tříd, pak vedla k tomu, že osnova občanského zákoníku vycházela podle důvodové zprávy z předpokladu, „že zájmy jednotlivce a společnosti jsou za socialismu v zásadním souladu“.⁴³

Jak však namítal ve své samizdatovém a po roce 1989 vydaném díle dřívější člen komise pro přípravu Ústavy z roku 1960 Zdeněk Jičínský, zmíněný předpoklad byl pouze další variací na příliš velkou mezeru mezi právem a společenskou skutečností. Tehdejší stranická ideologie prezentovala představu značného zjednodušení sociálních vztahů. Se změnou třídní struktury a ideově homogennější společností měla přijít i „změněná povaha normativní právní regulace, která již nemusí být tak podrobná a rozsáhlá jako dříve, protože některé společenské vztahy nepotřebují již být upravovány právně, ale stačí jejich sociálně morální regulace“. S tímto odůvodněním pak v občanském právu došlo k vypuštění údajně již nepotřebných institucí, jakými byly třeba vydržení, služebnosti či relativní neplatnost právních úkonů. Podle Jičínského však materiální potřeby a zájmy člověka některé vypuštěné instituty i nadále vyžadovaly. Chybějící právní úprava pak v důsledku vedla k vytvoření právně neupraveného černého trhu, kde jsou občané, kteří chtějí uspokojit své potřeby, bez právní ochrany. „Občan je tak ve společnosti ‚osvobozené práce‘ vlastně objektem vykořisťování, které právní řád trpí,“ shrnuje Jičínský.⁴⁴

Kritika řízení společnosti skrze administrativní direktivy tak u sociologicky uvažujících právních vědců neznamenala negativní náhled na právní úpravu společenských vztahů jako takovou. Již v šedesátých letech si řada autorů uvědomovala, že i přes vymizení základního třídního antagonismu (vyplývajícího ze soukromého vlastnictví výrobních prostředků) ve společnosti přetrvávají sociální nerovnosti a „neantagonistické rozpory [...], které jsou příčinou nutnosti právního regulování příslušných vztahů“.⁴⁵ Slovy Zdeňka Mlynáře, „i ve společnosti, která odstranila soukromý kapitál a vykořisťovatelské třídy, trvá nadále stav, kdy stupeň vývoje člověka i výrobních a společenských forem ještě nepřekročil skutečnost dělbý práce, abstraktní práce a hodnotových vztahů“.⁴⁶ Stále tak existuje například spotřebitelská nerovnost, která vyplývá z „rozdělování ‚podle práce‘“,⁴⁷

⁴³ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/1964 Sb., občanský zákoník.

⁴⁴ JIČÍNSKÝ, Zdeněk. *Právní myšlení v 60. letech a za normalizace*, s. 37–41. Petr Bělovský v tomto ohledu připomíná existenci institutu občanské výpomoci (§ 384–386 občanského zákoníku č. 40/1964 Sb.), kdy šlo o „nejasně vymezenou mutaci závazkového vztahu mezi fyzickými osobami“ v době, kdy zákoník jinak popíral funkci smluv, jež „měly být v praxi nahrazeny státními službami“. Podle Bělovského byl tento institut spíše „podhoubím pro postupně se rozvíjející šedou ekonomiku,“ vytvářející se spontánně při nedostatečném fungování služeb. BĚLOVSKÝ, Petr. *Občanské právo*. In: BOBEK, Michal – MOLEK, Pavel – ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Komunistické právo v Československu: Kapitoly z dějin bezpráví*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2009, s. 438.

⁴⁵ BOGUSZAK, Jiří. *K sociální podstatě práva (Právo, svoboda a rovnost)*, s. 301.

⁴⁶ MLYNÁŘ, Zdeněk. Některé problémy charakteru politiky a státu v socialistické společnosti. *Právník*. 1967, roč. 106, č. 10, s. 929.

⁴⁷ Společnost ve fázi budovaného socialismu se totiž zatím stále řídí zásadou „Každý podle svých schopností, každému podle jeho práce!“. Zásada „Každý podle svých schopností, každému podle jeho potřeb!“ se uplatní až s dosažením fáze komunismu. To v úvodním Prohlášení konstatuje i socialistická Ústava z roku 1960. Fáze socialismu, kdy se rozděluje „podle práce“, dokonce předpokládá denívalizaci příjmů a vyzdvihuje princip zásluhovosti na cestě ke komunismu. To v roce 1968 reflektoval i Akční program KSČ, jenž stanovuje, že „důsledně uplatňování zásady diferencovaného odměňování podle výkonu je jediným účinným prostředkem k takovému rozvoji zdrojů, který umožní zvýšit životní úroveň a v duchu socialistického humanismu stanovit a zaručit důstojné životní podmínky pro všechny vrstvy naší společnosti“. Akční program KSČ. In: *Československé dokumentační středisko* [online]. [cit. 2024-03-27]. Dostupné z: <http://www.csd.s.cz/cs/g6/4717-DS.html>.

což vede k zájmovým rozporům uvnitř masy pracujících. Předpoklad, že zájmy sociálních sil již neobsahují nic, co by významněji bránilo vědeckosti řízení a posilovalo v politice subjektivismus, je tedy podle Mlynáře neodůvodněný.⁴⁸

Za takovéto situace je pak záhodno partikulární skupinové zájmy výslovně formulovat, nikoli je zastírat. Sociální skupiny právě tím, že jsou „zájmovými skupinami“ a „skupinami nátlaku“ pomáhají podle Mlynáře k tomu, „*aby se státní zájem kryl co nejvíce s prostým společenským zájmem lidí*“.⁴⁹ Na druhou stranu nejde pouze o to, že se státní zájem přizpůsobí aktuálnímu zájmu různých nátlakových formací; je zde zároveň snaha vyhnout se rizikům výše připomenutého „kvantitativního totálního státu“ fungujícího ve vleku zájmových skupin. Zájmové skupiny v socialistickém politickém systému proto nemají za cíl „*mařit celospolečenské zájmy ve jménu zvláštních a dílčích*“, nýbrž „*dosahovat soulad mezi zvláštními a obecnými zájmy*“.⁵⁰

Jak si ukážeme v dalším textu, diskuse vedené v šedesátých letech jsou typické napětím mezi důrazem na větší ohled na společenskou skutečnost a snahou o společenské sebepřekročení. Na jedné straně autoři konstatovali, že teze „*o nespornosti dosavadní socialistické historie, vize blízkého příchodu komunistické společnosti a zániku státu a politiky*“ se ukázaly jako iluzivní. Společenská realita poloviny šedesátých let vyžadovala spíše „systematické racionální úvahy“, a to včetně zásadních změn v ekonomickém systému,⁵¹ v němž se mělo ustoupit od direktivnosti centrálního plánování a přejít k začlenění tržních mechanismů, stojících na drobných rozhodnutích individuálních ekonomických subjektů. Na straně druhé zde však bylo povědomí o nutnosti zohlednit i „perspektivní, historicky dlouhodobý zájem“ člověka, ačkoli směřuje proti jeho krátkodobému zájmu, který je stále ještě deformován tím, že se průměrné potřeby lidí empiricky zformovaly vývojem kapitalistické civilizace.⁵² Stále se tedy počítalo s budováním nové společnosti, což vyžadovalo překročení řady přítomných zájmů. Podívejme se nyní na dobová východiska z tohoto dilematu blíže.

2.2 Decentralizace řízení a tržní mechanismy

Pokud se v šedesátých letech hovořilo o větším ohledu řízení společnosti na sociální realitu, šlo do velké míry o otázky adekvátního pohybu informací, efektivity a zpětnovazebních mechanismů. V tomto kontextu, i v souvislosti s ekonomickými problémy Československa na začátku dekády, postupně sílily hlasy volající po nahrazení administrativně direktivní koncepce řízení hospodářství koncepcí nepřímou, ekonomickou, spočívající ve větší míře než dříve na tržních mechanismech. I v ideologické rovině se považovalo za logické, že se s oslabením rozsahu a intenzity mocenského donucení ve společnosti do budovaného socialismu zvýší tlak ekonomických okolností.⁵³ Zároveň ještě socialistická

⁴⁸ MLYNÁŘ, Zdeněk. Politika, demokracie a vědecké řízení společnosti za socialismu. In: KRÁL, Miloslav a kol. *Věda a řízení společnosti*, s. 216.

⁴⁹ MLYNÁŘ, Zdeněk. *Stát a člověk*, s. 62.

⁵⁰ *Ibidem*, s. 62.

⁵¹ PEŠKA, Pavel. O perspektivách ústavního práva a konstitucionalismu. *Právník*. 1966, roč. 105, č. 5, s. 407.

⁵² MLYNÁŘ, Zdeněk. Poznámky o vztahu socialistické politiky a vědeckotechnické revoluce. *Právník*. 1968, roč. 107, č. 2, s. 84–85.

⁵³ „[...] ba dokonce v daných vztazích bývá intenzita ekonomického tlaku podmínkou absence tlaku mocenského.“ BOGUSZAK, Jiří. *K sociální podstatě práva (Právo, svoboda a rovnost)*, s. 302.

společnost (na rozdíl od komunistické, k níž vývoj směřoval) není natolik materiálně zajištěná, že by mohla uspokojovat všechny lidi podle jejich potřeb. Z těchto důvodů – a také proto, že práce individuí v socialistické společnosti jsou sice již pracemi pro společnost, ovšem ještě všeobecně nikoli pracemi sebeuspokojujícími – musí socialismus užívat mechanismů mzdy a zbožních forem jako motivačních nástrojů.⁵⁴

Zavedení tržních mechanismů do socialistické ekonomiky – tedy vlastně depolitizace a pokročilejší funkční diferenciaci společnosti – se považovalo za vhodné z několika důvodů. Trh – který, jak jsme zmínili, integruje společnost „za zády“ aktérů – se nabízel jako dobrá protiváha kritizované praxe byrokratického řízení. Proti byrokratickému subjektivismu tak byl trh postaven jako něco objektivnějšího.⁵⁵ Přímému administrativnímu řízení bylo vytýkáno i to, že se „soustřeďovalo jen na určité tzv. ukazatele, především na kvantitativní stránku výroby“, kdežto tržní mechanismus je schopný postihnout „všechny stránky výroby prostřednictvím objektivně působícího zákona hodnoty“.⁵⁶ A konečně pak kritika zmiňovala neblahý vliv „hypertrofie direktiv“ na „subjektivitu socialistického člověka“, který v příliš byrokratickém prostředí postrádá stimulaci a „vnitřní lidskou motivaci“, jeho iniciativa je otupena a pocit odpovědnosti huben.⁵⁷

Centrální řízení tak nemělo být direktivně přímé, ale mělo spočívat v „regulaci regulátorů“, tedy nastavení pravidel a mantinelů, v nichž mělo docházet k tvůrčí samoregulaci společnosti. Takováto forma řízení byla například podle členů Richtova mezioborového týmu lépe uzpůsobena pro bohatší a prudší společenské pohyby, které měly nastat s počínající vědeckotechnickou revolucí. Zásadní výhodou „plánovité regulace regulátorů“ bylo to, že „vytváří pružné prostor pro alternaci, individuální a kolektivní podnikavost a mnohorozměrný růst, neboť přeměňuje řízené články v samostatné subjektivní činitele, kteří svým vlastním rozvojem vnášejí do pohybu další dimenzi, a tak se účastňují řízení“.⁵⁸

V praxi ekonomické reformy tedy měl být nahrazen dřívější model hospodářského řízení, v němž nadřazené orgány ovlivňovaly činnost podřízených „vydáváním právně závazných příkazů a zákazů“. V novém modelu již plánovité hospodářské řízení „nesmí deformovat působnost hodnotových kategorií, nýbrž musí působit jejich prostřednictvím“. Jinými slovy, reforma měla dosáhnout stavu, kdy „ekonomické formy řízení neprojevují se cestou výkonu správní moci, nýbrž cestou výkonu ekonomické moci“.⁵⁹

Výše uvedené ukazuje na zhodnocení funkční diferenciaci společnosti ve fázi rozvinutého socialismu, s čímž souvisí i zhodnocení smlouvy coby základního právního nástroje v ekonomickém životě společnosti a coby strukturálního spoje hospodářského a právního

⁵⁴ Viz RICHTA, Radovan a kol. *Civilizace na rozcestí*, s. 118.

⁵⁵ SUK, Jiří. Od stalinské „metafyziky“ k obrysům „třetí cesty“. Vědecký a politický přerod ekonomů Oty Šika (1948–1967). In: HOPPE, Jiří – ŠKODOVÁ, Markéta – SUK, Jiří – CACCAMO, Francesco. „O nový československý model socialismu“, s. 37. Zároveň se vyzdvihovala emancipovaná síla vědění rozptýlená do mnoha oborů – přičemž strana tuto funkci dobře suplovat nemohla. *Ibidem*, s. 39.

⁵⁶ STUNA, Stanislav – PŘIBYL, Zdeněk – PLÍVA, Stanislav. K problematice hospodářského řízení. *Právník*. 1967, roč. 106, č. 5, s. 407.

⁵⁷ RICHTA, Radovan a kol. *Civilizace na rozcestí*, s. 106.

⁵⁸ *Ibidem*, s. 266–267. Lze říci, že v tomto modelu lidé shora nedostávají příkazy, ale pouhé stimuly. I vůči stimulům však lze přijít s námitkou jejich přílišné technokratičnosti. Tak stimuly považuje za technokratický koncept současný politický filosof Michael J. Sandel. Podle Sandela je stimulování – například to, které má lidi pobídnout k tomu, aby se chovali v určitém směru zodpovědně – alternativou nejen k donucování, ale také k politickému přesvědčování skrze diskusi. SANDEL, Michael J. *Tyranie zásluh: Kam se podělo obecné dobro?* Praha: Karolinum, 2022, s. 133.

⁵⁹ STUNA, Stanislav – PŘIBYL, Zdeněk – PLÍVA, Stanislav. *K problematice hospodářského řízení*, s. 406, 411.

systemu.⁶⁰ Tak Stanislav Stuna, Zdeněk Příbyl a Stanislav Plíva hovoří o tom, že hospodářsko-finanční vztahy budou nově upraveny obecnými právními předpisy a konkrétně formovány nikoli administrativně, ale „smluvní dohodou partnerů“, tedy socialistických organizací. Řídící vztahy by tak měly horizontální formu.⁶¹ Přičemž by se nový model hospodářského řízení měl vyvarovat praxi padesátých let, kdy „byly hospodářské smlouvy mezi podniky (upravující např. odběratelsko-dodavatelské vztahy apod.) jen určitým „převlečením“ administrativně nařizovacích vztahů mezi různými řídicími složkami hospodářského aparátu“. Ekonomické rozpory v ekonomických vztazích za socialismu mají být nově „řešeny samotnými účastníky rozporu“ a právní předpisy již jen vytvářejí a stabilizují podmínky tohoto řešení.⁶²

Je však třeba dodat, že ani ekonomická reforma plně nevykročila z kontextu plánovaného hospodářství. I přes kýženou decentralizaci a přenesení „těžiště plánovitosti [...] přímo do podniků“ a oslabení role centrálního plánu, který měl být „jen pravděpodobnostním odhadem“, byla například v učebnici politické ekonomie z roku 1966 zastávána teze, že plán může „poskytovat ekonomickým jednotkám relativně spolehlivější informace pro jejich decentralizovaná rozhodnutí, než by mohly získat samy“.⁶³ Důležitost politického centra pak spočívala také v přehledu o celkovém společenském kontextu – zejména když se hospodářské otázky dostávaly do střetu s otázkami jinými (sociálními, hygienickými, ekologickými) –, jinými slovy, ve vědeckém poznání „celospolečenských souvislostí“.⁶⁴ Důvodem pro institucionální oddělení orgánů hospodářského řízení od orgánů (centrální i místní) státní správy tak byla nejen neefektivnost řízení hospodářství orgány státní správy, ale i „rozpor ekonomického zájmu podniků a orgánů hospodářského řízení a státem chráněných veřejných zájmů“, přičemž úkolem orgánů státní správy bylo právě prosazovat odůvodněný veřejný zájem.⁶⁵

Závěrem těchto úvah ovšem ještě dodejme, že i potenciální úspěch právě popsaného fungování tržních mechanismů v socialistické ekonomice spočíval na určitých ideových předpokladech a představách o důsledcích přechodu k socialismu. Proto se také zdůrazňo-

⁶⁰ Teorie sociálních (sub)systemů Niklase Luhmanna tvrdí, že aby byla umožněna autopoietická (operačně uzavřená) existence peněžního hospodářství, „musí právo efektivně plnit vlastní funkci, ne funkci hospodářství“. K tomu musí být nalezeny mechanismy strukturního spojení mezi právem a hospodářstvím, které budou „kompatibilní s oddělením systémů a vlastní operativní uzavřeností“. Těmito mechanismy jsou vlastnictví a smlouva. LUHMANN, Niklas. *Právo společnosti*, s. 356–357. V kontextu našeho tématu ale nelze zapomenout na to, že s dosažením komunismu bude institut smlouvy opět upozaděn, neboť s principem odměňování „každému podle jeho potřeb“ bude spousta lidských potřeb uspokojována ze „společenských spotřebních fondů“ a zbožněpeněžní základna se tak nutně zmenší. Zdeněk Kratochvíl tento proces v dobových diskuzích o nové občanskoprávní kodifikaci poeticky shrnul tak, že „báze zákona hodnoty a zbožní výroby“ je skutečně taková kra, s níž by mohlo s přibývajícím sluncem komunismu roztát celé občanské právo v jeho dosavadním univerzálním hodnotovém pojetí“. KRATOCHVÍL, Zdeněk. Předmět a systém socialistického práva občanského. *Právník*. 1962, roč. 101, č. 1, s. 37.

⁶¹ STUNA, Stanislav – PŘIBYL, Zdeněk – PLÍVA, Stanislav. *K problematice hospodářského řízení*, s. 411.

⁶² MLYNÁŘ, Zdeněk. *Stát a člověk*, s. 96. U Mlynáře ovšem nejde jen o kritiku centralizace řízení u státních orgánů, ale i o kritiku institucionálního spojení řešení všech společenských otázek, včetně hospodářských, u národních výborů, a to i na místní úrovni. Perspektiva vývoje národních výborů „komplexně řídicích veškerý společenský život na svém území“ měla v koncepci počátku šedesátých let odrazit důraz na zvýšenou účast mas v řízení a „uvést v život“ leninskou koncepci mechanismu sovětu coby základních demokratických forem účasti mas. Hospodářské potíže však od roku 1962 vedly k tomu, že se již s úlohou národních výborů coby základních článků soustavy hospodářského řízení nepočítalo. *Ibidem*, s. 58.

⁶³ Citováno z SOMMER, Vít. *Vědecky řízená společnost*, s. 37.

⁶⁴ SUK, Jiří. *Od stalinské „metafyziky“ k obrysům „třetí cesty“*, s. 25.

⁶⁵ STUNA, Stanislav – PŘIBYL, Zdeněk – PLÍVA, Stanislav. *K problematice hospodářského řízení*, s. 414.

valo, že využívání trhu a zbožních forem není ústupem ke kapitalismu, neboť jde o zbožní formy v rámci „ekonomiky společenské práce“. V takovém ekonomickém systému, navíc významně podepřeném nastávající vědeckotechnickou revolucí, se stírá protiklad mezi hmotnými a morálními stimuly. Hmotné stimuly přestávají být pouze vnějšími a směřují ke „*kultivaci lidských schopností jakožto bytostně společenských sil*“ a zároveň morální stimuly opouští hubené meze „pouhého povinování“, čímž dochází k jejich sblížení až ztotožňování.⁶⁶

Z dobových programatických textů je patrné, že pohyb v prostoru, kde dochází k pokusu překonat protiklad trhu a plánu, či obecně v prostoru, který leží mezi živelností a direktivou, se neobejde bez přijetí silného morálního postoje konformního s cíli přechodu ke komunistické společnosti. Jinak řečeno, tam, kde není plná důvěra v „neviditelnou ruku trhu“ potenciálně utvářející harmonický celek i ze sobeckého jednání aktérů, ale kde se nepřístupuje ani k řízení jednoznačnými direktivami shora, tam jsou kladena velká očekávání na jednotlivého člověka a jeho aktivně kladný postoj ke společnému projektu. Tak v roce 1961 označil tehdejší ředitel Filosofického ústavu Československé akademie věd Arnošt Kolman na konferenci věnované „základním teoretickým otázkám výstavby socialismu a komunismu“ za stěžejní cíl společenských věd vytváření „*socialistického člověka a zvláštní socialistické mentality*“.⁶⁷ I Akční program KSČ z dubna 1968 se plánoval „*opírat především o ty, kteří mají pochopení pro potřeby celé společnosti, kdo nestavějí své osobní a skupinové zájmy proti zájmům socialismu, kdo využívají a rozvíjejí své schopnosti ve prospěch celku, kdo mají smysl pro nové, pokrokové a kdo jsou ochotni je prosazovat*“.⁶⁸

Idea nového člověka však nebyla reformními intelektuály artikulována jen coby nástroj podpory budování nové společnosti. Jak připomínají Mervart a Růžička, tehdejší technooptimisté i marxističtí humanisté se shodovali v tom, že samotným účelem nové společnosti má být to, aby v ní „*jednotlivec mohl plně rozvinout všechny své schopnosti*“. Zejména technooptimistické myšlení pak hlásalo, že tohoto stavu bude dosaženo změnou v celé technologické základně, zvláště pak automatizací výrobního procesu, což člověku umožní mít k rozvoji svých lidských sil dostatek času.⁶⁹ Toto stanovisko pak bylo jedním z legitimizačních důvodů pro klíčovou roli vědy v socialistické společnosti. Věda ovšem neměla být pouze klíčem ke zvýšení produktivity a vytvoření materiálně technické základny potřebné pro přechod ke komunismu – měla být zároveň nástrojem řízení společnosti. Proto v mapování cest „mezi živelností a direktivou“ popíšeme právě vědu jako cestu zásadní.

⁶⁶ RICHTA, Radovan a kol. *Civilizace na rozcestí*, s. 85, 81.

⁶⁷ SOMMER, VÍT. Zkoumání budoucnosti socialismu: „vědeckotechnická revoluce“ a prognostika v reformě a „konsolidaci“. In: SOMMER, Vít a kol. *Řídit socialismus jako firmu*, s. 59.

⁶⁸ *Akční program KSČ*. Podobně silné pojetí odpovědnosti prosazovali i v meziválečném období někteří propagátoři technokratického myšlení, například Václav Verunáč: „*Nestačí dnešní organizace, nestačí dnešní metody, nestačí dnešní t.zv. problematická volnost. Nejen volnost, rovnost, bratrství, ale také kázeň, odpovědnost, služba!*“ I pro Verunáče byly základem nového řádu „ukázněná“ svoboda či „disciplinovaná“ soutěž. Viz SOMMER, Vít. *Ve jménu pokroku*, s. 28–29.

⁶⁹ MERVART, Jan – RŮŽIČKA, Jiří. „*Rehabilitovat Marxe!*“, s. 33, 73. Na okraj však lze zmínit názor, který důraz na centrální úlohu rozvoje lidských sil nevidí tak optimisticky. To, co vypadá jako osvobození se od nutnosti, může vytvářet nátlak svého druhu, související s imperativem neustálé sebekultivace a nutnosti flexibility a kreativity. Viz LANDA, Ivan. *Technology and Politics: A Philosophical Lesson from the Prague Spring of 1968*. In: HAUSER, Michael – NDIAYE BERÁNKOVÁ, Jana – NESBITT, Nick. *Revolutions for the Future: May '68 and Prague Spring*. Lyon: Suture Press, 2020, s. 232.

2.3 Vědeckotechnická revoluce jako předpoklad dosažení komunismu

Podobně zásadním milníkem vyhlásování nové fáze socialismu, jakým bylo v Československu přijetí Ústavy z roku 1960, byl XXII. sjezd KSSS v roce 1961, na němž byl položen velký důraz na vědeckotechnickou revoluci. „*Při budování komunistického hospodářství nemůžeme trpět v technice konzervatismus. Jak se říká, na starém koni vysokou překážku nepřeskočíš,*“ prohlásil na sjezdu Nikita Sergejevič Chruščov, přičemž onou vysokou překážkou myslel předstížení hospodářského výkonu i životní úrovně kapitalistických zemí v souladu se zásadou „dohnat a předejhnat“. ⁷⁰ V tomto ohledu pak byla důležitá představa, že právě socialistický systém dovede nejlépe využít všech možností vědeckotechnické revoluce, což by měl být faktor, který ukáže jeho nadřazenost nad kapitalismem. „*Výrobní vztahy kapitalismu jsou však příliš těsné pro vědeckotechnickou revoluci. Uskutečnit tuto revoluci a využít jejích plodů v zájmu společnosti může jen socialismus,*“ tvrdí Program KSSS po XXII. sjezdu, ⁷¹ na jehož tezi o „*vybudování materiálně technické základny komunismu*“ coby hlavním úkolu se českoslovenští autoři odvolávali i později v šedesátých letech. ⁷²

Symbiózu dělnického hnutí a vědy zdůraznil také Akční program KSČ z roku 1968: „*Čím rozhodněji a nezaopatěji postupuje věda, tím více je v souladu se zájmy socialismu; čím větších úspěchů dobývají pracující, tím větší prostor se otevírá pro vědu.*“ ⁷³ Přičemž se vycházelo z teze, že poznání samo o sobě nestačí – pro zvědeckění společenského řízení je nutné jeho správné zprostředkování politikou. ⁷⁴ Ta měla spočívat na „spojení moci a odbornosti“, ať už skrze kvalitnější složení zastupitelských institucí, nebo využíváním externích expertů, s čímž počítal i čl. 54 odst. 3 tehdejší Ústavy, který stanovil, že „*[v]ýbory [Národního shromáždění] přibírají ke své práci vědce, zlepšovatele, techniky a jiné přední pracovníky hospodářského a kulturního života*“ ⁷⁵ Pokus o intenzivní spolupráci vědy a politiky, přitom za souběžného zdůrazňování humanistických myšlenek, je jednou z nejviditelnějších stop československého reformního pohybu šedesátých let. Jak poznamenává Sommer, technokratické pojetí reformy navíc nebylo pouhým „*laboratorním pokusem schovaným za zdmi vědeckých ústavů, nýbrž skutečným, veřejným majetkem*“ ⁷⁶

Jak jsme již naznačili, důraz na vědeckotechnický pokrok si nevyžádal jen větší materiální podporu vědy a výzkumu, ale musel být spjat také s novými formami společenského řízení, které by novým vědeckým objevům nepřekážely. Autorský tým *Civilizace na rozcestí*, který dokonce organizaci vědeckotechnické revoluce označil za „*nejvyšší a patrně závěrečné historické poslání komunistické strany*“, konstatoval, že tento úkol může strana se svou vedoucí úlohou zvládnout „*jen když překročí úzký obzor pouhé tradiční mocensko-politické vlády, spojené s administrativními prostředky*“. Těmito starými způsoby bylo sice možno „*zvíťzit nad třídním nepřítelem a malým vlastníkem, ale nikoli vyvolat ekonomickou aktivitu či vydupat ze země vědecké objevy*“ ⁷⁷

⁷⁰ SOMMER, Vít. *Vědecky řízená společnost*, s. 43.

⁷¹ Citováno z HOPPE, Jiří. Radovan Richta a mezioborový tým pro výzkum společenských a lidských souvislostí vědeckotechnické revoluce: Proč a jak vznikla Civilizace na rozcestí. In: HOPPE, Jiří – ŠKODOVÁ, Markéta – SUK, Jiří – CACCA-MO, Francesco. „O nový československý model socialismu“, s. 49.

⁷² MLYNÁŘ, Zdeněk. *Politika, demokracie a vědecké řízení společnosti za socialismu*, s. 213.

⁷³ *Akční program KSČ*.

⁷⁴ MLYNÁŘ, Zdeněk. *Politika, demokracie a vědecké řízení společnosti za socialismu*, s. 215.

⁷⁵ ŠAMALÍK, František. *Základní problémy politického řízení společnosti*, s. 206.

⁷⁶ SOMMER, Vít. Úvod: Technokratický socialismus jako (ne)očekávané vyústění pražského jara. In: SOMMER, Vít a kol. *Řídit socialismus jako firmu*, s. 8.

⁷⁷ RICHTA, Radovan a kol. *Civilizace na rozcestí*, s. 282.

Plánování vědeckého typu mělo na jedné straně „vyloučit živelnost společenských procesů“ vedoucí „k plýtvání v různých směrech“, ale na straně druhé odmítnout názor, že se ke škodlivé živelnosti a narušení plánu dojde již jen tím, že se společenské činnosti nenaplánují do nejmenšího detailu. Systém regulací a kontrol – ať už by šlo o obecné právní předpisy, nebo o ekonomické podněty – měl působit spíše v prostoru mezi živelností a direktivou tak, že by „orientoval jednání a činnost na cíle plánu, takže by tyto činnosti probíhaly samočinně ve směru plánu“.⁷⁸ Silová stránka řízení měla ustoupit stránce informační, a proto teorie řízení hledala inspiraci především v kybernetice a teorii komunikace.⁷⁹ Předmětem studia tak byly ztráty či zkeslení informací během jejich přenosu a určení adekvátních komunikačních struktur pro danou situaci, přičemž narůstala obliba struktur *síťových*, oproti těm *hierarchickým*.⁸⁰

Volba vhodné struktury pak vedla i k diskuzi o tom, zda je nutné přizpůsobit design komunikačních toků a algoritmů lidem a jejich jednání, nebo zda jsou lidé naopak natolik tvární, že se na tento design, a tedy na „logiku“ technologického pokroku, adaptují oni. Jak uvádí Ivan Landa, zdůraznění automatického principu a jistá míra vyloučení lidského faktoru v politickém rozhodování nebyly podle tehdejších technooptimistů viděny příliš problematičticky – ba naopak byly chápány jako hráz proti riziku „kultu osobnosti“.⁸¹ To je zajímavé v kontextu výše zmíněných tezí o centrálním postavení člověka a rozvoje jeho lidských sil. Na druhou stranu, v podmínkách československého poststalinismu byla určitá politická opatrnost stále pochopitelná a odkazy na „neutrální“ doménu exaktních věd byly pro tuto strategii vhodným nástrojem. Tak Francesco Caccamo popisuje, jak na zasedání expertního právnícko-politologického týmu okolo Zdeňka Mlynáře v březnu 1967 docházelo k častému obohacování příspěvků o poznatky z matematiky, statistiky či kybernetiky a v příspěvcích se často objevovaly složité diagramy, tabulky a vzorce: „*Příliš abstraktní charakter tohoto počátečního období ovšem odpovídal také opatrnosti některých vědců a jejich přání nekompromitovat se tím, že by se rovnou ponořili do delikátních otázek politiky.*“⁸² S pražským jarem a dalším uvolněním poměrů se ovšem otázky demokratizace dostaly výrazně na pořad dne, což postihlo i debaty o vědeckotechnické revoluci.

⁷⁸ TLUSTÝ, Vojtěch. *Obecné filosofické a sociologické problémy řízení*, s. 53–54.

⁷⁹ KRÁL, Miloslav. Vědeckotechnický pokrok a řízení společnosti. In: KRÁL, Miloslav a kol. *Věda a řízení společnosti*, s. 35. Tyto přístupy byly hojně reflektovány i na Západě. Jak uvedl například americký politolog Karl W. Deutsch, poválečné období bylo charakteristické procesy změn, které způsobovaly, že tradiční intelektuální vybavení průmyslových společností již přestávalo být přiměřeně odpovídající. Toto intelektuální vybavení muselo být v podstatném rozsahu zvýšeno, k čemuž měly dopomoci právě technologické doplňky lidského myšlení a nové vzory kooperace nejen mezi lidmi, ale i mezi lidmi a stroji. Právě teorie komunikace a kontroly a kybernetika pro to byly podle Deutsche vhodnými nástroji. Kybernetické teorie, například ta vypracovaná Norbertem Wienerem, považovaly komunikaci za proces společný různým systémům: „*To, co dělá organizace, je komunikace, to je schopnost předávat zprávy a reagovat na ně; a zdá se, že to platí stejně o organizacích živých buněk v lidském těle, jako o organizacích strojních součástek u elektronického počítače nebo jako o organizacích myslících lidských bytostí v sociálních skupinách.*“ DEUTSCH, Karl W. *Nervy vlády*. Praha: Svoboda, 1971, s. 42, 154.

⁸⁰ Jak uvádí současný fyzik Albert-László Barabási, problém hierarchické „stromové“ struktury je v tom, že je centrum vystaveno hrozbě informačního přetížení. Aby se přetížení zabránilo, dochází na vícero úrovních k filtrování informací, což vede k oslabení pružnosti organizace. Viz LANDA, Ivan. *Technology and Politics*, s. 228.

⁸¹ Ibidem, s. 234. Slovy představitele tehdejšího technooptimistického směru, filosofa Miloslava Krále, socializace společnosti má „*přizpůsobit makrosociálněsociální organizaci vyspělým výrobním silám, zvláště technice.*“ KRÁL, Miloslav. *Vědeckotechnický pokrok a řízení společnosti*, s. 31.

⁸² CACCAMO, Francesco. Ke vzniku pražského jara: Zdeněk Mlynář a mezioborový tým pro rozvoj politického systému. In: HOPPE, Jiří – ŠKODOVÁ, Markéta – SUK, Jiří – CACCAMO, Francesco. „*O nový československý model socialismu*“, s. 103.

2.4 Řízení společnosti a otázka demokracie

„Pražské jaro svědčí o tom, že ve vzácném dějinném okamžiku nastává taková souhra okolností, díky níž snahy o reformu všemocného systému přeskóčí do revolučního pohybu, který začne měnit systém samotný,“ píše filosof Michael Hauser v návaznosti na vývoj v roce 1968, kdy se shora uskutečňované reformy postupně pokoušela uchopit veřejnost a přicházela s vlastními formami politického projevu a organizace.⁸³ Sociální organizace organizované modernity začala být i v Československu (podobně jako na Západě, byť s řadou odlišností) zpochybňována silným demokratickým pohybem.⁸⁴ Bylo-li tedy „vědecké řízení společnosti“ v letech předcházejících pražskému jaru základním mottem reformistů, během roku 1968 byly technooptimismus či manažerismus podrobovány z demokratických pozic vcelku silné kritice.

Například přesun ekonomického řízení z centra na jednotlivé podniky, respektive jejich ředitele podle kritiků ještě neznamenal lepší podmínky pro pracující či demokratičtější charakter řízení. Jak konstatoval František Šamalík, „[j]e-li despotou ministerstvo nebo ředitel fabriky, tím se moc nemění. Dokonce malý místní despot je horší než centrální.“ Podobně podle historika a sociologa Miloše Bárty byrokracie „nejsou lidé v glotovém plášti, mávající razítkem, ale společenský vztah, umožňující nemnohým ‚mávat‘ s mnohými“. Pokrok oproti stranickým strukturám typickým pro éru Antonína Novotného by pak v případě manažerismu vězel jen v tom, že „dnes budou v jádře totéž dělat manažeři, na úrovni soudobé vědy, tj. v našem případě narychlo listující v překladech příruček o ‚human-relations‘“.⁸⁵ Petr Kužel v současné studii o radách pracujících připomíná kontext těchto rizik, kdy je důležité si uvědomit relativní slabost odborů i mechanismů práv pracujících v tehdejšímu systému – za takové konstelace by hodnocení manažerů podle prosperity podniku mohlo vést „k větší exploataci pracujících ze strany manažerů“.⁸⁶

Obdobné výtky směřovaly i vůči technokratům ve smyslu vědeckých odborníků. Jiří Boguszak a Zdeněk Jičínský proto volali již v období před pražským jarem po zabezpečení nejen svobody vědy a vědecké diskuze, ale i demokratické kontroly vědců. I směrem k vědě musí fungovat zpětnovazební mechanismy, neboť i ze strany vědců mohou vycházet autokratické tendence. Skutečnost, že „odbornictví nepředstavuje jen vědění, ale i určité sociální skupiny, jež mohou uplatňovat i jisté partikulární zájmy“, vede k nutnosti „demokratické nadvlády nad ‚technokracií‘“.⁸⁷

Technooptimisté se snažili námitky radikálních demokratů mírnit například tím, že poukazovali na nutnost vymezení oblastí, v nichž je demokratické rozhodování vhodné, a takových oblastí, kde tomu tak není. Například pro sféru výroby není podle Vojtěcha Tlustého demokratická organizace vhodná, neboť je zde „nevýkonná a nemá k tomu odborné předpoklady“. To však podle tohoto sociologa není důvod k výrazným obavám, neboť vztah nadřízenosti a podřízenosti v dílčích momentech (v organizacích orientovaných na speciální cíle) ještě neznamená „totální podřízenost člověka člověku“, je-li demokraticky

⁸³ HAUSER, Michael. Cesta pražského jara od reformy k revoluci. In: HAUSER, Michael (ed.). *Pražské jaro. Logika nového světa*, s. 70.

⁸⁴ MERVART, Jan – RŮŽIČKA, Jiří. „Rehabilitovat Marxe!“, s. 14.

⁸⁵ Obojí citováno z KUŽEL, Petr. Pražské jaro: boj o rady pracujících, společenskou samosprávu a ekonomickou demokracii. In: HAUSER, Michael (ed.). *Pražské jaro. Logika nového světa*, s. 93.

⁸⁶ Ibidem, s. 99.

⁸⁷ BOGUSZAK, Jiří – JIČÍNSKÝ, Zdeněk. K otázkám socialistické demokracie. *Právník*. 1966, roč. 105, č. 1, s. 4.

organizován politický systém.⁸⁸ Richtův tým nadto dodává, že převáží-li v určitý moment vědeckého řízení negativní technokratické tendence, nejsou jejich příčinou věda a technika samotné, ale spíše podmínky, „za kterých se vyhrocují jisté skupinové a třídní zájmy, jimž se věda a technika podřizují“.⁸⁹

Konkrétně v otázce spoluúčasti zaměstnanců na řízení podniku, což mělo být zhmotněno v institutu rad pracujících, převažovaly během šedesátých let mezi experty spíše kritické hlasy. Jak uvedl v roce 1963 Ota Šik, důvodem byl zvláště předpoklad nízké kvalifikace participujících dělníků: „[V]ýrobci se nemohou podílet na řízení bez dostatečné úrovně znalostí a jejich účast na řízení je omezena jejich poměrně dlouhou pracovní dobou a jejich poměrně úzkým polem znalostí.“⁹⁰ Ivan Landa ve své analýze dobového technokratického myšlení rovněž zmiňuje, že málo kvalifikované dělnictvo bylo technokraty vnímáno jako málo flexibilní na to, aby se přizpůsobilo technologickému pokroku, čímž se stávalo ve vztahu k vědeckotechnické revoluci reakční silou. Proto musel být alespoň dočasně zachován (a možná i prohlouben) rozdíl mezi vládnoucími a ovládanými, jakkoli se to rétoricky zahalovalo do zástěrky decentralizace či deideologizace.⁹¹

Jak jsme však uvedli, tlak na demokratickou legitimitu vládnutí se s postupujícími šedesátými lety zvyšoval, přičemž demokracie nebyla chápána „čistě utilitaristicky, jen jako prostředek k dosažení politických a jiných cílů, ale právě tak i jako prostředek [...] všestranného projevu společenských sil i jednotlivců“.⁹² Proto se řada autorů pokoušela o syntézu technokratického a demokratického přístupu. Jak docílit toho, aby demokratické instituce zajistily racionálnost rozhodování a provádění rozhodnutí a zároveň aby racionalizační instituce (hospodářský či vědecký aparát) byly „pevně vřazeny do demokratické soustavy“?⁹³

Technooptimisté i v otázce souběžného pokroku v oblastech demokratizace a racionalizace důvěřovali rozvoji moderních technologií. Jestliže v době intenzivní mechanizace založené na principech taylorismu (tedy rozčlenění výroby do dílčích, specializovaných úkonů a přesné racionalizace pohybu dělníků) ještě vyloučení pracujících z participace na řízení podniku dávalo jistý smysl, v poválečné éře již tomu tak být přestává. Jinými slovy, „na určité technické úrovni se nároky a možnosti pro účast pracujících na ekonomické decizi radikálně mění“, píše se v *Civilizaci na rozcestí*. Aby však pracujícími nárokováná účast na řízení byla efektivní, je potřeba vzdělání. Finální teze Richtova týmu tak zní: „V socialismu patří vláda všem pracujícím, nikoli pouze odborníkům. Avšak zároveň kolektiv pracujících nemůže opravdu socialisticky „vládnout“ bez uplatnění odbornosti, vědy. Jediné definitivní řešení může být: udělat ze všech odborníky (a zároveň postupně rušit nutnost vládnutí vůbec).“⁹⁴

⁸⁸ TLUSTÝ, Vojtěch. *Obecné filosofické a sociologické problémy řízení*, s. 68, 76.

⁸⁹ RICHTA, Radovan a kol. *Civilizace na rozcestí*, s. 278.

⁹⁰ Citováno z KUŽEL, Petr. *Pražské jaro: boj o rady pracujících, společenskou samosprávu a ekonomickou demokracii*, s. 105. Na druhou stranu i pro ty, kdo rady pracujících nepodporovali kvůli samotné logice větší participace dělnictva na řízení, dávala nakonec smysl strategická výhodnost jejich existence v tom, že měly pravomoc vyhodit neschopné podnikové manažery dosažené z politických důvodů stranickým centrem, což byla asi ta nejméně efektivní varianta. Viz ibidem, s. 106.

⁹¹ LANDA, Ivan. *Technology and Politics*, s. 252.

⁹² ŠAMALÍK, František. *Základní problémy politického řízení společnosti*, s. 202. I Šamalík zde ovšem v duchu víry v historický vývoj směrem ke komunismu považuje demokracii coby způsob politického řízení za dočasnou formu. Jak známo, s dosažením komunismu ustoupí politické řízení plně tomu vědeckému, nadvláda člověka nad člověkem (jakkoli demokratická) ustoupí pouhé „správě věcí“.

⁹³ Ibídem, s. 203.

⁹⁴ RICHTA, Radovan a kol. *Civilizace na rozcestí*, s. 227, 279.

Z jiné strany k řešení dospívá Zdeněk Mlynář. Podle něj je demokracie „*nutným předpokladem vědeckosti ve společenském životě*“. Jen ona totiž dává různým stránkám rozporu poznávaného objektu (jímž jsou „*lidé, kteří tvoří subjekt společenské praxe*“) možnost projevit se coby subjektivní činitelé samotného poznávacího procesu. Přitom si však Mlynář uvědomuje napětí, které vzniká mezi krátkodobými zájmy většiny a jejími objektivními potřebami, respektive objektivními potřebami společnosti jako celku.⁹⁵ Jak toto napětí překonat? Podle Mlynáře nikoli mocenským nástrojem prosazování objektivních potřeb, jakkoli by byl efektivní. Takovýto technokratismus by se stejně musel ideologicky vydávat za demokracii, „*neboť jen tím by se mohl udržovat u moci za podmínky, kdy je zlikvidována soukromovlastnická struktura ekonomických vztahů*“.⁹⁶ Je tedy třeba začít u demokracie – jenže u jaké? Mlynář zde vychází z rozdílu mezi *politickou a lidskou* emancipací, který popsal již Karl Marx.⁹⁷ V této logice nestačí „*rozvinout plně politickou demokracii ve vztazích občan-politické společnosti*“. Je třeba jít za úroveň politické emancipace a „*začít ve sféře, v níž už člověk nemůže nadále připravovat podmínky své lidské emancipace politickou činností, ale jen určitou délbou práce, svou pracovní účastí na tvorbě společenského produktu*“. Proto je řešením ekonomická demokracie, „*samospráva výrobců v nejširším slova smyslu*“. Až v jejím rámci nebudou v očích pracujících vystupovat objektivní potřeby, a tedy faktory omezující krátkodobý zájem člověka, jako v politice „*vítězné*“ sociální zájmy jiných skupin, ale jako ekonomické důsledky daných ekonomickospolečenských poměrů.⁹⁸ Takto pochopeny mají „*průměrné*“ zájmy lidí potenciál se s jejich objektivními potřebami ztatelně sblížit.

Závěr

V předcházejícím textu jsme analyzovali diskuze o řízení společnosti v kontextu období vrcholící organizované modernity během dvou desetiletí po druhé světové válce. Zajímavá pro naše zkoumání byla především šedesátá léta coby období, kdy docházelo k transformaci i uvnitř technokratického myšlení, a to v kontextu počínající třetí průmyslové revoluce, respektive období, které americký sociolog Daniel Bell slavně nazval jako období přechodu k postindustriální společnosti. Zejména na textu *Civilizace na rozcestí* jsme ukázali, že i v československém prostředí se počítalo s novými formami řízení, které by alespoň částečně reflektovaly přechod od hierarchické byrokratické organizace k síťovému uspořádání, inspirovanému teorií komunikace a kybernetikou. Obecně lze říci, že

⁹⁵ MLYNÁŘ, Zdeněk. *Politika, demokracie a vědecké řízení společnosti za socialismu*, s. 226, 223.

⁹⁶ MLYNÁŘ, Zdeněk. *Poznámky o vztahu socialistické politiky a vědeckotechnické revoluce*, s. 88.

⁹⁷ Podle Marxe dosáhly buržoazní revoluce (americká, francouzská) pouze *politické* emancipace. Státy po nich přestaly být vázány na státní náboženství a zrušen byl politický význam soukromého vlastnictví tím, že byl zrušen majetkový census ve volbách. Tím ovšem nedošlo ke zrušení náboženství a soukromého vlastnictví jako takových: „*stát může být svobodným státem, [...] aniž je člověk svobodným člověkem*“. Zatímco politicky emancipován vystupuje občan v *politické* pospolitosti již jako pospolná bytost, ve sféře *občanské* společnosti vládne egoismus a člověk coby soukromá osoba zde „*ostatní lidi považuje za prostředek, sám sebe ponižuje na prostředek a stává se hříčkou cizích sil*“. Základem občanské společnosti je totiž právo na soukromé vlastnictví, „*tedy právo libovolně, bez vztahu k jiným lidem, nezávisle na společnosti, užívat svého jmění a disponovat jím*“. Takové právo „*se nezakládá na spojení člověka s člověkem, nýbrž naopak na odloučení člověka od člověka*“. K lidské emancipaci proto dojde až tehdy, kdy se člověk stane i „*ve své individuální práci, ve svých individuálních poměrech druhovou bytostí*“. MARX, Karl. K židovské otázce. In: *Marxists.org*. [cit. 2024-04-01]. Dostupné z: <https://www.marxists.org/cestina/marx-engels/1843/101843.htm>.

⁹⁸ MLYNÁŘ, Zdeněk. *Poznámky o vztahu socialistické politiky a vědeckotechnické revoluce*, s. 88–89.

technokratismus šedesátých let byl specifický tím, že již reflektoval technologické výzvy nastupující fáze průmyslové revoluce, které směřovaly spíše k decentralizaci, a zároveň stále ještě pracoval s optimistickými sociálněinženýrskými představami o řízení společnosti jako celku. Ideálem byla společnost, která překoná nevzdělanost a zájmové konflikty a bude efektivně spravována pomocí depolitizovaného expertního vědění.⁹⁹

Na československém příkladu jsme pak vedle zohlednění technologického vývoje museli do úvah zahrnout i politický faktor poststalinistického uvolňování. Tyto skutečnosti nás vedly k vymezení prostoru „mezi živelností a direktivou“, který stále přisuzuje centrální místo plánování, nicméně kde již plánování neprobíhá skrze přímé administrativní direktivy, ale spíše nepřímo (pomocí „regulace regulátorů“) a dává větší autonomii jednotlivcům a dílčím socialistickým organizacím. Postupně jsme ukázali, že v prostoru, kde trvá nedůvěra k tomu, že živelné a sobecké zájmy jednotlivců harmonizuje a společnost integruje „neviditelná ruka trhu“, ale kde již zároveň není taková vůle po autoritativním mocenském řízení, jsou určité koncepty zdůrazňovány více než jinde. Zprv šlo o objektivitu – jak zavedení tržních mechanismů do plánované ekonomiky, tak propojení politiky a vědy měly zamezit nebezpečí „subjektivismu“, které vycházelo jak z živelnosti, tak z direktivnosti. Zadruhé šlo o morálku – nemá-li člověk být veden jen svými partikulárními zájmy ani pouze pasivně poslouchat rozkazy shora, musí si zvnitřnit určitou morálku a ztotožnit se s vládnoucím ideologickým příběhem. V československém prostředí byly tyto důrazy posíleny dokonce ústavním prohlášením ohlašujícím dobudování socialismu, což optimisticky počítalo s možnostmi objektivnějšího řízení za podmínek dokončeného třídního boje a „novými socialistickými lidmi“, upřednostňujícími perspektivní zájmy celku nad ty své krátkodobé vlastní. Naše zkoumání nás vede k závěru, že požadavky objektivní morálky kladou jak na jednotlivce, tak na politické vedení větší nároky než podmínky živelnosti či direktivismu.

K pokročilejší realizaci řízení v prostoru „mezi živelností a direktivou“ v intencích myšlení šedesátých let ovšem nedošlo. Pokud jde o Československo, násilné potlačení experimentu pražského jara vojsky Varšavské smlouvy v srpnu 1968 a následná normalizace přiblížily formu řízení zpět k direktivnímu pólu. V éře normalizace se ukázala ideologická flexibilita technokratického myšlení,¹⁰⁰ které se odpojilo od sepětí s marxistickým humanismem. „*Zatímco poststalinismus vytvářel pro spontánní aktivity stranické a nakonec i občanské inteligence nemalý prostor a zdálo se, že technooptimistická představa rozvoje vědy jako výrobní síly založené na tvůrčím lidském procesu nabere na obrátkách, obnovený pořádek počítal s vědou, ne však se spontánní tvůrčí aktivitou,*“ shrnují vývoj výstižně Mervart s Růžičkou.¹⁰¹ Kybernetický systém zpracovávající data o fungování hospodářství byl vysoce centralizován, ekonomika znovu více podřízena politickému centru.¹⁰² Právo mělo být opět centrálním prvkem řízení. Právní regulace se měla stát „*prostředkem politické, ekonomické a ideologické regulace*“, její role měla být organizační i výchovná

⁹⁹ Viz ESMARK, Anders, *The New Technocracy*. Bristol: Bristol University Press, 2020, s. 2–6, 37–46.

¹⁰⁰ Pokud jde o reálnou politiku, je technokratické myšlení adaptibilní na různorodé světónázorové pozice. Viz ibidem, s. 8. Vzpomeňme ještě jednou i výše citovaný Schmittův výrok o tom, že technika „*právě proto, že slouží komukoli, není neutrální*“. SCHMITT, Carl. *Epocha neutralizací a depolitizací*, s. 91.

¹⁰¹ MERVART, Jan – RŮŽIČKA, Jiří. „*Rehabilitovat Marxe!*“, s. 193.

¹⁰² SOMMER, Vít. Cílem řízení je harmonie: výzkum managementu na cestě od ekonomické reformy k „normalizačnímu“ hospodářskému řádu. In: SOMMER, Vít a kol. *Řídit socialismus jako firmu*, s. 108, 100.

v „paternalisticko-technokratickém duchu“. ¹⁰³ Pokud provedeme tezovitě zjednodušení, řekli bychom, že cokoli se odchýlilo od direktivního řízení – tedy i plánování s tržními mechanismy prosazované reformními komunisty –, bylo v této logice označeno za nemístnou „živelnost“.

Na Západě se naopak s nástupem neoliberálního myšlení, jak jsme je popsali v úvodu, úvahy o řízení vskutku přiblížily k pólu preference „živelnosti“. Jak uvádí politolog Anders Esmark, to opět neznamená, že by se v reálu upustilo od technokratických praktik – ty se spíše přizpůsobily dominantnímu ekonomickému myšlení doby s důrazem na „efektivní vládnutí“ a nabraly již opravdu post-industriální podobu. Technokracie se však i zde odpojila z dřívější aliance, kdy již přestala být spojována nejen s utopickým étosem a snahami o komplexní celospolečenské řízení, ale třeba i s keynesiánskou politickou ekonomikou kladoucí větší důraz na státní plánování či rozvoj sociálního státu. ¹⁰⁴ Zde bychom mohli tezovitě zjednodušení použít v přesně opačném směru: cokoli, co se odchyluje od „živelného“ volnotržního řešení, je v neoliberální logice označeno za nemístnou „direktivnost“. ¹⁰⁵

Vývoj od sedmdesátých let až do nedávné doby – kdy se i v postkomunistických zemích přejala varianta neoliberálního systému – tak mohl naznačovat, že prostor „mezi živelností a direktivou“ je spíše uprázdněn. Nicméně i rostoucí zájem o myšlení šedesátých let v současné české odborné literatuře může naznačovat, že některé prvky tehdejších úvah o řízení společnosti mohou být inspirativní. Zejména v kontextu současných výzev typu klimatických změn či rozvoje umělé inteligence a jejich celospolečenských souvislostí jde zvláště o spolupráci mezi demokratickou politikou a takovým expertním věděním, které je chápáno jako veřejný statek. ¹⁰⁶ K úvaze pak můžeme přidat i to, zdali dnešní výzvy a problémy nekladou silnější nárok na lidskou morálku a společensky odpovědné jednání, než jaký vyplývá z dominantní představy modelu *homo oeconomicus* coby člověka snažícího se racionálně sledovat své vlastní zájmy. To vše ovšem při vědomí vedlejších efektů až přílišného odstupu politického ideálu od společenské skutečnosti.

¹⁰³ KOPEČEK, Michal. *Vládnout právem*, s. 61.

¹⁰⁴ ESMARK, Anders. *The New Technocracy*, s. 49–50, 10.

¹⁰⁵ Kulturní teoretik Mark Fisher v tomto smyslu zmiňuje, že od doby, kdy do sebe hegemonní ideologie vstřebala původně kontrakulturní diskurzy autonomní organizace v sítích namísto hierarchií, je prakticky veškerý mainstreamový politický diskurz „skeptický ke státu, plánování a možnostem organizované politické změny“. FISHER, Mark – AMBROSE, Darren (ed.). *K-punk: The Collected and Unpublished Writings of Mark Fisher (2004–2016)*. London: Repeater Books, 2018, s. 499.

¹⁰⁶ Podobného názoru je například Ondřej Lánský, když poukazuje na závažné proměny společenského prostředí, se kterými se budeme v následujících desetiletích vyrovnávat, přičemž zkoumání zapojení československého expertního vědění šedesátých let do politického procesu může nasvítit dynamiku vztahu vědy a společnosti při politickém rozhodování. Podle Lánského nejde „pouze o historickou zajímavost, ale také o proces, ve kterém se do řešení celospolečenských otázek zapojila nejen politika, ale také věda, a to v plodné vzájemné spolupráci“. LÁNSKÝ, Ondřej. *Expertní ve službách politiky: Vliv politické vědy a sociologie na Akční program KSČ*. In: HAUSER, Michael (ed.). *Pražské jaro. Logika nového světa*, s. 245, 222.

Referendum: zkušenosti, výzvy, rizika

Ondřej Preuss*

Abstrakt: Tento článek sumarizuje zkušenosti s přímou demokracií v českém ústavním systému, a to jak na celostátní, tak na místní úrovni. Zaměřuje se tedy na vývoj snahy prosadit obecné referendum do ústavního pořádku a podává i zprávu o úpravě místních referend. Pojmenovává také výzvy s přímou demokracií spojené a zejména pak její rizika. Absence ústavní úpravy nám napovídá, že v České republice žijeme skutečně v zastupitelské demokracii. Pokud by měla přímá demokracie promluvit do ústavního textu, v prvé řadě by bylo vhodné doplnit úpravu místních referend. Jiné prvky přímé demokracie je potřeba opravdu důsledně zvážit, aby nevznikl nefunkční model bez jakékoliv odpovědnosti za vládnutí.

Klíčová slova: přímá demokracie, referendum, místní referendum, iniciativa

Úvod: Přímá demokracie jako řešení krize

Referendum.¹ Všelidové hlasování. Plebiscit. Případně *town meeting*, lidová iniciativa, *recall*. Nástroje přímé demokracie se nabízí jako řešení současné krize liberální demokracie.² Potřebujeme přece podle mnohých více legitimacy v rozhodování, potřebujeme omezit vliv neodpovědných elit a nadnárodních korporací.³

Posílení přímé demokracie a zavedení jejích jednotlivých institutů však může paradoxně vést k posílení neodpovědnosti a zjednodušení manipulace. Referenda jsou totiž často spojována s „populistickými“ proudy v politice.⁴ Populistickými v negativním slova smyslu.⁵ Zájem o ně se však objevuje právě v situaci krize tradičního vládnutí.⁶ I v českém prostoru se v průběhu let výrazně prohlubuje.⁷

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

¹ Pojem „referendum“ se objevil až v poměrně nedávné době z hlediska velké historie, možná ve Švýcarsku v 16. století, k označení postupu, kterým delegáti kantonálních shromáždění předkládali určité záležitosti svým voličům k ratifikaci (*ad referendum*). Viz MOREL, L. Referendum. In: ROSENFELD, M. – SAJÓ, A. *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*. Oxford, 2012, s. 2.

² Viz MATSUSAKA, J. G. *Let the people rule: how direct democracy can meet the populist challenge*. Princeton: Princeton University Press, 2020; MENDEZ, F. – MENDEZ, M. – TRIGA, V. *Referendums and the European Union*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014 nebo ALTMAN, D. *Direct Democracy Worldwide*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

³ Viz URBINATI, N. *Me the People: How Populism Transforms Democracy*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2019.

⁴ Viz BRUMMEL, L. Referendums, for populists only? Why populist parties favour referendums and how other parties respond. *Inter-University Centre Dubrovnik*. 2020. Autor konstatuje, že populistické strany často tvrdí, že jsou zachránci demokracie, a přímá demokracie je jedním z prostředků, jak zachránit lid před zkorumpovanými elitami. Srov. JACOBS, K. – AKKERMAN, A. – ZASLOVE, A. The voice of populist people? Referendum preferences, practices and populist attitudes. *Acta Politica*. 2018, Vol. 53, No. 4; viz také MUDDE, C. *Populist Radical Right Parties in Europe*. New York: Cambridge University Press, 2009.

⁵ Viz k tomu KYSELA, J. *Populismus v demokratickém právním státě: hrozba, nebo výzva?* Praha: Leges, 2019.

⁶ Viz např. URBINATI, N. *Me the People: How Populism Transforms Democracy*. Zajímavý je příklad Ukrajiny, kde referenda a přímou demokracií spatřoval jako jeden z hlavních nástrojů řešení krize prezident Volodymyr Zelensky. Viz k tomu SCHMAING, S. “Dictatorship of applause”? The rise of direct representation in contemporary Ukraine. *Topos: Journal of Philosophy and Cultural Studies*. 2021, No. 1, s. 11–31.

⁷ Viz k tomu jako důkaz i opakovaná zadání pro Parlamentní institut. Např. SYLLOVÁ, J. *Všeobecná referenda ve státech Evropské unie – Ústavní a zákonná úprava. Závaznost a praxe referend*. Srovnávací studie č. 1.229. Praha: Kancelář

Lze nicméně souhlasit s již před časem vyřčenými slovy Davida Altmana, že přímá demokracie nepředstavuje všelék na řešení problémů současných demokracií, ani něco, co je ze své podstaty špatné a čemu je třeba se za každou cenu vyhnout.⁸ Skutečně není nezbytné se jí vyhnout za každou cenu a v konkrétních případech může být přínosná, ostatně to vidíme zejména v některých místních referendech. Její výhody však opravdu není možné přeceňovat.

Tento článek sumarizuje zkušenosti s přímou demokracií v našem systému, pojmenovává výzvy s ní spojené a zejména pak její rizika. Absence ústavní úpravy nám napovídá, že žijeme skutečně v zastupitelské demokracii. Pokud by měla přímá demokracie promluvit do ústavního textu, v první řadě by bylo vhodné doplnit právě úpravu místních referend. Teprve jako doplněk mohou prvky přímé demokracie opravdu fungovat jako vhodný korektiv, ale skutečně nelze doporučit radikální posun.

1. Pojem přímé demokracie

Přímá demokracie je jak známo historicky spojena zejména s antickými *poleis*, s italskými republikami v období středověku, americkými koloniemi a švýcarskými kantony. V moderní době se spíše projevuje jako doplněk demokracie nepřímé (zastupitelské). V poslední době se však stále více diskutuje o podobě výzvy k samotnému demokratickému zřízení – je-li lid jediný zdroj moci v demokracii, proč by měl využívat zástupce a neměl ji vykonávat přímo?⁹

Nejdůležitějším nástrojem přímé demokracie je referendum. Tento institut patrně poprvé vznikl ve Švýcarsku (respektive v jeho kantonech Graubünden a Wallis) v 15. století.¹⁰ Počátky moderní ústavní debaty o něm můžeme však hledat až ve dvou protichůdných teoriích J. J. Rousseaua a Ch. Montesquieua. Zatímco první považoval lidové zákonodárství (nebo alespoň legislativu ratifikovanou lidem) za jedinou řádnou formu normotvorby, ten druhý jasně dovozoval, že lid je oprávněn (a schopen) pouze vybírat své zákonodárce, nikoli vydávat zákony.¹¹ To zpochybňují moderní zastánci demokratického populismu.¹²

Iskalní zastánce přímé demokracie Rousseau však uznával, že ideálu přímé demokracie ve větších státech prakticky není možné dosáhnout.¹³ Je samozřejmě možnou námitkou, zda tato teze nepřestává platit v situaci, kdy místo tzv. *town meetings* (kdy se skutečně sešlo celé město, aby rozhodlo konkrétní otázku)¹⁴ bude možné rozhodnutí realizovat elektro-

Poslanecké sněmovny, prosinec 2017. Jde to však dokázat i sociologicky: TVRDOŇ, J. Obecné referendum (mediální analýza). In: *Demagog.cz* [online]. 2019 [cit. 2024-03-30]. Dostupné z: <https://demagog.cz/diskuze/medialni-analyza-obecne-referendum>. To lze patrně spojovat i se vznikem hnutí Úsvit přímé demokracie Tomia Okamury v roce 2013. Toto hnutí si za svůj hlavní cíl vytklo právě zavedení obecného referenda jako nástroje nápravy demokracie, což vzbudilo ohlas zejména na sociálních sítích a pokračuje to i po transformaci ve hnutí Svoboda a přímá demokracie (SPD).

⁸ ALTMAN, D. *Direct Democracy Worldwide*, s. 14.

⁹ Obdobně se ptá např. Jan Kysela, viz KYSELA, J. *Dělba moci v kontextu věčného hledání dobré vlády*. Praha: Leges, 2019, s. 195.

¹⁰ PAVLÍČEK, V. et al. *Ústavní právo a státověda I. díl. Obecná státověda*. Praha: Linde, 1998, s. 186. V kantonu Vaud pak bylo k referendu poprvé využito i lidové iniciativy, ovšem až v roce 1845. Viz k tomu FILIP, J. *Místní samospráva a formy přímé demokracie. Státní správa a samospráva*. 1991, č. 3, s. 6.

¹¹ MOREL, L. *Referendum*, s. 3.

¹² Viz URBINATI, N. *Me the People: How Populism Transforms Democracy*.

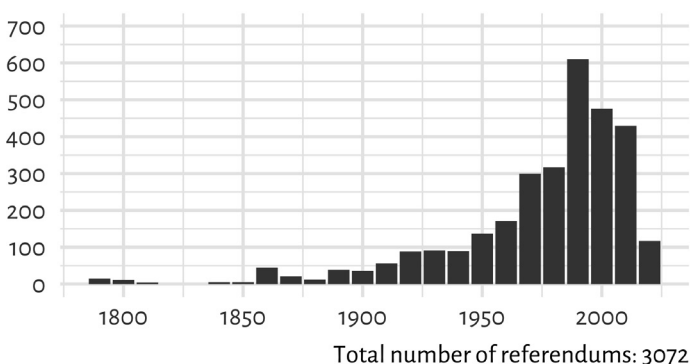
¹³ Viz k tomu ROUSSEAU, J. J. *O společenské smlouvě neboli O zásadách státního práva*. Dobrá Voda: Čeněk, 2002.

¹⁴ Viz např. častá aplikace této metody v americkém sitcomu *Simpsonovi* (orig. *The Simpsons*, režisér Matt Groening, 1989).

nicky,¹⁵ respektive prostřednictvím tzv. *blockchainu*.¹⁶ Mnohem důležitější otázkou však je, zda je to vhodné. Referendum je nicméně určitým mezistupněm mezi kontinuální skutečnou přímou demokracií a demokracií nepřímou, do které vnáší přímé prvky.¹⁷

Institut referenda zažívá již delší dobu ve světě nepřehlédnutelný rozmach, a to i ve státech, kde bylo využíváno velmi málo, nebo dokonce vůbec. Jde například o Velkou Británii, Nizozemsko, Řecko, Irsko, Španělsko.¹⁸ Tento trend je podpořen i nebývalou proliferací standardů, nebo spíše metod demokracie jako takové od 90. let minulého století po pádu tzv. železné opony.¹⁹ Hovoří se v této souvislosti o tzv. třetí vlně demokratizace spojené s prosazováním referend od roku 1975.²⁰ Počet referend ve světě zachycuje následující graf. Ukazuje počet státních referend v jednotlivých desetiletích od roku 1790 do současnosti. Počet referend se v 19. století pohyboval na nízkých úrovních. Ve 20. století se postupně zvyšoval z přibližně 50 v desetiletí 1900–1909 na více než 600 v desetiletí 1990–1999. Od té doby se počet snížil na něco málo přes 400 za desetiletí od roku 2010 do roku 2019. Celkově se od roku 1790 do roku 2022 konalo na celém světě 3072 státních referend.

(a) Referendums



Zdroj:²¹

¹⁵ V Estonsku dostali obyvatelé Tallinnu první příležitost elektronicky rozhodovat v místním referendu již na začátku roku 2005. Některé švýcarské kantony také v této formě hlasování na místní úrovni nezaostávají. Viz k tématu také: ANTOŠ, M. Ústavněprávní požadavky na podobu internetových voleb. In: BRUNCLÍK, M. – NOVÁK, M. *Internetové volby: Budoucnost nebo slepá ulička demokracie*. Praha: SLON, 2014.

¹⁶ PATEL, N. From A Meme To \$47 Million: Constitutondao, Crypto, And The Future Of Crowdfunding. In: *Verge* [online]. 17. 5. 2021 [cit. 2023-12-22]. Dostupné z: <https://www.theverge.com/22820563/constitution-meme-47-million-crypto-crowdfunding-blockchain-ethereum-constitution?s=09&fbclid=IwAR1wp0ppAM-leaLw6eT1w0b3-lgPKbCApJ3elZgciGdF7hPSbQ-SLTXxR2E>.

¹⁷ Např. FILIP, J. První referendum v ČR aneb willst du etwas gelten, mach dich selten? In: MIKULE, V. (ed.). *Pocta Františku Šamalíkovi k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, 2003, s. 36–37. Zde nepovažuje referendum za prvek přímé demokracie, ale polopřímé, neboť přímá demokracie podle něj vyžaduje nejen schválení návrhu lidem, ale i jeho provedení.

¹⁸ Viz ŠIMÍČEK, V. (ed.). *Přímá demokracie*. Brno: Masarykova univerzita, 2016. Dříve se tématu a přehledu jednotlivých úprav věnoval i současný předseda vlády Petr Fiala ve své odborné činnosti. Viz FIALA, P. – PITROVÁ, M. (eds). *Evropská referenda*. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury, 2005.

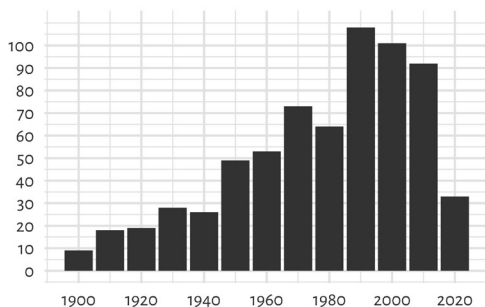
¹⁹ NEMČOK, M. – SPÁČ, P. Referendum as a Party Tool: The Case of Slovakia. *East European Politics and Societies*. 2019, č. 3, s. 755.

²⁰ LÜHRMANN, A. – LIDBERG, S. I. A Third Wave of Autocratization Is Here: What Is New about It? *Democratization*. 2019, Vol. 26, No. 7.

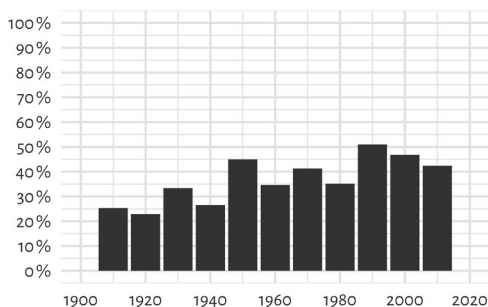
²¹ BRÜGGEMANN, S. – GUT, R. T. – SERDÜLT, U. – WÜTHRICH, J. *The World of Referendums: 2023 edition*. Aarau: Zentrum für Demokratie Aarau (ZDA), 2023, s. 7.

V Evropské Unii zná určitou formu celostátního referenda drtivá většina států, konkrétně 25 z 27 členských států, a existuje i tzv. Evropská občanská iniciativa.²² Pouze dva členské státy ho tedy neprovádí. Jedním z nich je samozřejmě Česká republika, tím druhým pak Belgie, která patrně prvky přímé demokracie odmítá pro křehkost svého rozděleného politického systému.²³ Od roku 1993 zná všelidové hlasování i slovenský ústavní systém. Tabulka č. 2 ukazuje postupné prosazování referend, respektive počet států, v nichž se v daném období skutečně referendum konalo.

(a) number of countries



(b) share of countries



Zdroj:²⁴

Téměř nadpoloviční většina světových referend se však odehrává v jediném státě, ve Švýcarsku.²⁵ Švýcaři před covidem hlasovali průměrně v devíti referendech ročně na národní úrovni a v dalších pěti na úrovni regionální.²⁶ Ostatně byla to právě švýcarská referenda o důchodech, stejnopohlavních sňatcích nebo uhlíkové neutralitě, která nedávno opět plnila titulní strany.²⁷

Jak je patrné z grafů výše, v evropské moderní historii se referenda začala prosazovat až v souvislosti s Francouzskou revolucí, když v roce 1793 více než 90 % francouzských voličů schválilo novou republikánskou revoluční ústavu. Napoleon Bonaparte pak uspořádal sérii plebiscitů, aby legitimizoval postupné získávání absolutní moci a v referendu si

²² Zajímavé je, že český Ústavní soud pojmy referenda a lidové iniciativy striktně odděluje. Ve vztahu k místnímu referendu dovedl, že naše ústavní předpisy neznají tzv. lidovou iniciativu, tj. ústavně předepsanou (a tedy i takto garantovanou) proceduru, kdy lze sebráním určitého počtu podpisů pod petici iniciovat konání referenda. Viz k tomu usnesení ÚS ze dne 25. 4. 2001, sp. zn. I. ÚS 641/2000. Toto však bylo podrobeno kritice, neboť např. podle Vitězslava Dohnala Ústavní soud opomíjí širší pojetí významu referenda jakožto jakékoliv formy přímého výkonu moci lidem, přičemž mnohdy lze pojmy referenda a lidové iniciativy ztotožnit a lze hovořit o referendu vyvolaném na základě lidové iniciativy. DOHNAL, V. K restriktivním výkladům Ústavního soudu ve věci práva na přímý podíl na správě věcí veřejných. *Právní rozhledy*. 2007, č. 17, s. 625.

²³ ANTOŠ, M. Když pětadvacet států dělá totéž, není to totéž. In: ŠIMÍČEK, V. *Přímá demokracie*. Brno, 2016, s. 8.

²⁴ BRÜGGEMANN, S. – GUT, R. T. – SERDÜLT, U. – WÜTHRICH, J. *The World of Referendums: 2023 edition*, s. 8.

²⁵ MOREL, L. *Referendum*, s. 12.

²⁶ BOČEK, J. Více přímé demokracie: čeká nás polarizace společnosti a oslabení parlamentu? In: *iRozhlas* [online]. 16. 11. 2017 [cit. 2023-12-22]. Dostupné z: https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/prima-demokracie-referendum-okamura-hnuti-ano-babis-kscm_1711160800_jab.

²⁷ RYŠÁNEK, A. Švýcaři schválili manželství osob stejného pohlaví. In: *SeznamZpravy* [online]. 25. 9. 2021 [cit. 2023-12-22]. Dostupné z: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/manzelstvi-pro-vsechny-bez-rozdlidu-svycari-v-nedelnim-referendu-rozhodnou-175489>.

nechal posvětit i svůj doživotní císařský titul. Podobně postupoval i jeho synovec Napoleon III. Hovoří se také o „plebiscitním cesarismu“.²⁸

Nechvalné užití referenda je pak spojováno zejména s nacistickou érou v Německu. V prvním z nich v roce 1933 voliči rozhodli o vystoupení ze Společnosti národů. Je však pravda, že Napoleon Bonaparte i Adolf Hitler získali diktátorské pravomoci *de facto* ještě před vyhlášením referend. Referenda pouze formalizovala politickou realitu, ale nevytvořila ji.²⁹ V posledních letech pak referenda zasáhla do vývoje Evropské unie v souvislosti s tzv. Ústavou pro Evropu a zejména s tzv. referendem o Brexitu.³⁰ Případně můžeme uvést zkušenost Slovenska, které je nám v mnohém blízké a kde Ústavní soud v minulosti poměrně ostře do možnosti vyhlášení referenda zasáhl.³¹ I přes určitý útlum způsobený pandemií covidu-19 se mluví o referendech o „exitu“ dalších států z EU (Nizozemí, Maďarsko) a dokonce se objevují hlasy o využití tohoto institutu k vystoupení České republiky.³² Je tedy potřeba tento institut do hloubky prostudovat.

2. Přímá demokracie v české právní úpravě

2.1 Referendum v české právní úpravě – východiska

Jak už jsme zmiňovali výše, zájem o přímou demokracii nespátřujeme jen ve světě, ale i u nás v České republice.

Je nicméně nutné podotknout, že diskuze o referendu mají i u nás hlubokou historii. Už ve Washingtonské deklaraci z října 1918 se dočteme, že „vláda bude mít formu parlamentární a bude uznávat zásady iniciativy a referenda“. I Ústavní listina z roku 1920 znala referendum, kterým mělo být možné korigovat zamítavé rozhodnutí zákonodárce.³³ To se však nikdy nekonalo a lze tedy hovořit o mrtvém ustanovení.³⁴ Znovu se tak v ústavním systému objevuje referendum až v roce 1990. Ústavní zákon č. 294/1990 Sb. dal občanům možnost rozhodovat o věcech místní samosprávy dokonce na obecních shromážděních nebo právě referendem a samozřejmě i prostřednictvím zastupitelstva obce. V roce 1991 pak ústavní zákon č. 327/1991 Sb. v čl. 1 odst. 1 a 2 slavnostně konstatoval, že v referendu mohou být občanům České a Slovenské Federativní Republiky předloženy k rozhodnutí

²⁸ KYSELA, J. Referendum jako součást české ústavní politiky. In: ŠIMÍČEK, V. *Přímá demokracie*. Brno, 2016, s. 54.

²⁹ MATSUSAKA, J. G. *Let the people rule: how direct democracy can meet the populist challenge*, s. 85.

³⁰ Viz BRUMMEL, L. *Referendums, for populists only? Why populist parties favour referendums and how other parties respond*. Referenda jsou však na vzestupu již déle. Viz ALTMAN, D. *Direct Democracy Worldwide*. In: QVORTRUP, M. (ed.). *Referendums around the world*. Houndmills: Palgrave Macmillan, 2014. John Matsusaka i jako zastánce přímé demokracie používá referendum o Brexitu jako příklad nedobré praxe, kdy údajně mnoho voličů volilo „odchod“ jen jako vzkaz a upuštění páry a teprve po oznámení výsledků se na britské verzi vyhledávače Google objevila jako nejhledanější otázka: „Co je to EU?“. MATSUSAKA, J. G. *Let the people rule: how direct democracy can meet the populist challenge*, s. 170.

³¹ Jde o rozhodnutí slovenského Ústavního soudu PL. ÚS 7/2021-150 ze dne 7. 7. 2021. Viz k tomu PREUSS, O. Lid versus referendum aneb druhý slovenský „Melčák“. *Jurisprudence*. 2021, roč. 31, č. 2.

³² Viz např. NERAD, F. – PERLÍNOVÁ, D. Po brexitu možná czexit. Čekal by Evropu dominový efekt? In: *iRozhlas* [online]. 10. června 2016 [cit. 2023-12-22]. Dostupné z: <https://plus.rozhlas.cz/po-brexitu-mozna-czexit-cekal-evropu-dominovy-efekt-6534567>.

³³ Viz § 46 zákona č. 121/1920 Sb. z. a n., kterým se uvozuje ústavní listina Československé republiky, ve znění pozdějších předpisů.

³⁴ ŠIMÍČEK, V. Právní zakotvení institutu referenda v ústavním pořádku České republiky. *Politologický časopis*. 2003, roč. 10, č. 2, s. 142.

zásadní otázky formy jejího státoprávního uspořádání a otázky ohledně návrhu na vystoupení České republiky nebo Slovenské republiky z České a Slovenské Federativní Republiky lze rozhodnout jen referendem. Ani takové referendum se však nikdy nekonalo a obecná úprava nebyla do právního řádu samostatného státu převzata.

Potenciální obecné celostátní referendum v českém ústavním systému nicméně bylo i nadále předmětem ústavních návrhů a podobně jako přímá volba prezidenta se těšilo neustále se vracejícímu zájmu veřejnosti a politické třídy.

Vedle referenda o přistoupení k EU však nedošlo již k jeho zakotvení na ústavní úrovni.³⁵ Podařilo se tak jen tento „deficit“ napravit běžnými zákony, které zavedly referendum místní, což může být vnímáno jako obcházení ústavy, která je založena na zastupitelské demokracii.³⁶ Většina autorů se však přiklání k tomu, že takový „doplňek“ možný je.³⁷ Každopádně by však bylo vhodné *de lege ferenda* zásadní prvky přímé demokracie zakotvit přímo v ústavním pořádku.

2.2 Místní referendum

Ve skutečnosti ale i místní referenda zůstávají do jisté míry spíše „na papíře“, zejména co se týče větších územních celků. Možná se na tom odráží i určitá zdrženlivost jak politiků, tak úředníků, která jejich zavádění provázela od začátku.³⁸ Možnost na místní úrovni rozhodovat v referendu znal nicméně již zákon České národní rady č. 298/1992 Sb., o volbách do zastupitelstev v obcích a o místním referendu, který byl kontinuálně nahrazen zákonem č. 22/2004 Sb., o místním referendu.³⁹ Původní úprava z roku 1992 se ukázala i přes dílčí vylepšení jako nedostatečná. Nový zákon reagoval sice i na změny v soustavě státní správy a samosprávy, ale měl odstranit hlavně základní nedůslednosti původní úpravy. Nejpalčivějším problémem byla podle mnoha autorů nedostatečná možnost dovolat se předběžné soudní ochrany referenda. Jak dále uvádí Filip Rigel, zastupitelstvu byla původně dána nesmírně mocná zbraň, neboť mohlo zbrzdit či zcela zastavit návrh na konání místního referenda. Přestože na vyhlášení místního referenda existoval právní nárok, nebylo možno se jej dovolat, a to dokonce ani u Ústavního soudu.⁴⁰ To však bylo od počátku velmi kritizováno.⁴¹ Ostatně Nejvyšší správní soud později v rozsudku ze dne 31. 10. 2012, č. j. Ars 2/2012-43 (2799/2013 Sb. NSS) dovodil, že „[p]ři výkladu právních předpisů, které omezují možnosti vyhlášení místního referenda, je rovněž třeba mít na zřeteli čl. 22 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) požadující, aby nejen zákonná úprava poli-

³⁵ Viz k tomu KYSELA, J. Nejnovější návrhy ústavní úpravy referenda: Referendum o vstupu do Evropské unie a referendum obecné. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2000, roč. 8, č. 4; ŠIMÍČEK, V. *Právní zakotvení institutu referenda v ústavním pořádku České republiky*.

³⁶ Viz k tomu ANTOŠ, M. Čl. 21. In: KÜHN, Z. *Listina základních práv a svobod – Velký komentář*. Praha: Leges, 2022, s. 898.

³⁷ Viz např. BILL, V. Ústavněprávní souvislosti místního referenda. *Acta Iuridica Olomucensia*. 2023, Vol. 18, No. 2, s. 67.

³⁸ Pavel Mates hovořil o projevu nechuti, nedůvěry politické reprezentace nebo alespoň její významné části k této formě přímé demokracie. Viz MATES, P. *Právní úprava místního referenda*. *Právní fórum*. 2007, č. 2, s. 61.

³⁹ Přičemž některá specifika jsou od roku 2000 zahrnuta do zákona č. 128/2000 Sb., o obcích a zákona č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze.

⁴⁰ Viz k tomu Usnesení Ústavního soudu ze dne 25. 4. 2001, sp. zn. I. ÚS 641/2000 a ze dne 11. 12. 2003, sp. zn. III. ÚS 658/02.

⁴¹ Viz např. DOHNAL, V. *K restriktivním výkladům Ústavního soudu ve věci práva na přímý podíl na správě věcí veřejných*. Obdobně kritický je i Josef Vedral, který v této souvislosti hovořil o „veletočích“ Ústavního soudu. VEDRAL, J. K jednomu rozhodnutí Ústavního soudu o místním referendu. *Správní právo*. 2005, č. 4, s. 217.

tických práv, ale i jejich výklad umožňovaly a ochraňovaly svobodnou soutěž politických sil v demokratické společnosti. Jak již v minulosti v dále citovaných nálezech judikoval Ústavní soud, je tedy nutné, aby orgány při aplikaci a interpretaci zákona o místním referendu nepostupovaly příliš přísně, jinak by hrozilo nebezpečí, že se citovaný zákon stane mrtvým právním předpisem, který znemožní místní referendum efektivně vyhlášovat a konat.“⁴² Je však skutečně ke zvážení, zda tuto úpravu nedoplnit do ústavního pořádku ve vztahu k místním referendům výslovně.

Úprava místního referenda od počátku vyžadovala práh účasti alespoň 50 % oprávněných osob zapsaných pro závaznost referenda. To zachoval i nový zákon z roku 2004.⁴³ Tím se samozřejmě efektivita referend značně omezovala. Až v roce 2008 byla nutná účast snížena na 35 %.⁴⁴

Úspěšná referenda ve větších obcích nad 40 000 obyvatel zůstávají přesto jen dvě, tedy to plzeňské o výstavbě obchodního centra Corso a referendum o radnici Prahy 7, jež obě proběhla spolu s prvním kolem prezidentských voleb 11. a 12. ledna 2013. Naopak například referendum v Kladně spojené s posledními prezidentskými volbami bylo i při rekordní účasti v prvním kole prezidentské volby ve dnech 13. a 14. ledna 2023 s pouze 26% účastí neúspěšné. Tento případ má však ještě dohru a referendum se bude po zásahu soudu opakovat, a to dokonce až s dalšími volbami.⁴⁵

Krajské referendum podle zákona č. 118/2010 Sb., o krajském referendu, se nekonalo ještě ani jedno.⁴⁶ Zajímavé je, že zákon o krajském referendu byl schválen i přes zamítnutí v Senátu a vrácení prezidentem republiky Václavem Klausem. Nebyl tedy přijímán konsenzuálně.

Referenda konaná do roku 2004 podle staré úpravy nejsou plně zmapována, jelikož nebyla vedena jejich centrální evidence. V minulosti také docházelo k poměrně volné praxi v jejich organizaci.⁴⁷ Přesné statistiky a podrobnější informace o referendech jsou dostupné až od roku 2006, ale i tak můžeme konstatovat, že podle nového zákona se do konce roku 2023 uskutečnilo již bezmála 500 místních referend.⁴⁸

Na základě recentních statistik Ministerstva vnitra je možné stále potvrdit již poměrně staré hodnocení Filipa Rigela, že dosud konaná místní referenda ukazují, že jejich nejčastějším předmětem bývají v širším slova smyslu záležitosti spojené s životním prostředím

⁴² Blíže k tomu BILL, V. *Ústavněprávní souvislosti místního referenda*, s. 74.

⁴³ Vláda se i poté totiž bránila snížení pod 50 % s argumentem „nahrazování funkce zastupitelstva“. Viz k tomu KADEČKA, S. – RIGEL, F. Kam směřuje česká právní regulace místního referenda? *Právní rozhledy*. 2009, č. 7, s. 230.

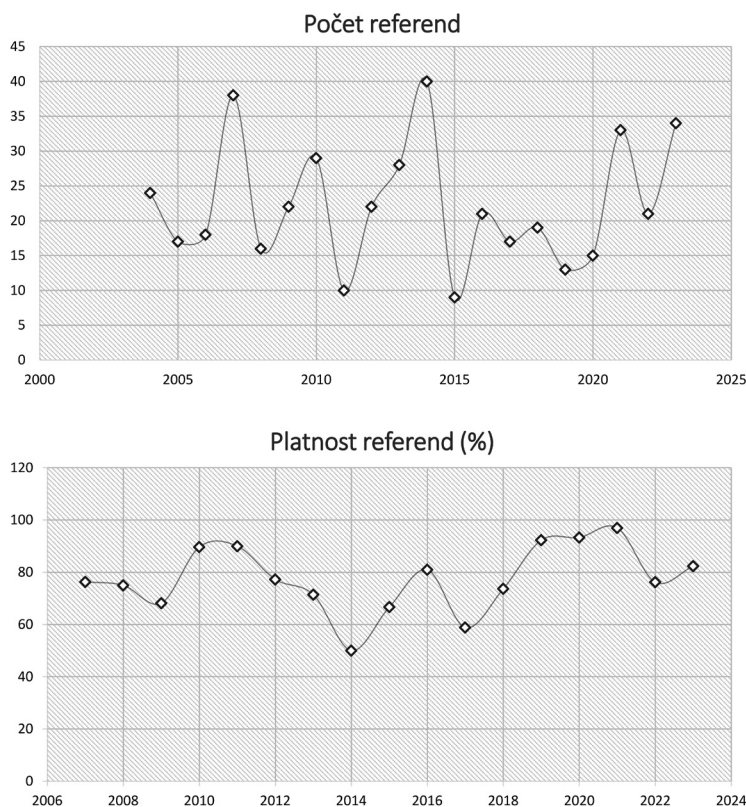
⁴⁴ Viz § 48 z. č. 22/2004 Sb. o místním referendu.

⁴⁵ Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu Ars 5/2023 ze dne 8. 8. 2023.

⁴⁶ Viz k tomu PECHANEC, P. *Přímá demokracie v České republice*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 127. Dále PODHRÁZKÝ, M. Dočká se jednou ČR i krajského referenda? (Ústavní východiska, vyhlídky, možná úskalí). *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2004, č. 3.

⁴⁷ Zajímavé je např. ještě referendum v obci Peruc z 16. 5. 2006, které se konalo v rozporu se zákonem jen v části obce, a dokonce jen tři hodiny, od 17:00 do 20:00, ve všední den. Filip Rigel ho označuje za „nonreferendum“. RIGEL, Filip. *Místní referendum v České republice z teoretického a empirického hlediska*. Rigorózní práce. Brno: Masarykovo univerzita, Právnická fakulta 2007, s. 190.

⁴⁸ Bylo to přesně 446, pokud využijeme data Filipa Rigela a Ministerstva vnitra [viz přehledová statistika (tabulka) všech proběhnuvších místních referend od roku 2006 průběžně zveřejňována a aktualizována Ministerstvem vnitra [cit. 2024-03-20], Dostupné z: <https://www.mvcr.cz/clanek/obcanske-aktivity-118893.aspx?q=Y2hudW09MQ%3d%3d>; a RIGEL, F. *Místní referendum v České republice z teoretického a empirického hlediska*.]. Původní znění § 47 odst. 1 zákona o místním referendu bylo jiné (Ministerstvu vnitra měla být oznamována pouze místní referenda konaná na území „celého“ hlavního města Prahy).



a jeho ochranou.⁴⁹ V posledních letech jsou to zejména referenda o výstavbě větrných elektráren či obdobných zařízení. Dalším frekventovaným předmětem místních referend v ČR jsou okruhy otázek spojené s investičními akcemi místních samosprávných jednotek.⁵⁰ Sem by spadalo i výše zmíněné referendum o radnici Prahy 7. Třetím častým předmětem místních referend je v širším slova smyslu nakládání s komunálním majetkem.⁵¹ Tato témata se však budou často překrývat. Vedle pak stojí referenda o slučování či rozdělování obcí. Také bychom mohli vymezit kategorii „veřejného pořádku“, kam bychom řadili místní referenda o hazardu či obecní policii. Za zmínku pak stojí i skupina referend, která by bylo možné označit za projev tzv. NIMBY, tedy bránění rozvoji dané lokality. Ty podle některých autorů stojí za nárůstem počtu místních referend v druhé dekádě 21. století.⁵²

⁴⁹ Viz přehledová statistika (tabulka) všech proběhnutých místních referend od roku 2006 průběžně zveřejňovaná a aktualizovaná Ministerstvem vnitra [cit. 2024-03-20]. Dostupné z: <https://www.mvcr.cz/clanek/obcanske-aktivity-118893.aspx?q=Y2hudW09MQ%3d%3d>. Viz také RIGEL, F. *Místní referendum v České republice z teoretického a empirického hlediska*, s. 81.

⁵⁰ Ibidem.

⁵¹ Ibidem.

⁵² NOVÝ, M. Explaining turnout in local referenda in the Czech Republic: does a NIMBY question enhance citizen engagement? *East European Politics*. 2016, Vol. 32, No. 4, s. 1–18.

Stanislav Balík nabízí stručné shrnutí, co se týče přístupu českých občanů k místnímu referendu. V první řadě je překvapivé, jak často je předem znám výsledek hlasování. Samotné chování voličů dále označuje za velmi konzervativní a uniformní, což komentuje jednoduše slovy „pokud možno nic neměnit a nerozvíjet“.⁵³ To je přece jen patrně příliš příkré hodnocení. Místní referenda si nepochybně našla své místo v systému, ale je zjevné, že jejich efektivita je omezená.

2.3 Obecné referendum

Z hlediska platného práva čl. 2, odst. 2 Ústavy zakotvuje, že ústavní zákon může stanovit, kdy lid vykonává státní moc přímo. Na tuto normu se můžeme dívat v zásadě ze dvou poměrně protilehlých úhlů, pokud ho tedy nebudeme vnímat jako „akademický monolog ústavodárce“.⁵⁴ Často je toto ustanovení vnímáno a vykládáno jako příslib a závazek budoucí úpravy všelidového hlasování.⁵⁵ Má jít o kompromis nedotažený do konkrétní úpravy při vzniku ústavního pořádku.⁵⁶ Výklad však může být i právě opačný, ustanovení totiž můžeme vnímat spíše jako omezení, vlastně varování před referendem.⁵⁷ Nikoliv tedy jako imperativ pro ústavodárce.⁵⁸ Jde o výhradu ústavního zákona. Pokud by totiž daný článek v ústavě chyběl, neznamenalo by to, že by nebylo možné referendum zavést (zejména pokud by tak bylo činěno ústavním zákonem). Dokonce by patrně jeho zavedení bylo jednodušší, neb by bylo možné užít běžný zákon, pokud bychom tedy nevnímali limitaci v dalších ustanoveních ústavního pořádku a pokud by byl dosah referenda omezený. Záleželo by totiž patrně na tom, jaký by byl obsah příslušného referenda, u poradního je to zřejmé.⁵⁹

Pokud jde o konkrétní návrhy, ty byly velmi rozmanité. Většinou se již od prvního volebního období Poslanecké sněmovny jednalo o poslanecké návrhy, které se v čase často opakovaly. Například hned v prvním volebním období Poslanecké sněmovny, tedy v letech 1992–1996, byl podán návrh poslancem Janem Kryčerem za Hnutí za samosprávnou demokracii – Společnost pro Moravu a Slezsko. Byl neúspěšný a stejně tak byly neúspěšné návrhy z dalších let, přičemž se však objevoval alespoň jeden návrh prakticky každý rok.⁶⁰

⁵³ BALÍK, S. – PINK, M. – ROBERTS, A. L. – RYBÁŘ, M. – SPÁČ, P. – SVAČINOVÁ, P. – VODA, P. *Kvalita demokracie v České republice*. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury, 2016, s. 75.

⁵⁴ Viz KYSELA, J. *Nejnovejší návrhy ústavní úpravy referenda: Referendum o vstupu do Evropské unie a referendum obecné*, s. 411. Kyselá připomíná i legislativní vývoj, kdy byl tento článek kompromisním návrhem ústavněprávního výboru (tisk 154), aby nebylo možné ústavu vykládat tak, že přímému výkonu moci lidem brání.

⁵⁵ Viz např. PAVLÍČEK, V. *Ústava a ústavní řád České republiky: komentář. 2.*, doplněné a podstatně rozšířené vydání. Zákony s poznámkami. Praha: Linde, 1999. Autor hovoří dokonce o tom, že by i přes příslušnou formulaci mohlo být referendum zavedeno běžným zákonem, jako výraz suverenity lidu (s. 60). Také Aleš Gerloch dovozuje příslušné právo přímo ze suverenity lidu, byť uznává, že příslušný článek může být limitující a spíše k omezení směřoval přes užití slova „může“. Vznáší však zajímavou otázku, zda není tím pádem v rozporu s čl. 21 odst. 1 Listiny a zda ústavodárce vůbec měl právo takové omezení zakotvit s odkazem na preambuli. GERLOCH, A. – HŘEBEJK, J. – ZOUBEK, V. *Ústavní systém České republiky*. 6. aktualizované vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2022, s. 100.

⁵⁶ Viz RYCHETSKÝ, P. et al. *Ústava České republiky: Ústavní zákon o bezpečnosti České republiky: komentář*. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 15. I zde je však vnímán spíše jeho „omezující charakter“.

⁵⁷ Takto je vnímán např. v komentáři Jindřišky Syllové. Viz SLÁDEČEK, V. et al. *Ústava České republiky: komentář. 2.* vydání. Beckova edice komentované zákony. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 29.

⁵⁸ ŠIMÍČEK, V. *Právní zakotvení institutu referenda v ústavním pořádku České republiky*, s. 141.

⁵⁹ Podle Jindřišky Syllové je sporné, zda se omezení již dnes vztahuje, u konzultativního referenda se nejedná o výkon moci. SLÁDEČEK, V. et al. *Ústava České republiky: komentář*, s. 29.

⁶⁰ PECHANEC, P. *Přímá demokracie v České republice*, s. 124.

Nejčastěji šlo o návrhy levicové části spektra, od poslanců KSČM či ČSSD a později i od vlád vedených ČSSD.⁶¹ Návrhy se také často opakovaly, respektive byly znovu navrženy jen s drobnými úpravami v novém volebním období. Později si toto téma osvojil Tomio Okamura se svou původní stranou Úsvit přímé demokracie založenou v roce 2013 a samozřejmě i se svým hnutím Svoboda a přímá demokracie, které byl nucen založit v roce 2015, když v Úsvitu ztratil vliv.⁶² Otevřenost referendu však vyčteme i z programových podkladů celé řady dalších subjektů, včetně Pirátské strany.⁶³ Lze tvrdit, že návrhy obsahovaly stále přísnější vymezení předmětu referenda a častěji také vymezení „zakázaných“ otázek, tedy limitaci okruhů, kterým se referendum může věnovat.

Nejbližší úspěchu byl patrně vládní návrh ze sedmého volebního období⁶⁴ a návrh skupiny poslanců ČSSD předložený v osmém volebním období Poslanecké sněmovny, který na něj bezprostředně navazoval.⁶⁵ Tento návrh také vycházel z vládního konsenzu a získal postupně podporu i od některých opozičních sil.⁶⁶

Oba tyto návrhy je ovšem z věcného i formálního hlediska možné považovat až za „vykastované“. Je zde pochopitelně v zásadě vyloučeno nejen hlasování o základních právech a svobodách⁶⁷ a o individuálních právech a povinnostech nebo o ustavování do funkcí či o správě státního rozpočtu. Vyloučeno je totiž i hlasování o právní úpravě jako takové, tedy i schvalování zákonů či mezinárodních smluv. Navíc druhý návrh počítal s lidovou iniciativou podpořenou nejméně 850 000 občany, byť v případě kompromisu s opozicí se uvažovalo o snížení na 450 000. I to by však v praxi znamenalo při ověřování Ministerstvem vnitra prakticky nemožnost vyhlášení referenda z občanské iniciativy a k přímé demokracii by to zásadně nepřispělo.

2.4 Aktuální návrhy

V devátém volebním období poslanecké sněmovny jsou/byly projednávány tři návrhy zákona o celostátním referendu. Jde o obecný návrh hnutí ANO.⁶⁸ Ten je opět variantou

⁶¹ Je potřeba uvést, že hned za několika návrhy stál poslanec ČSSD a profesor ústavního práva Zdeněk Jičínský.

⁶² Hned v roce 2014 předložili poslanci hnutí Úsvit návrh zákona o obecném referendu, ve kterém plédují za to, aby možnost přímého rozhodování občanů byla co nejširší a otázka položená v referendu omezena co nejméně. Viz důvodová zpráva k tomuto návrhu ústavního zákona, sněmovní tisk č. 114. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 2024-02-22]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=114&CT1=0>.

⁶³ Program Pirátské strany. In: *Wikipedie, otevřená encyklopedie* [online]. – [cit. 2024-02-22]. Dostupné z: <https://wiki.pirati.cz/playground/referenda>.

⁶⁴ Sněmovní tisk č. 559. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 2019-05-20]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=559&CT1=0>. Je však potřeba uvést, že vládní návrh z roku 2005 (sněmovní tisk č. 914) byl dokonce schválen v Poslanecké sněmovně Parlamentu, kde získal podporu 127 poslanců. Neuspěl však v Senátu.

⁶⁵ Sněmovní tisk č. 111. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 2019-05-20]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=111&CT1=0>.

⁶⁶ Viz např. ANO, ČSSD a Piráti se shodli na zákonu o referendu. In: *Novinky.cz* [online]. 22. 3. 2019 [cit. 2023-12-14]. Dostupné z: <https://www.novinky.cz/clanek/domaci-ano-cssd-a-pirati-se-shodli-na-zakonu-o-referendu-40275152>.

⁶⁷ Toto však není triviální otázka. Jak uvádějí Jan Wintr a Daniel Askari, je několik možností, jak se pokusit vyloučit omezování základních lidských práv a svobod z rozhodování v referendu. Od pouhého vyloučení zásahu do podstatných náležitostí demokratického právního státu dle čl. 9 odst. 2 až po vyloučení otázek, které by se jakýmkoli způsobem týkaly rozsahu (*scope, ambit*) některého základního práva či svobody. WINTR, J. – ASKARI, D. Lidská práva a rozhodování v referendu. *Právník*. 2016, č. 2, s. 132, 133.

⁶⁸ Sněmovní tisk č. 420. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 2024-02-22]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=9&t=420>.

výše zmíněných tisků ze sedmého a osmého volebního období. Obsahuje mnoho omezení a vylučuje např. referendum schvalovat, měnit nebo rušit právní předpisy. Na vyhlášení referenda požaduje lidovou iniciativu podpořenou nejméně 450 000 občany. Tento návrh nicméně odmítla vláda, která mimo jiné ve svém stanovisku uvedla, že nesdílí názor předkladatele, který považuje návrhem ústavního zákona požadovaný počet 450 000 podpisů občanů České republiky pod petici s návrhem na konání referenda za dostačující. Vláda je naopak toho názoru, že se jedná o velmi nízký počet, neboť 450 tisíc občanů České republiky představuje jen něco málo přes 5 % oprávněných voličů.⁶⁹ Vláda by pak také šla v omezení otázek ještě dál, např. o bezpečnostní otázky.⁷⁰ Je tedy zjevné, že vláda ve skutečnosti vůbec nemá o referendum zájem a to ani v této „vykastované“ podobě, která vychází z negativních argumentů pro zavedení referenda (viz níže).

Druhým obecným návrhem je návrh hnutí SPD.⁷¹ Tento návrh je vůči rozhodování v referendu mnohem vstřícnější. Jednak požaduje lidovou iniciativu „pouze“ od 250 000 občanů, jednak neomezuje tak výrazně předmět referenda. Limitace se týká zejména zásahu do individuálních práv. Vláda ve svém stanovisku tento poněkud nedotažený návrh označuje za problematický, neboť podle ní přináší značná rizika populistických řešení.⁷²

Největší mediální ohlas pak zaznamenal návrh hnutí ANO na *ad hoc* referendum.⁷³ Tento návrh je velmi prostý a není návrhem obecného referenda. V zásadě říká, že spolu s volbami do Poslanecké sněmovny v roce 2025 se koná referendum a jeho otázky zní: 1. Souhlasíte s tím, aby v České republice byla peněžní jednotka koruna česká nahrazena peněžní jednotkou euro?; 2. Souhlasíte s tím, aby v České republice bylo zavedeno korespondenční hlasování ve volbách prezidenta republiky nebo do komor Parlamentu anebo Evropského parlamentu?; 3. Souhlasíte s tím, aby Česká republika souhlasila se zmenšením či zrušením dosavadního rozsahu jednomyslného rozhodování v Evropské radě a Radě Evropské unie (práva veta)?; 4. Souhlasíte s tím, aby Česká republika přijímala žadatele o mezinárodní ochranu, azylanty a osoby požívající doplňkové ochrany, kteří nejsou občany Evropské unie, z jiných členských států Evropské unie?

Vzhledem k lakonickému zdůvodnění lze nabýt dojmu, že tento návrh není myšlen zcela vážně a je spíše prostředkem v debatě o nastolených otázkách. Nicméně i *ad hoc* návrhy mají historii, například návrh na referendum o dostavbě jaderné elektrárny Temelín apod.⁷⁴

Nelze předpokládat, že by jakýkoliv z těchto návrhů získal potřebnou ústavní podporu. Je tedy zřejmé, že ani v tomto volebním období nedojde k zavedení všelidového hlasování.

⁶⁹ Sněmovní tisk č. 420/1. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 2024-02-22]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=9&t=420>.

⁷⁰ Sněmovní tisk č. 420/1. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 2024-02-22]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=9&t=420>.

⁷¹ Sněmovní tisk č. 8. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=9&t=8>.

⁷² Sněmovní tisk č. 8/1. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=9&t=8>.

⁷³ Sněmovní tisk č. 618. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=9&t=618>.

⁷⁴ Viz Sněmovní tisk č. 667. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 2024-02-22]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=3&t=667>.

3. Výhody a nevýhody přímé demokracie

Zastánci trendu rozšiřování referend tvrdí, že je právě referendum lékem na současnou krizi demokracie.⁷⁵ V zásadě jde o dvě hlavní linie argumentace, negativní a pozitivní. Negativní chápu tak, že účelem referenda je chránit systém tím, že se občanům (voličům) umožní vyjádřit své přesvědčení, a tím je uspokojena jejich potřeba z participace na rozhodování, které je ale v rukou volených zástupců. Instituty přímé demokracie podle autorů zastávajících tento přístup mohou „upustit páru“ v rozdělené společnosti. Rozhodování v referendu také může předcházet tzv. kulturním válkám. Společnost je totiž nucena si věc skutečně prodiskutovat a vstřebat.⁷⁶ Na druhou stranu můžeme referenda vnímat jako pozitivní samy o sobě, tedy nikoliv jen jako nástroj proti krizi systému. V této souvislosti je zmiňováno posílení legitimacy systému, která je přímo od občanů silnější než od jejich zástupců.⁷⁷ Skloňuje se i hojnější participace občanů a prohloubený zájem o věci veřejné.⁷⁸ Referendum je viděno jako zásadní zejména pro otázky spojené se státní suverenitou.⁷⁹ Skrze referendum lze údajně prosadit politickou reformu i proti vůli „politických elit“.⁸⁰ Tvrdí se také, že hlavní benefit přímé demokracie tkví prostě již v tom, že lidé mohou rozhodnout tak, jak opravdu chtějí, respektive mohou sdělit své preference svým zástupcům.⁸¹ Obě roviny se však samozřejmě prolínají.

Tyto argumenty lze ale i kriticky úplně otočit a poukázat na hrozící větší příkopy ve společnosti po kampani u kontroverzního referenda, oslabení důvěry v tradiční politické síly a vůbec snahu o dosahování kompromisu.⁸² Ostatně bývá zpochybňována i „automatická“ vyšší legitimita rozhodnutí lidu, kdy nahodilé množství lidí vyjadřujících svůj osobní názor v referendu může mít i menší legitimitu než rozhodnutí skutečně reprezentativní.⁸³ Takové chápání je však samozřejmě možné brát jako postavení lidu na roveň, nebo ještě spíše pod parlament, což může být vnímáno velmi kriticky.⁸⁴

Ústavní soudce Vojtěch Šimíček v této souvislosti upozorňuje na rizika nerozlučně spojená s přímou demokracií – riziko populismu a také alibismu, tedy přenesení odpovědnosti za politické rozhodování z konkrétních politických aktérů na „bezbřehý lid“.⁸⁵

⁷⁵ QVORTUP, M. *Referendums Around the World: The Continued Growth of Direct Democracy*.

⁷⁶ John Matsusaka používá jako argument např. slavný judikát Nejvyššího soudu USA ve věci *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973). Viz MATSUSAKA, J. G. *Let the people rule: how direct democracy can meet the populist challenge*.

⁷⁷ Na tyto aspekty upozorňuje i Nejvyšší správní soud např. v rozsudku ze dne 31. 10. 2012, č. j. Ars 2/2012-43, který se týká místního referenda. Zdůrazňuje to pak Vojtěch Bill, viz BILL, V. *Ústavněprávní souvislosti místního referenda*, s. 64.

⁷⁸ KOPEČEK, L. – BELKO, M. *Referendum in theory and practice: the history of the Slovak referendums and their consequences*. *Central European Political Studies Review*. 2003, č. 5, s. 2.

⁷⁹ ŠEN, L. G. *Sovereignty Referendums in International and Constitutional Law*. Cham, Springer International Publishing A&G, 2015.

⁸⁰ LEININGER, A. *Direct democracy in Europe: potentials and pitfalls*. *Global Policy*. 2015, Vol. 6, No. 1, s. 26; ŠEN, L. G. *Sovereignty Referendums in International and Constitutional*.

⁸¹ MATSUSAKA, J. G. *Let the people rule: how direct democracy can meet the populist challenge*, s. 154, respektive s. 156.

⁸² KOPEČEK, L. – BELKO, M. *Referendum in theory and practice: the history of the Slovak referendums and their consequences*, s. 2.

⁸³ Tak argumentuje Jan Kysela. KYSELA, J. *Ústava mezi právem a politikou*, s. 103. Obdobně i WINTR, J. – ASKARI, D. *Lidská práva a rozhodování v referendu*, s. 135.

⁸⁴ Odlišné stanovisko soudkyně Jany Laššákové k nálezu slovenského Ústavního soudu PL. ÚS 7/2021, bod 11: „S obmedzením možnosti občanov rozhodovať v referende len o právnych normách sa nemôžem stotožniť. Rovnocennosť výkonu zákonodarnej moci ľuďom na jednej strane a parlamentom na strane druhej sa totiž netýka predmetu ich vecnej pôsobnosti, ale účinkov, právnej sily a normatívnej legitimacy rozhodnutí oboch týchto subjektov.“

⁸⁵ ŠIMÍČEK, V. *Přímá demokracie*, s. 7.

Slovenský Ústavní soud se v této souvislosti odkazuje na svůj nálezh PL. ÚS 21/2014 ze dne 30. 1. 2019,⁸⁶ ve kterém dovodil existenci materiálního jádra slovenské Ústavy a zrušil ústavní novelu. A právě materiální jádro Ústavy je podle něj ochranou „*pred takými zmenami ústavy prijatými v referende, ktoré by mohli viesť k zmene charakteru ústavného systému Slovenskej republiky ako demokratického a právneho štátu*“.⁸⁷

Je třeba také zmínit, že v parlamentu jde o dlouhodobou „opakující se hru“, která má svá pravidla a limity a zejména důsledky pro své aktéry, zatímco hlasování v referendu je jen jednorázovým anonymním aktem, bez jakékoliv odpovědnosti na straně voliče.⁸⁸ Proti tomu se nicméně namítá, že referendum umožňuje změnit politiku (*policy*) bez výměny politických zástupců a také omezit různé postranní dohody a korupci.⁸⁹

Jan Kysela upozorňuje na problém rozhodnutí 51 ku 49, hovoří o „odcizeném“ rozhodování⁹⁰ a i jinde zdůrazňuje nemožnost diskutovat příslušné rozhodnutí, tedy absenci společného rozvažování a zvažování argumentů.⁹¹ Tento aspekt pak zdůrazňuje i Marian Kokeš, který si bere na paškál „deliberativní“ pohled na referenda.⁹² Někteří autoři pak tvrdí, že referenda přinášejí inovace a nové informace.⁹³

Referenda mohou nicméně nejvíce poškodit konkrétní menšiny v rozdělených společnostech.⁹⁴ Může tak být zneužito proti náboženským či etnickým menšinám nejen v „rozdělených společnostech“.⁹⁵ Rozdělené jsou přitom dnes patrně všechny společnosti, pokud si dovolíme mírnou nadsázku. Ostatně konkrétní příklady z nikoliv dávné minulosti nejsou vzácné.⁹⁶

Navíc již řadu let zaznává kritika i od přívrženců přímé demokracie, neb referenda mohou být vnímána i jako nevhodný nástroj omezující samotný lid.⁹⁷

⁸⁶ Rozhodnutí slovenského Ústavního soudu PL. ÚS 7/2021-150 ze dne 7. 7. 2021, bod 115.

⁸⁷ *Ibidem*, bod 177.

⁸⁸ MERLI, F. *Illiberal Direct Democracy*. *ICL Journal*. 2020, Vol. 14, No. 2, s. 201.

⁸⁹ MATSUSAKA, J. G. *Let the people rule: how direct democracy can meet the populist challenge*, s. 158, respektive 159. Woodrow Wilson k tomu poznamenal: „Zeptejme se upřímně, co je třeba napravit. Shrneme-li to do jedné věty, je to ovládnutí politiky a našeho života velkými majetky [...]. [Iniciativa a referendum] jsou nyní navrhovány, jako prostředek k tomu, aby si naši zástupci znovu uvědomili, co jsou povinni dělat, tedy zastupovat svrchovaný lid, kterému se hlásí ke službě, a nikoliv soukromé zájmy, které se vkrádají do jejich rad.“ Citováno podle MATSUSAKA, J. G. *Let the people rule: how direct democracy can meet the populist challenge*, s. 188.

⁹⁰ KYSELA, J. *Referendum jako součást české ústavní politiky*, s. 52.

⁹¹ Nicméně tento argument není důsledný, neb v rámci kampaně se argumenty před referendem jistě opakovaně ve veřejném prostoru proberou a i poslanci v parlamentech jsou vůči debatě často neteční a vůči argumentům protistrany politiky zatvrzelí. KYSELA, J. *Dělna moci v kontextu věčného hledání dobré vlády*, s. 198.

⁹² KOKES, M. Referendum v ČR? Nástroj posílení demokracie, nebo populismu? In: ŠIMÍČEK, V. *Přímá demokracie*. Brno, 2016, s. 55.

⁹³ MATSUSAKA, J. G. *Let the people rule: how direct democracy can meet the populist challenge*, s. 165, respektive s. 166.

⁹⁴ MOREL, L. *Referendum*, s. 4.

⁹⁵ MERLI, F. *Illiberal Direct Democracy*, s. 200.

⁹⁶ Jan Wintr a Daniel Askari vzpomínají, že v roce 2009 švýcarští voliči většinou 58 % hlasů v referendu odhlasovali novelu, kterou bylo do ústavy vloženo ustanovení, jež zní: „*Stavba minaretů se zakazuje*.“ V roce 2008 se v Kalifornii konalo referendum o schválení dodatku kalifornské ústavy, který by definoval manželství jako svazek muže a ženy (*Proposition 8*); dodatek ústavy byl schválen většinou 52 % hlasů voličů. Obecně je totiž skutečně východiskem to, čím tito autoři svůj článek uvádějí: Lid je v demokratickém státě suverénním, ale základní práva a svobody jsou nezadatelné a nezrušitelné. Tyto dvě klíčové zásady moderního státu se dostávají poměrně často do kolize, a to jak při hlasování v parlamentu o omezení základních práv, tak – ještě citelněji – při přímém hlasování lidu v referendu o lidskoprávních tématech. WINTR, J. – ASKARI, D. *Lidská práva a rozhodování v referendu*, s. 121.

⁹⁷ CLARK, S. J. *A Populist Critique of Direct Democracy*. *Harv. L. Rev.* 1998–1999, č. 112.

V neposlední řadě je zde otázka vážnosti rozhodování, která souvisí s výše uvedenou odpovědností. To platí zejména u elektronických „odklikávacích“ rozhodování.⁹⁸ Ostatně výzkumy potvrzují, že zákonodárci pouze „nepapouškují“ názory svých voličů, ale spíše uplatňují svůj vlastní úsudek podle svého světonázoru.⁹⁹ Na druhou stranu, někteří autoři tvrdí a dokládají, že voliči v referendu jsou z dlouhodobého hlediska odpovědnější (a to i fiskálně) než jejich zástupci v parlamentu.¹⁰⁰

Je nutné uvést i tvrzení Vladimíra Čermáka, že rousseauovská identita suverenity lidu a vlády lidu, tedy identita vládců a masy ovládaných, nutně vychází z fiktivních předpokladů (obecné blaho), přičemž aplikace fikce vede ve společenské a politické oblasti vždy k nebezpečným důsledkům. Čistě plebiscitní demokracie se podle něj v konečném důsledku ukáže být totalitarismem, neboť identifikace určitého společenského tělesa s lidem kráčí k tomu, že jedna moc destruuje všechny ostatní.¹⁰¹ Ale právě identita vládnoucích a ovládaných je podstatou demokratické kontroly, jak dovozuje Jana Kokešová.¹⁰²

Jak shrnuje Marián Sekerák, podle mnoha politologů politická pasivita velké většiny občanů nepředstavuje počátek špatného fungování demokracie, ale je naopak nezbytnou podmínkou umožňující kreativní působení politické elity. Je to tedy běžný člověk, nikoliv elita, kdo je v první řadě vnímán jako nebezpečí pro svobodu.¹⁰³

Nevýhody referenda můžeme systematizovat, a to do čtyř skupin.

Jednak to budou zejména procedurální argumenty, které bychom mohli označit za „problém vůle“. Sem bude patřit pochybnost o skutečně svobodné vůli hlasujících (propaganda), nebezpečí těsného výsledku a s tím související možnost nahodilosti výsledku. Zejména je zde ale zdůrazňována absence „kompetencí“ či alespoň nutných informací k utvoření vážného úsudku na straně hlasujících.

Druhý okruh argumentace pak budeme označovat za „problém rozvratu“. Zde je akcentováno nebezpečí rozdělení společnosti, poškození menšin, řešení ANO, či NE, oslabení důvěry v tradiční politické síly, respektive zastupitelský model jako takový.

Třetí velmi zásadní okruh budeme nazývat problém „odpovědnosti“. Za rozhodnutí v referendu nikdo nenese odpovědnost, lid jí nemá komu skládat. Referendum tak může být paradoxně nástrojem alibismu samotných zástupců v parlamentu. Je tedy spojováno s populismem v jeho negativním chápání.

A konečně je zde ještě čtvrtý okruh kritiky, který naopak akcentuje, že referendum je jen úlitbou, která nemůže změnit podstatu zastupitelské demokracie ovládané elitami a není skutečným nástrojem přímé demokracie.

Závěr

Jak jsme dovodili v úvodu, lze souhlasit s již před časem vyřčenými slovy Davida Altmana, že přímá demokracie nepředstavuje všelék na řešení problémů současných demokracií,

⁹⁸ Elektronické hlasování tak nejen skutečně vyvolává obavy o bezpečnost, ale je také třeba se zamyslet nad tím, jak zachovat vážnost hlasovacího aktu mezi streamováním a objednávkou pizzy. Viz MERLI, F. *Illiberal Direct Democracy*, s. 206.

⁹⁹ MATSUSAKA, J. G. *Let the people rule: how direct democracy can meet the populist challenge*, s. 46.

¹⁰⁰ *Ibidem*, s. 165.

¹⁰¹ ČERMÁK, V. *Otázka demokracie. 1) Demokracie a totalitarismus*. Praha: Academia, 1992, s. 63, 64.

¹⁰² KOKEŠOVÁ, J. *Vládnoucí a ovládaní: explikace vlivu, kontroly a legitimního vládnutí*. Praha: Ústav státu a práva Akademie věd ČR, 2022, s. 194.

¹⁰³ SEKERÁK, M. *Modely a teorie demokracie*. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury, 2021, s. 156.

ani něco, co je ze své podstaty špatné a čemu je třeba se za každou cenu vyhnout.¹⁰⁴ Skutečně není nezbytné se jí vyhnout za každou cenu a v konkrétních případech může být přínosná, ostatně to vidíme zejména v některých místních referendech. Její výhody však není možné přeceňovat. Běžně se pro skepsi jako hlavní argument uvádí, že „obyčejní lidé“ jsou neinformovaní o veřejných záležitostech a bylo by lepší, kdyby rozhodnutí přenechali svým zástupcům nebo odborníkům, viz argument „rozvratu“ výše. Ani toto vidění by však nemělo zacházet příliš daleko.¹⁰⁵ Zastánce přímé demokracie a „populismu“ právě taková argumentace dráždí a hovoří dokonce o „bezstranické“ demokracii.¹⁰⁶ Naopak odborníci v souvislosti se slovenským systémem zdůrazňují, že zde referendum vykrystalizovalo v institut zneužívaný politickými stranami za účelem politického boje, který má negativní vliv na kvalitu demokracie.¹⁰⁷ Je ale skutečně iluzorní se domnívat, že přímé rozhodování musí být nutně „populističtější“ a horší než to zastupitelské. Problém je jinde. Zaváděním přílišných prvků přímé demokracie se eroduje demokracie zastupitelská a rozměňuje odpovědnost (problém „odpovědnosti“). Výsledkem je pak nefunkční model.

Proto je potřeba přistoupit k „reformám“ velmi opatrně. V prvé řadě lze samozřejmě obecně doporučit vyloučení základních práv a svobod z předmětu referenda, na tom je v Evropě shoda.¹⁰⁸ Ostatně, poměřování mezi „vůlí lidu“ a lidskými právy opět zvýraznilo klasickou kritiku přímé demokracie, že představuje „tyranii většiny“, která by mohla narušit práva menšin.¹⁰⁹

Dále z praktického hlediska platí, že pokud by měla přímá demokracie promluvit do ústavního textu, v prvé řadě by bylo vhodné doplnit úpravu místních referend. Teprve jako další krok mohou být zvažovány ambicióznější prvky přímé demokracie.

Možná je přece jen poznámka Mariána Kokeše, který parafrázuje Cimrmana, příliš přísná: „Referendum jako prostředek k posílení uvádající demokracie v ČR? Nápad zdá se to dobrý, výsledky by nebyly dobré, zvláště v ČR.“¹¹⁰ Tato obava je však namístě.

¹⁰⁴ ALTMAN, D. *Direct Democracy Worldwide*, s. 14.

¹⁰⁵ MATSUSAKA, J. G. *Let the people rule: how direct democracy can meet the populist challenge*, s. 56. Autor uvádí, že když se Abraham Lincoln v roce 1836 ucházel o křeslo v illinoiském zákonodárném sboru, slíbil: „Pokud budu zvolen, budu za své voliče považovat všechny obyvatele Sangamonu, a to jak ty, kteří jsou proti, tak ty, kteří mě podporují. Budu-li jednat jako jejich zástupce, budu se řídit jejich vůlí ve všech otázkách, v nichž budu mít možnost poznat jejich vůli, a ve všech ostatních budu jednat podle svého vlastního úsudku.“

¹⁰⁶ URBINATI, N. *Me the People: How Populism Transforms Democracy*, s. 44. Ještě dál jde Jiří Polák, který ve své spíše „agitaci“ hovoří o novém třídním boji proti baštám zaostávajících institucí – hlavně politických stran. Viz POLÁK, J. *Texty o přímé demokracii: praktická příručka pro stoupence skutečné demokracie*. Krásná Lída: Marek Belza, 2013, s. 112.

¹⁰⁷ KOPEČEK, L. – BELKO, M. *Referendum in theory and practice: the history of the Slovak referendums and their consequences*, s. 7.

¹⁰⁸ LEININGER, A. *Direct democracy in Europe: potentials and pitfalls*.

¹⁰⁹ NUGRAHA, I. Y. Human rights referendum: Dissonance between ‘the will of the people’ and fundamental rights? *Netherlands Quarterly of Human Rights*. 2020, č. 38. Ostatně i Pavel Molek hovoří o tom, že je za těžko si přestavit vhodnější nástroj tyranie většiny než referendum. MOLEK, P. O otázkách přípustných a nepřípustných, aneb ptejte se mne na co chcete...?. In: ŠIMÍČEK, V. *Přímá demokracie*. Brno, 2016, s. 136.

¹¹⁰ KOKEŠ, M. *Referendum v ČR? Nástroj posílení demokracie, nebo populismu?*, s. 55.

Pracovněprávní pojetí funkce děkana na veřejné vysoké škole

Vojtěch Jirásko* – Petr Podrazil**

Abstrakt: Článek analyzuje pracovněprávní souvislosti spojené s procesem jmenování a odvolání děkana veřejné vysoké školy. Byť se jedná o poměrně úzký segment osob, kterých se předmětné procedury dotýkájí, je třeba mít na zřeteli, že není-li dána jistota právní pozice u vrcholného funkcionáře fakulty, mohou být závažným způsobem paralyzovány pracovněprávní vztahy ostatních zaměstnanců dotčené fakulty, potažmo celé univerzity. Zkoumaná problematika musí být vnímána jak v soukromoprávním, tak veřejnoprávním kontextu. V soukromoprávním měřítku je zapotřebí zodpovědět, zda jmenováním děkana do funkce dochází ke vzniku nového pracovního poměru, či se stávající pracovní poměr mění co do druhu práce (a to včetně změny na pracovní poměr s vícečetným druhem práce). Současně musí být pozornost věnována vzájemným vztahům mezi skončením pracovního poměru a odvoláním z funkce. Ustanovení zákoníku práce je dále nutno vykládat v návaznosti na relevantní ustanovení zákona o vysokých školách, jenž pro jmenování i odvolání vrcholného fakultního funkcionáře stanoví zvláštní procesní postupy. Zákonem stanovené procedury jsou aplikovatelné pro všechny veřejné vysoké školy univerzitního typu. Odchylné procedury se uplatní v případě katolických teologických fakult, u nichž je pozice děkana obsazována se spolupůsobením Kongregace pro katolickou výchovu v Římě.

Klíčová slova: děkan, veřejná vysoká škola, jmenování, odvolání, pracovněprávní vztah, rozvázání pracovního poměru, výpověď, velký kancléř, teologické fakulty

Úvod aneb univerzita jako složitý komplex vztahů

Snaha podchytit povahu právních vztahů (včetně kompetencí jednotlivých aktérů) uvnitř tak složitého komplexu, který tradiční veřejná vysoká škola bezpochyby představuje, je úkol nelehký a obtížně proveditelný. Tato entita s bohatými historickými kořeny vykazuje řadu znaků, jež jsou příznačné jak pro právo veřejné, tak právo soukromé. V rámci fungování univerzity jsou patrné jednak projevy uplatňování státní moci, na druhou stranu řada oblastí je ponechána k samosprávnému řízení samotné vysoké škole.

O tom, že analýza právního postavení tohoto útvaru je oříškem více než tvrdým a trápí soudy již po dlouhá desetiletí, svědčí například prvorepubliková judikatura Nejvyššího správního soudu, jenž k problematice vysokých škol vydal obsáhlé rozhodnutí, v němž mimo jiné konstatoval: „*Univerzita jako útvar právní může však být zařazena jen do řady útvarů právních, jejichž krajním článkem na jedné straně jest ryzí ústav státní a protilehlým krajním článkem ryzí korporace samosprávná. Tam pouhé zařízení státní, pouhá bezsubjektní statio fisci, pouhý způsob a prostředek státní činnosti správní, zde samostatná osobnost právní s vlastními právy a povinnostmi, zejména s právem na určitý kus správy veřejné, kteréžto právo znamená i vůči správě státní právní hranici pro všelikou její ingerenci.*“

* JUDr. Vojtěch Jirásko, advokát, advokátní kancelář Narcis Tomášek a partneři, student 4. ročníku doktorského studijního programu Teoretické právní vědy (specializace Soukromé právo), Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci. E-mail: vojtech.jirasko01@upol.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0396-9899>.

** JUDr. Petr Podrazil, Ph.D., odborný asistent a garant pracovního práva, katedra soukromého práva a civilního procesu, Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci. E-mail: petr.podrazil@upol.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6004-6818>.

*Tam orgány univerzitní pouhé orgány ústavu státního, tedy orgány státu samého v poměru služební podřízenosti vůči státní správě vyučovací, takže všeliká jejich působnost vyplňuje obsah jejich povinností služebních. Zde orgány právního subjektu od státu odlišného a představitelé subjektu navenek, kteří proti každému bezprávnému zásahu do korporační samosprávy, byť zásah tento vycházel i od správy státní, mohou domáhati se ochrany právní všemi prostředky, které právní řád na ochranu práv poskytuje.*¹

Podle stávajícího stavu je na veřejnou vysokou školu nutno nahlížet jako na *právní osobu sui generis* vykazující rysy veřejnoprávní korporace a uskutečňující jak státní správu, která na univerzitu byla delegována, tak korporativní veřejnou samosprávu.² K zajištění řádného fungování obou zmíněných složek je pak nezbytné, aby byly dodržovány dva základní principy. Zaprvé, univerzita musí být schopna odolat nepatřičným vnějším vlivům (zvláště vlivům politického rázu; srov. § 6 odst. 3 z. o. v. š.)³ – ochrana vnější. Zároveň žádný z univerzitních orgánů nesmí neoprávněně uzurpovat moc na úkor orgánů jiných či k účelům rozporným s posláním univerzity (srov. § 1, § 2 odst. 10 z. o. v. š.) – ochrana vnitřní.

Projevem druhého ze jmenovaných principů je specifický systém vnitřního řízení vysoké školy, jenž je v nejdůležitějších otázkách obvykle spojen s kooperativním rozhodováním.⁴ Dotčené orgány jsou tak mnohdy vybaveny sdílenou kompetencí, kdy moc jednoho orgánu je balancována mocí orgánu dalšího.⁵ Fungování akademických orgánů lze připodobnit k působení orgánů státních založenému na systému vyvažování (tj. *systému brzd a rovnováhy*), přičemž rozsah kompetencí jednotlivých řídicích akademických orgánů nesmí být neomezený a musí současně korespondovat s potřebou důsledného respektu k akademickým svobodám vyplývajícím z § 4 zákona o vysokých školách.⁶

- ¹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 10. 1922 publ. Pod č. Boh. A 1596/1922. K tomu srov. dále: „*Dávná epocha právní dala univerzitě jako útvaru právnímu prvou její podobu. Soustavy právní, jež vystřídaly se v proudu staletí, formovaly po svém instituci věky přetrvávající, a výsledek těchto opětovných proměn je na ten čas hybridní útvar, v němž podstata veřejné korporace sloučena jest s podstatou státního ústavu ve spletitý celek, který lze právnícky plně vystihnouti jen konstrukcí velmi složitou a velmi subtilní.*“
- ² To platí v případě vysoké školy veřejné nebo soukromé. Státní vysoké školy nemají právní osobnost, nejsou právníckými osobami, ale organizačními složkami státu (§ 95 odst. 1 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů; zákon o vysokých školách, též jen „z. o. v. š.“). Zde srov. zjevně chybné závěry v rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 2. 3. 2022, č. j. 62 Co 5/2022-158, bod 27: „*V daném případě Policejní akademie České republiky [...] je vysokou školou, která je právníckou osobou podle § 2 odst. 2 zákona č. 111/1998 Sb. o vysokých školách.*“ Výkon funkce děkana na státní vysoké škole je oproti jiným veřejným vysokým školám svým vztahem atypický (např. v případě policejní vysoké školy půjde zpravidla o služební poměr příslušníka Policie ČR, byť ovšem není vyloučeno ani založení vztahu „čistě“ pracovněprávního, nebude-li osoba příslušníkem Policie ČR, k tomu srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 4. 2023, sp. zn. 21 Cdo 1281/2022-I., bod 19). K povaze veřejných vysokých škol dále srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2009, č. j. 9 As 1/2009-141.
- ³ V souladu s tímto ustanovením státní orgány mohou zasahovat do činnosti veřejné vysoké školy jen na základě a v mezích zákona a způsobem zákonem stanoveným.
- ⁴ Uvedený závěr samozřejmě neplatí paušálně, mezi jednotlivými vysokými školami se bude systém řízení lišit dle typu univerzity. K tomu srov. § 2 odst. 2 a odst. 7 z. o. v. š. Z podstaty věci jsou v článku analyzovány vztahy na veřejné vysoké škole (též jen „VVŠ“) univerzitního typu, která se člení na fakulty.
- ⁵ Řada těchto orgánů je kolektivního typu (například akademický senát fakulty), přičemž zájmy subjektů v orgánech působících mohou být (a často také jsou) kontradiktorní. Typicky se jedná o zastoupení akademických pracovníků a studentů v akademických senátech. V pracovněprávních otázkách doplňují fakultní či univerzitní orgány dále zástupci zaměstnanců v podobě odborových organizací.
- ⁶ S ohledem na nastíněné zvláštnosti vnitřního uspořádání veřejné vysoké školy předložilo Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy návrh novely z. o. v. š., který nově upravuje orgány soukromé vysoké školy, jejichž zřízení, včetně skladby a počtu byly doposud vnitřní záležitostí soukromých vysokých škol. Dle důvodové zprávy „*návrh vychází z dlouhodobé zkušenosti ministerstva, když reflektuje dlouhodobou praxi soukromých vysokých škol v ustavení orgánů soukro-*

Popsaným požadavkům zpravidla odpovídá i způsob výběru/odvolání vrcholných funkcionářů veřejné vysoké školy, kteří jsou povětšinou voleni v přímých a tajných volbách.⁷ Volbou však není proces jejich de/installace do funkce završen, neboť je zapotřebí, aby dotyčného ještě jmenoval/odvolal k tomu příslušný orgán (viz princip sdíleného rozhodování).

Co se ostatních (řadových) zaměstnanců týče, není paleta univerzitních zaměstnanců jednotvárná, ale různorodá, tvořená akademickými pracovníky a ostatními (technicko-hospodářskými) zaměstnanci.⁸ Úloha vysoké školy jakožto zaměstnavatele není tudíž snadná, neboť musí neustále vyrovnávat zájmy rozličných skupin, přičemž postavení akademiků je z pohledu pracovního práva značně specifické a ne zcela konvenující s parametry, které jsou v § 2 z. pr. připisovány tzv. závislé práci. Způsob výkonu tvůrčí činnosti předpokládá vyšší míru samostatnosti oproti jiným, běžně vykonávaným zaměstnáním. Tvůrčí práce může být povětšinou stejně kvalitně vykonávána jak na pracovišti zaměstnavatele, tak i na jiném vhodném místě, které si zaměstnanec sám určí, a to v době, kterou si zaměstnanec sám rozvrhne (srov. § 70a z. o. v. š.).⁹

S ohledem na výše předestřené skutečnosti je zřejmé, že univerzita utváří ve svém souhrnu spletitou síť vnitřně propojených a vzájemně se vyvažujících (ovlivňujících) vztahů, u nichž v určitých případech mohou vznikat spory týkající se míry a způsobu jejich vlivu na řádný chod vysoké školy. Předmětem sporu se pak často stávají právě otázky spojené s procesem výběru či odvolání vrcholných představitelů fakulty, a ačkoliv postavení děkana v rámci veřejné vysoké školy bylo již několikrát v různých souvislostech posuzováno v rámci soudních řízení,¹⁰ stále se objevují oblasti právně nevypřádané. Příkladem může být situace z podzimu loňského roku, kdy rektor Univerzity Palackého v Olomouci rozvázal pracovní poměr výpovědí s děkanem Přírodovědecké fakulty UP.¹¹ *Ratio* právního problému spočívalo ve zodpovězení otázky, zda rektor je oprávněn rozvázat pracovní poměr s děkanem bez toho, aniž by předtím děkan byl odvolán v souladu s procedurou vyplývající ze zákona o vysokých školách.

mých vysokých škol, kterými jsou vždy rektor, akademická nebo vědecká nebo umělecká rada a disciplinární komise.“
Viz <https://odok.cz/portal/veklep/material/KORNCNUTLVWM/>.

- 7 Mimo to, že je daným postupem značně stimulována míra legitimacy ve prospěch (z)volených představitelů vysoké školy, popř. její součástí, představuje možnost volby prvek, jenž je pro výkon závislé práce zcela netypický. V málokterém zaměstnání se totiž lze setkat s tím, aby zaměstnanci (být nepřímo a pouze část z nich) měli tak výrazný vliv na složení „svého vedení“.
- 8 Oblast pracovněprávních vztahů a určování počtu akademických pracovníků a ostatních zaměstnanců spadá do samostatné působnosti veřejné vysoké školy [§ 6 odst. 1 písm. h) z. o. v. š.].
- 9 Svěbytně je dále například upravena možnost souběžného výkonu další výdělečné činnosti, když pedagogická činnost spadá dle § 304 odst. 3 z. pr. do výjimky, u nichž se neuplatní zákaz konkurence během trvání základního pracovněprávního vztahu. Zcela specificky je řešena možnost souběhu výkonu vícero zaměstnání u garantů studijních programů, kteří s ohledem na naplnění akreditačních podmínek mohou vedle svého pracovního poměru vykonávat činnost akademického pracovníka na téže nebo jiné vysoké škole, a to včetně působení na zahraničních vysokých školách a u poskytovatelů zahraničního vysokoškolského vzdělání na území ČR, v souhrnu nepřesahujícím výši polovičního pracovního úvazku, tj. 20 hodin týdně. Odst. 5.3 *Metodické pomůcky pro posuzování žádostí o akreditaci studijního programu*. Dostupné z: <https://www.nauvs.cz/attachments/article/71/RNAU-schvaleno-2022-203-8-SP-metodika%20posuzovani.pdf>.
- 10 Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2011, č. j. 7 As 66/2010-119 ve věci povinnosti rektora jmenovat děkana či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 7. 2018, č. j. 10 As 60/2018-45 ve věci odvolání děkana VVŠ rektorem.
- 11 Byť výpověď byla následně odvolána, případ vzbudil vášnivé emoce a pozornost médií. Viz např. Rektor Univerzity Palackého dal výpověď děkanovi přírodovědy, údajně kvůli zneužití osobních údajů. In: ct24.ceskatelevize.cz [online]. 4. 10. 2022 [cit 2024-05-29]. Dostupné z: <https://ct24.ceskatelevize.cz/regiony/3533924-rektor-univerzity-palackeho-odvolal-dekana-prirodovedy-ktery-kritizuje-vznik-ustavu>.

1. Spectabilis v soukolí kompetenčních norem

Veřejná vysoká škola univerzitního typu se zpravidla člení na fakulty, popřípadě na další organizační jednotky vymezené v § 22 odst. 1 z. o. v. š. Fakulty nemají právní osobnost.¹² Tou je nadána pouze univerzita (§ 2 odst. 2 z. o. v. š.). Za účelem samosprávného řízení však fakulta konstruuje orgány, jež v interakci s ostatními univerzitními entitami právy disponují (viz § 24 a násl. z. o. v. š.). Nicméně ani tyto fakultní orgány nedisponují právní osobností ani schopností vstupovat do právních vztahů se třetími subjekty stojícími mimo fakultu či univerzitu.¹³ Obdobné je to ve vztahu k procesní subjektivitě uvedených orgánů, které samy o sobě nemohou být účastníkem soudního řízení, „neboť nemají způsobilost mít práva a povinnosti (právní osobnost), a ani způsobilost být účastníkem soudního řízení“.¹⁴ Právní jednání a jednotlivá soudní řízení jsou tedy vždy vedena jménem VVŠ, ať již jsou činěna rektorem, či v rozsahu (zákonného nebo smluvního) zmocnění jinými orgány VVŠ. Odlišná situace ovšem nastává v případě správní žaloby kandidáta na děkana (popřípadě v případě žaloby odvolaného děkana) činěné na základě § 65 soudního řádu správního, kdy procesní subjektivita je odvozena ochrannou veřejných subjektivních práv kandidáta/odvolaného děkana (viz dále).¹⁵

V čele fakulty stojí děkan, tuto řídí a zastupuje navenek (§ 28 z. o. v. š.). Děkan není ze své pozice „první mezi rovnými“ (*primus inter pares*), ale strukturálně podléhá rektorovi univerzity, který je oproti děkanovi zásadně oprávněn za univerzitu jako celek právně jednat navenek (§ 10 z. o. v. š.). Systém vzájemných vztahů děkana a rektora se odvíjí od toho, jaká záležitost je v konkrétním případě „rozhodována“. Nesmíme přitom zapomínat, že fakulta tvoří v rámci univerzity samosprávnou jednotku, která sama rozhoduje o svých

¹² Není-li fakulta způsobilá mít v mezích právního řádu práva a povinnosti, neznamená to, že by právo k fakultě bylo zcela indiferentní. Například optikou pracovního práva je fakulta považována za svébytný celek vyvíjející relativně samostatnou činnost, k čemuž je vybavena okruhem zaměstnanců, budovami, finančními a ostatními nezbytnými prostředky. Tato skutečnost má význam při zkoumání naplnění výpovědních důvodů podle § 52 písm. a) nebo b) z. pr., popř. při převodu činnosti zaměstnavatele nebo její části dle § 338 z. pr. K vymezení tzv. části zaměstnavatele srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2016, sp. zn. 21 Cdo 1282/2016.

¹³ K uvedenému je zajímavé nahlédnout do analýzy právní povahy fakulty provedené Nejvyšším správním soudem roku 1922. Nejvyšší správní soud zkoumal přípustnost stížnosti podané profesorským sborem Lékařské fakulty Univerzity Karlovy: „Je tedy nutno tázati se, zdali fakulta univerzitní vskutku představuje osobnost, tedy subjekt právní, který jediný k tomuto soudu může se obracet. Z podaného historického nástinu je patrné, že nejen univerzitě jako celku, nýbrž ani jednotlivým fakultám nechybělo znaků právních, které je kvalifikují jako korporace s jistou mírou vlastní právní existence, ať již poměr jejich k univerzitní korporaci jako celku je jakýkoli. I moderní předpisy právní připínají, jak bylo ukázáno, určitá práva k jednotlivým fakultám spíše než k celku univerzity. Než i kdyby fakulty byly vskutku jen pouhými „odděleními“, jak je nazývá § 1 zákona organizačního z roku 1873, tedy součástkami univerzity bez vlastní osobnosti, stojí za nimi aspoň právní osobnost univerzity, která se v určitých vztazích projevuje ve fakultách, v nich navenek vystupuje a fakultními orgány jedná.“ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 10. 1922 publ. Pod č. Boh. A 1596/1922.

¹⁴ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 11. 2021, č. j. 6 As 307/2020-47. Uvedený závěr je vysloven ve vztahu k fakultě VVŠ, jejímu akademickému senátu a děkanovi v rámci soudního řízení správního coby žalobců, avšak uvedené lze vztáhnout též na řízení dle občanského soudního řádu. Z bodu 13. a 14. odůvodnění cit. rozhodnutí totiž dále vyplývá: „Je tedy zřejmé, že situace městských částí hlavního města Prahy je ze zákona odlišná od situace fakulty vysoké školy a jejich orgánů, které podle § 24 zákona o vysokých školách mohou toliko rozhodovat nebo jednat za veřejnou vysokou školu ve vymezených věcech týkajících se fakulty. Citované (ani jiné) ustanovení zákona o vysokých školách tak fakultám ani jejich orgánům nepřiznává, byť i jen dílčí právní subjektivitu. Není tedy pravda, že by v minulosti Nejvyšší správní soud ve své judikatuře akceptoval způsobilost určité entity být účastníkem soudního řízení, aniž by tato způsobilost vyplývala výslovně ze zákona. [...] Aniž by soud jakkoli zpochybňoval významnost fakult jako klíčových součástí vysoké školy, stejně jako určitou autonomii rozhodování a jednání jejich orgánů ve vymezených záležitostech, nemůže zákonem vytvořený prostor, v němž se fakulty podílejí na veřejnoprávních úkolech vysoké školy, znamenat, že by zákonodárce přiznal (či zamýšlel přiznat) fakultám, byť i jen částečnou právní subjektivitu.“

¹⁵ K tomu srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2011, č. j. 7 As 66/2010-119.

vnitřních záležitostech (§ 24 z. o. v. š.). Působnost rektora v daných otázkách je omezená, primární osobou je v těchto případech děkan a ostatní orgány fakulty, které buď rozhodují samostatně, či ve spolupůsobení s univerzitními orgány včetně rektora.¹⁶ Jinou povahu však mají záležitosti dotýkající se samotného pracovněprávního postavení děkana, na něhož v kontextu výkonu závislé práce musíme nahlížet jako na podřízeného zaměstnance rektora. V pracovněprávních otázkách je jejich vztah vztahem „*nadřízenosti a podřízenosti vedoucích pracovníků veřejné vysoké školy (byť částečně specificky vymezené zákonem o vysokých školách) [...] To se projevuje např. ve stanovování odměny děkana rektorem, určování dovolené děkana rektorem apod.*“¹⁷ Stejně tak je patrné, že např. pracovní doba děkana je za dodržení ustanovení § 70a z. o. v. š. určována rektorem, jenž děkana rovněž vysílá na pracovní cesty apod.

Na druhé straně děkan představuje jeden ze samosprávných akademických orgánů fakulty (§ 25 odst. 1 z. o. v. š.) a jeho pozice v rámci vysoké školy je nezastupitelná,¹⁸ což potvrzují i zákonem stanovené mechanismy jmenování či odvolávání děkana do/z funkce: „*Mechanismus kombinace zákonem stanoveného funkčního období a spolupůsobení dvou nebo dokonce výjimečně tří akademických orgánů při jmenování děkana do funkce či jeho odvolání z funkce je významným důvodem pro příklonění se k závěru, že funkce děkana má významnou roli v systému dělby moci uvnitř vysoké školy jako veřejnoprávní korporace vykonávající veřejnou moc.*“¹⁹

Specifický systém interakce obou vrcholných aktérů je zákonem předepsán pro oblast *pracovněprávních záležitostí fakulty*. V otázkách pracovněprávních vztahů je to právě děkan, kdo je nadán kompetencí rozhodovat nebo jednat za veřejnou vysokou školu v rámci uvedené fakulty [§ 24 odst. 1 písm. e) z. o. v. š. ve spojení s § 28 odst. 1 z. o. v. š.]. Pracovněprávní záležitosti fakulty by měly být pouze projednány s rektorem (není-li dohodnuto omezení dle § 24 odst. 4 z. o. v. š.), přesto nedojde-li k projednání pracovněprávní záležitosti fakulty s rektorem, nemá podle našeho názoru uvedené vliv na platnost právního jednání, neboť projednání nelze považovat za hmotněprávní podmínku platnosti právního jednání.²⁰ Projednání určité pracovněprávní záležitosti v sobě komprimuje na jedné straně povinnost informovat rektora a na straně druhé možnost rektora se vyjádřit. Rektor tak není v této otázce vybaven kompetencí prosadit svou vůli. Na děkana může působit pouze z pozice své autority a toho přimět, aby jej vyslechl. Souhlas rektora není vyžadován.²¹ Nelze se ovšem domnívat, že nerespektování povinnosti projednat pracovněprávní

¹⁶ Vnitřně provázaný systém doprovází např. schvalování vnitřních předpisů fakulty, které na návrh děkana schvaluje akademický senát fakulty a následně též akademický senát VVŠ se stanoviskem rektora [srov. § 27 odst. 1 písm. b) z. o. v. š. ve spojení s § 9 odst. 1 písm. b) bod 2 z. o. v. š.].

¹⁷ BARTOŇ, Michal – DIENSTBIER, Filip. Může rektor vysoké školy odmítnout jmenovat děkana fakulty? Úvaha k právní povaze jmenovacích aktů rektorů vysokých škol. *Právní rozhledy*, 2009, č. 9, s. 328–334.

¹⁸ Ve smyslu dlouhodobého a trvalého fungování fakulty VVŠ. Z podstaty věci je samozřejmě možné, aby děkan byl zastoupen jmenovaným proděkanem. Uvedené zastoupení totiž zajišťuje „*kontinuální, permanentní, řádný a současně kvalifikovaný chod fakulty v každé době a za každé situace, tedy i v případě, nemůže-li děkan fakulty z jakýchkoliv důvodů (krátkodobě či po delší dobu) vykonávat svá oprávnění a plnit své povinnosti plynoucí z jeho funkce, případně pokud není funkce děkana dočasně obsazena.*“ Rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 23. 5. 2012, č. j. 57 A 20/2011-85.

¹⁹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2011, č. j. 7 As 66/2010-119.

²⁰ Povinnost součinnosti s odborovou organizací tím není dotčena (viz. § 61 z. pr.).

²¹ Nestanovi-li v tomto případě zvláštní zákon (tj. zákon o vysokých školách) vlastní úpravu pro případ neprojednání pracovněprávní záležitosti mezi děkanem a rektorem, je nezbytné vycházet z § 19 odst. 2 z. pr., jenž s neprojednáním nespojuje neplatnost právního jednání, a to ani v podobě neplatnosti relativní. O neplatnosti by bylo namísto uvažovat pouze tehdy, způsobilo-li by neprojednání pracovněprávní záležitosti závažné narušení dělby akademických pravomocí,

záležitost s rektorem nemůže mít pro děkana žádné právní důsledky. Cílená a soustavná ignorace (opovrhování) zákonem stanovených procedur (včetně procedur plynoucích právě z § 24 odst. 4 z. o. v. š.) může založit důvod k případnému odvolání děkana rektorem za využití postupu podle § 28 odst. 3 z. o. v. š. (viz dále).

Samostatnou kapitolu ve vzájemných vztazích obou vrcholných akademických funkcí představuje proces jmenování a odvolání děkana fakulty.

1.1 Jmenování děkana

Děkana jmenuje a odvolává na návrh akademického senátu fakulty rektor (§ 28 odst. 2 z. o. v. š.). Skrze obecnost vymezení již v minulosti vznikaly značné rozpory o výkladovém přístupu k citovanému ustanovení z. o. v. š. Působnost akademického senátu²² v kumulaci se jmenovacím aktem rektora byla podrobena pnutí v otázce povinnosti rektora jmenovat kandidáta navrženého akademickým senátem, kdy výsledek uvedeného lze shrnout do té míry, že (zprv) rozhodnutí rektora podléhá přezkumu ve správním soudnictví²³ a (zadruhé) rektor zásadně nemá povahu pouhého ceremoniáře. Nejvyšší správní soud v posuzované věci vyslovil jako *obiter dictum* názor, dle kterého „[z]ávěr, že právě při jmenování děkana by rektor měl být pouhým ceremoniářem, bez významnější diskrece ve vztahu k osobě děkana (byť diskrece „negativní“, spočívající v právu odmítnout akademickým senátem fakulty navrženého kandidáta, nikoli v právu prosadit vlastního kandidáta proti vůli senátu), by tedy musel být opřen o přesvědčivé argumenty ve prospěch zvláštní povahy této pravomoci oproti jiným pravomocem rektora.“ Rozhodující aspekty při posuzování povahy jmenovacího aktu tvořily:

- a) *míra mocenského postavení subjektu* (v případě děkana jde o rozsáhlá oprávnění jednat ve věcech fakulty, např. jmenovací a odvolávací oprávnění, oprávnění návrhová vůči akademickému senátu fakulty či oprávnění rozhodovat ve věcech uchazečů o studium),
- b) *míra rezistence vůči jiným funkcím či institucím* (a to co do autonomie jednání i náročnosti de/installace) a

o čemž nelze podle našeho názoru hovořit, zvláště není-li rektor podle § 24 odst. 4 z. o. v. š. s to prosadit vlastní vůli. V tomto ohledu by bylo možné polemizovat o rozsahu aplikační šíře obou analyzovaných ustanovení. Zatímco zákoník práce upravuje důsledky spojené s *neprojednáním právního jednání*, dopad ustanovení zákona o vysokých školách je širší, když § 36 odst. 4 z. o. v. š. upravuje povinnost *projednání pracovněprávních záležitostí*. Mezi pracovněprávní záležitosti lze řadit všechny otázky spojené se zaměstnáváním osob – např. plány týkající se přijímání nových zaměstnanců, pracovní podmínky, otázky spojené s náhradou újm, stav a strukturu zaměstnanců, včetně právních jednání týkajících se vzniku, změny nebo zániku pracovněprávních vztahů. V případě právních jednání nastupuje podle našeho názoru podpůrně aplikace § 19 odst. 2 z. pr. U ostatních záležitostí, které nejsou právními jednáními, nelze posuzovat jejich platnost a ani tyto vnímat jako hmotněprávní předpoklady pro následně učiněná právní jednání. Neprojednání tak např. děkan s rektorem plán na přijetí 10 zaměstnanců u nově vzniklé katedry fakulty, nemůže mít absence projednání vliv na platnost následně uzavřených pracovních smluv. Takové jednání by ovšem mohlo být kvalifikováno jako neplnění povinností děkanem. Zároveň by musela být zkoumána intenzita tohoto neplnění povinností.

²² Akademický senát se usnáší o návrhu na jmenování děkana (pro přijetí nadpoloviční většinou všech členů), popřípadě navrhuje jeho odvolání z funkce (pro přijetí alespoň třemi pětinami všech členů). Srov. § 27 z. o. v. š.

²³ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2011, č. j. 7 As 66/2010-119: „Rozhodnutí rektora ve věci návrhu na jmenování děkana je rozhodnutím ve věci veřejného subjektivního práva kandidáta na děkana (práva na přístup k veřejné funkci, zde konkrétně práva na to být do veřejné funkce jmenován či naopak nejmenován za splnění zákonem stanovených podmínek a zákonem předepsaným postupem) a jako takové podléhá soudní kognici ve správním soudnictví v řízení podle soudního řádu správního.“

- c) *míra funkční stability* (čtyřleté funkční období, možnost omezeného opakování výkonu funkce),

přičemž z uvedeného hodnocení i vysloveného *obiter dictum* lze usuzovat na závěr, že zásadně není dána povinnost rektora jmenovat děkanem příslušné fakulty kandidáta navrženého akademickým senátem fakulty.²⁴ Tento závěr byl taktéž následně potvrzen navazujícími rozhodnutími správních soudů.²⁵

Funkce děkana tedy má významnou roli v systému dělby moci vysoké školy, kdy postupy jmenování a odvolání tvoří jistý vnitřní systém brzd a rovnováh, podobný těm při rozdělení moci v rámci státu. Jmenování děkana je z toho důvodu nezbytné považovat za veřejnoprávní proces. Tento závěr samozřejmě neplatí paušálně pro všechny vedoucí pozice vyskytující se v rámci fakulty či univerzity. Obecně je totiž nezbytné rozlišovat vedoucí pozice čistě manažerské od pozic funkcionářských, respektive manažersko-funkcionářských.²⁶

Zatímco u prvně jmenovaných není důvodu spojovat s těmito pozicemi zvláštní mechanismy ochrany, v případě akademických funkcionářů, jež jsou dle zákona o vysokých školách oprávnění uplatňovat svoje pravomoci koordinovaně, kontrolovaně, nikoliv však neomezeně v relaci k ostatním funkcionářským pozicím, je potřeba protekce těchto pozic evidentní. Pokud bychom totiž umožnili, aby vrcholní funkcionáři mohli být libovolně odvoláváni, vychýlili bychom tím rameno váhy ve prospěch jiného orgánu, čímž by došlo k nepřijatelnému narušení zákonem požadované stability (homeostázy) uvnitř vysoké školy.

Naproti tomu, příkladem vedoucí pozice manažerského typu, u níž není dána potřeba speciální ochrany před nedovoleným tlakem či uzurpováním moci jinými akademickými orgány, je ředitel vysokoškolského ústavu, kterého bez dalšího (tj. bez dalších ochranných procedur) jmenuje a odvolává rektor (§ 34 odst. 3 z. o. v. š.). Pro proces de/instalace ředitele do funkce zákon o vysokých školách nestanoví žádné podmínky a rektor nemusí kooperovat s jinými orgány, nestanoví-li vnitřní předpisy samotné univerzity jinak. Jmenování či odvolání ředitele je tak čistě vnitřní záležitostí vysoké školy odehrávající se dle pravidel stanovených soukromým právem. Rozdíl mezi oběma výše uvedenými pozicemi (tj. mezi děkanem fakulty a ředitelem vysokoškolského ústavu) zde spočívá v: a) rozhodovací kompetenci (děkan jedná ze zákona bez dalšího, pokud zákon nestanoví jinak, načež ředitel rozhoduje jen v působnosti, která je mu svěřena), b) absenci funkční rezistence,

²⁴ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2011, č. j. 7 As 66/2010-119.

²⁵ „[...] s přihlédnutím k systému ‚brzd a rovnováh‘ uvnitř veřejné vysoké školy se rektor spolu s akademickými senáty podílí na rozhodování o obsazení vedení jednotlivých fakult. Rektor v takových případech vystupuje právě ve funkci ‚brzdy‘ akademického senátu fakulty, který buď navrhuje ke jmenování děkanem nevhodného kandidáta, anebo je naopak nečinný při iniciování jeho odvolání, přestože děkan fakulty jedná protiprávně či jinak závadně. Právě v takových mimořádných situacích může rektor v rámci akademické samosprávy na základě svého uvážení nevyhovět návrhu fakulturních akademických senátů a jako orgán činící konečné rozhodnutí odmítnout děkana jmenovat, či naopak jej (za splnění dalších procesních podmínek) odvolat z vlastního podnětu.“ Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 12. 4. 2022, č. j. 25 A 34/2020-204. Ač bylo rozhodnutí následně zrušeno pro jiné důvody rozhodnutím Nejvyššího správního soudu (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 12. 2022, č. j. 9 As 105/2022-59), přesto jsou uvedené závěry dále obecně platné.

²⁶ „Z toho, co bylo řečeno, plyne, že právní situaci členů fakult, právní situaci sborů profesorských, děkanů, senátů akademického a rektora, sluší posuzovat vždy podle tohoto, v jaké funkci vystupují. Jinak, když jde o osobní status služebníků státu, jinak když jde o členská práva korporace a orgány korporace, jinak když jde o funkce orgánů státní správy vyučovací.“ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 10. 1922 publ. Pod č. Boh. A 1596/1922.

kdy funkční období u ředitele ústavu oproti děkanovi fakulty není dáno a současně proces odvolání ředitele zůstává v dispozici rektora bez nutnosti součinnosti jiného orgánu. Shodně k tomuto závěru dospívá Nejvyšší správní soud, který uzavírá: „*Jmenování a odvolání z funkce ředitele vysokoškolského ústavu je úkonem majícím převážně soukromoprávní povahu a [...] ředitel vysokoškolského ústavu je de facto manažerem, kterému zákon o vysokých školách nedává samostatný prostor pro vystupování ve veřejnoprávních vztazích.*“²⁷ Odvolání z funkce ředitele vysokoškolského ústavu je tedy jednáním pracovněprávním, které je přezkoumáváno civilními soudy v pracovněprávních sporech. Oproti tomu odvolání z funkce děkana fakulty veřejné vysoké školy je realizováno v oblasti veřejné správy, a proto podléhá přezkumu správních soudů.²⁸ Shodný závěr je možné dále učinit například u proděkanů či vedoucích kateder, ale i ostatních vedoucích pozic, u nichž nelze dovodit potřebu výše zmiňované funkční odolnosti ve složitém komplexu vztahů uvnitř vysoké školy.

Zaměříme-li se opět na pozici děkana, je nutné si uvědomit, že právním titulem k tomu, aby děkan mohl svou práci vykonávat, je existence pracovněprávního vztahu, neboť *děkan je zaměstnancem univerzity: „Samotný akt jmenování děkana do funkce, nebo jeho odvolání, má veřejnoprávní povahu, jakkoliv jeho právní následky (svazek práv a povinností, který tím mezi děkanem a vysokou školou vznikne) mají především povahu soukromoprávní (pracovněprávní).*“²⁹

Z pohledu civilního práva je tak zapotřebí určit, jaké dopady jsou spojeny se jmenováním děkana co do jeho pracovněprávního postavení. V úvahu zde přicházejí dvě možnosti. Zaprvé, jmenováním nedochází ke vzniku nového pracovního poměru, stávající pracovní poměr se pouze mění co do druhu práce. Podle druhé varianty má jmenování za důsledek vznik nového pracovního poměru. Přikláníme se přitom k možnosti první, neboť jmenováním pracovní poměr vzniká pouze v případech stanovených zvláštním právním předpisem a dále u vedoucího zaměstnance, který vykonává práci u zaměstnavatele vymezeného v § 33 odst. 3 z. pr. Zákon o vysokých školách nestanoví v tomto ohledu zvláštní odchylku od obecné úpravy. Jmenování děkana do funkce je tudíž nutné vnímat jako změnu pracovního poměru (§ 40 z. pr.) dotýkající se dosavadního druhu práce, přičemž je na smluvních stranách, aby druh práce přizpůsobily nově vzniklým podmínkám.³⁰

²⁷ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 8. 2019, č. j. 5 As 306/2018-49.

²⁸ „*De lege lata však děkan významné místo v systému brzd a rovnováh v rámci vysoké školy má, a proto rozhodování o jeho jmenování či odvolání je třeba považovat za rozhodování v oblasti veřejné správy.*“ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2011, č. j. 7 As 66/2010-119.

²⁹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 7. 2018, č. j. 10 As 60/2018-45. Na druhé straně vztah studenta jako člena akademické obce k VVŠ je vztahem veřejnoprávním. K tomu srov.: TELEC, Ivo – TŮMA, Pavel. § 35 [Užití díla v rámci občanských či náboženských obřadů nebo v rámci úředních akcí pořádaných orgány veřejné správy, v rámci školních představení a užití díla školního]. In: TELEC, Ivo – TŮMA, Pavel. *Autorský zákon*. 2. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 423, marg. č. 8. V tomto směru nelze souhlasit se závěry Prokeše, že u (jakéhokoli) člena akademické obce je vztah k VVŠ vztahem (bez dalšího) veřejnoprávním, neboť v případě akademických pracovníků je tento vztah založen primárně pracovní smlouvou nebo jmenováním. Srov. PROKEŠ, Martin. *Akademičtí pracovníci a funkcionáři veřejných vysokých škol*. *Právník*. 2021, roč. 160, č. 10, s. 883.

³⁰ K tomu srov. Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2015, sp. zn. 21 Cdo 594/2000: „*U osob, jejichž pracovní poměr se zakládá jmenováním, nemůže pracovní poměr vzniknout jinak (například na základě pracovní smlouvy). To však neznamená, že by smlouva, uzavřená mezi zaměstnavatelem a osobou, jejíž pracovní poměr se zakládá jmenováním, nemohla mít žádný význam; i kdyby byla taková smlouva formálně označena jako pracovní smlouva, není zde rozhodující její označení, ale obsah. Uvádí-li taková smlouva například podmínky, za nichž má zaměstnanec svou funkci vykonávat, rozsah jeho oprávnění vystupovat jménem zaměstnavatele apod., nemůže být neplatná jen proto, že ji zaměstnavatel uzavřel s osobou, jejíž pracovní poměr se zakládá jmenováním, popřípadě proto, jak byla označena.*“

Uvedený závěr je nutno dovodit i ze samotné podstaty jmenování jakožto zvláštního způsobu vzniku pracovního poměru: „*Jmenování ve smyslu § 33 odst. 3 zákoníku práce je upraveno jako způsob vzniku pracovního poměru tam, kde zaměstnavatelem je stát (jeho organizační složky a další subjekty navázané na stát, státní rozpočet). Podle názoru Ústavního soudu lze dovodit, že prostřednictvím zaměstnavatelů vyjmenovaných v napa- deném ustanovení se realizuje státní politika a plní se funkce státu; proto by stát měl mít rozhodující právo určit, kdo bude jeho jménem vystupovat (či v jistém smyslu za něj) či plnit jeho úkoly.*“³¹ Jmenování děkana nemůže v žádném případě (s ohledem na autonomní postavení veřejných vysokých škol) sledovat cíl právě uvedený (tj. cíl v podobě realizace státní politiky) a pracovní poměr děkana tak vždy může vzniknout pouze na základě pracovní smlouvy.

Ke vzniku pracovního poměru jmenováním by nedošlo ani v situaci, kdy osoba, která byla jmenována děkanem, doposud k univerzitě v žádném pracovněprávním vztahu nebyla. V tomto případě by bylo zapotřebí nejprve uzavřít s děkanem pracovní smlouvu a následně tohoto jmenovat do pozice postupem podle § 73 odst. 2 z. pr., popř. „dojmenování“ by nebylo zapotřebí, obsahovala-li by pracovní smlouva přímo ujednání o druhu práce *děkan*.³² Neuzavře-li zaměstnavatel s *extraneem* (tj. osobou, která doposud nebyla v pracovním poměru se zaměstnavatelem) pracovní smlouvu, neznamená to však, že by pracovní poměr nevznikl. Akt jmenování bude v takovém případě nutno vyložit podle vůle smluvních stran a podle obsahu tohoto jednání (§ 555 o. z.). Bude-li z jednání seznatelné, že strany měly za cíl, aby jmenovaný plnil určitý druh práce od určitého data na jasně definovaném místě, pracovní poměr platně vznikne, byť strany formálně ke vzniku pracovního poměru zvolily jinou právní cestu (respektive jinou formu). V takovém případě se bude jednat o pracovní poměr vzniklý faktickou cestou (bez náležité písemné formy pracovní smlouvy).³³

1.2 Odvolání děkana v konturách pracovněprávních vztahů

Z výše předestřené se podává vysoká míra veřejnoprávní autority náležející děkanovi fakulty. Jmenovací i odvolací akt děkana a samotný proces de/instalace děkana naplňuje určitou „funkci procesu“, která se významně projevuje v systému vzájemného vyvažování vlivu mezi univerzitními orgány. Děkana fakulty nelze vnímat jen jako vrcholného manažera, kterého je možné jednostranně bez nutnosti specifikace důvodů odvolat. S touto pozicí je *ipso facto* spojena potřeba vyšší míry ochrany oproti ostatním běžně se v pracovněprávních vztazích vyskytujícím vedoucím pracovním místům. Smysl ochrany této vedoucí pozice pak nemůže být odvozován od obecných zásad pracovního práva [zvláště- ní zákonná ochrana postavení zaměstnance dle § 1a odst.1 písm. a) z. pr.], ale od zásad/principů, na nichž je vybudována podstata fungování vysoké školy.

³¹ Nález Ústavního soudu ze dne 12. 3. 2008, Pl. ÚS 83/06.

³² Opačný závěr nelze dovodit ani historickým výkladem, kdy z § 10 odst. 2 písm. b) zák. č. 172/1990 Sb., o vysokých školách, vyplývalo, že akademický senát fakulty volí děkana z *profesorů a docentů fakulty a odvolává jej z funkce*, což současná úprava neobsahuje [srov. § 27 odst. 1 písm. g) z. o. v. š.]. Dle uvedeného se děkanem sice může stát i osoba z „vnějšího“ prostředí, avšak uvedené ničem nemění na tom, že s takovýmto kandidátem na děkana je nejprve potřebné založit pracovní poměr pracovní smlouvou.

³³ K odlišení pracovního poměru vzniklého faktickou cestou a tzv. faktickému pracovnímu poměru srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. 8. 2014, sp. zn. 21 Cdo 3042/2013 a nález Ústavního soudu ze dne 8. 3. 2016, sp. zn. IV. ÚS 3073/15.

Podmínky, za nichž může dojít k odvolání děkana, jsou vymezeny v § 28 z. o. v. š. Podle tohoto ustanovení platí:

- 1) Dle § 28 odst. 2 z. o. v. š. „*děkana jmenuje a odvolává na návrh akademického senátu fakulty³⁴ rektor*“.
- 2) Dle § 28 odst. 3 z. o. v. š. „*rektor může odvolat děkana z vlastního podnětu, a to pouze po předchozím vyjádření akademického senátu fakulty a se souhlasem akademického senátu veřejné vysoké školy v případě, kdy děkan závažným způsobem neplní své povinnosti nebo závažným způsobem poškozují zájem vysoké školy nebo fakulty*“.

Jak vidno, zákon o vysokých školách konstruuje dva samostatné postupy (řízení), po jejichž absolvování je možné děkana odvolat. Oba typy řízení jsou na sobě nezávislé. Každé řízení má zároveň svůj soubor podmínek, které nelze směřovat.³⁵ Východiskem je přitom odvolání děkana při iniciativě akademického senátu příslušné fakulty (kterému zpravidla rektor vyhoví), kdy naopak výjimečným postupem má být vlastní iniciativa rektora.³⁶ Shodně jako u jmenování děkana platí i pro případ jeho odvolání, že rektor nevystupuje v roli pouhého obřadníka, byť diskrece rektora je pouze omezená a tento může návrhu akademického senátu fakulty pouze vyhovět anebo nevyhovět: „*Závěr ohledně jmenování děkana je plně přenositelný i na proces odvolání děkana. Z výše uvedeného tedy plyne, že rektor jednak není v procesu odvolání děkana postupem dle § 28 odst. 2 z. o. v. š. pouhým ceremoniářem, jednak návrh akademického senátu není pro něj podkladovým rozhodnutím, z něž by byl povinen bezpodmínečně vycházet.*“³⁷

Ze shora uvedeného jsou zjevné následující prvky:

- a) *iniciativa* k odvolání děkana přináležejí akademickému senátu fakulty nebo rektori;
- b) *součinnost orgánů* vysoké školy potřebná k odvolání děkana je dána mezi
 - akademickým senátem fakulty + rektorem, nebo
 - rektorem + za projednání akademického senátu fakulty + za souhlasu akademického senátu vysoké školy
- c) *důvodnost* odvolání:
 - v případě iniciativy rektora je odvolání podmíněno tím, že děkan závažným způsobem neplní své povinnosti nebo závažným způsobem poškozují zájem vysoké školy nebo fakulty;
 - v případě iniciativy akademického senátu fakulty zde zvláštní podmínění není (a postačí i již jen vyslovená nedůvěra akademického senátu příslušné fakulty, obecně tedy „*postačí, má-li akademický senát jinou představu o směřování fakulty než děkan, byť by děkan konal své povinnosti zcela řádně a ku prospěchu zájmů fakulty. [...] proto postačí, je-li z návrhu akademického senátu seznatelné, že se s děkanem rozchází v názorech na způsob výkonu správy dané fakulty, a zároveň*“

³⁴ Akademický senát fakulty (při uplatnění iniciativy) rozhoduje dle § 27 odst. 4 z. o. v. š. v rámci tajného hlasování, kdy návrh na odvolání děkana je přijat, jestliže se pro něj vyslovily nejméně tři pětiny všech členů akademického senátu.

³⁵ Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 23. 1. 2018, č. j. 22 A 191/2017-79.

³⁶ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 7. 2018, č. j. 10 As 60/2018-45.

³⁷ Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 23. 1. 2018, č. j. 22 A 191/2017-79.

nejsou dotčeny základní zásady mezi správního uvážení³⁸), přesto je zde zákaz svévole, šikanózního jednání a diskriminace.³⁹

V nezbytnosti vzájemné součinnosti orgánů univerzity je potřebné spatřovat vyváženou kompetenci jednotlivých aktérů, z nichž každý v procesu, v jehož rámci se rozhoduje o setrvání děkana ve funkci, hraje zásadní a nezastupitelnou roli. Míra zapojení každého takového orgánu musí být zkoumána s ohledem na účel a smysl, pro něž zákon dotčený orgán do odvolacího procesu zapojil. Je totiž zřejmé, že úlohy jednotlivých aktérů se liší v závislosti na tom, o jaký typ „odvolací procedury“ se jedná. V prvním případě, kdy děkana jmenuje a odvolává na návrh akademického senátu fakulty rektor (§ 28 odst. 2 z. o. v. š.), je ve vztahu k jednání akademického senátu fakulty potřeba aktivní součinnost (souhlas) rektora, naopak ve druhém případě, kdy rektor jedná z vlastního podnětu (§ 28 odst. 3 z. o. v. š.), je odvolání děkana podmíněno aktivní součinností (souhlasem) akademického senátu vysoké školy za současného projednání věci akademickým senátem fakulty. Je otázkou, zda ve druhém případě může akademický senát fakulty svým postupem zabránit odvolání děkana, přičemž s ohledem k tomu, že se nevyžaduje jeho souhlas (a postačí pouze projednání), lze dojít k závěru, že akademický senát fakulty nemá kompetenci zabránit odvolání děkana. Uvedené ostatně podtrhuje recentní judikatura správních soudů: „*souhlas akademického senátu veřejné vysoké školy je nezbytnou podmínkou odvolání děkana podle § 28 odst. 3 z. o. v. š., právě akademický senát veřejné vysoké školy vystupuje v roli ‚brzdy‘ rektora. V případě odvolání podle § 28 odst. 2 z. o. v. š. zase naopak rektor vystupuje v roli ‚brzdy‘ akademického senátu příslušné fakulty, navrhuující odvolání děkana.*“⁴⁰ Akademický senát fakulty tedy nevystupuje v případě odvolání děkana dle § 28 odst. 3 z. o. v. š. ve smyslu pomyslné „brzdy“, ale je „pouze“ pasivním účastníkem v procesu odvolání děkana. Jeho pozice v procesu odvolání ovšem nesmí být pouze formální, neboť smysl a účel zapojení spočívá v možnosti seznámení se s důvody pro odvolání a v možnosti tyto projednat a vyjádřit se k nim. Zaujmutí jakéhokoli závěru k takové věci je možnost, a nikoli povinnost. Ač by totiž došlo k souhlasu či nesouhlasu s návrhem na odvolání děkana, uvedený závěr akademického senátu fakulty nemá vliv na výsledek odvolání a jeho platnost (a bude představovat maximálně podpůrné důvody pro rozhodnutí děkana). Proto se nelze ztotožnit s výkladem, dle kterého by akademický senát fakulty mohl ovlivnit platnost odvolání děkana z funkce i jen tím, že nepřijme žádné stanovisko ve věci (a to již z jakéhokoli důvodu za podmínky, že měl v souladu s procesními podmínkami možnost věc projednat a přijmout závěr, avšak své možnosti nevyužil). V takovém případě by se mohlo jednat naopak o nedůvodné obstrukce orgánu, který ale nemá mandát zamezit samotnému odvolání děkana.⁴¹ Naopak nepřijatelným by se jevil postup, kterým by bylo odepřeno právo fakultního akademického senátu se s věcí seznámit a projednat důvody pro odvolání děkana. Jedná se totiž veskrze o zásadní záležitost fakulty, kde je potřeba, aby byla oficiálním způsobem tato (prostřednictvím svého akademického senátu) informována a byla jí dána možnost k věci zaujmout stanovisko.

³⁸ Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 23. 1. 2018, č. j. 22 A 191/2017-79.

³⁹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 7. 2018, č. j. 10 As 60/2018-45.

⁴⁰ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 2. 2022, č. j. 9 As 116/2021-59.

⁴¹ Oproti dřívější podobě zákona vyžadující souhlas též i akademického senátu fakulty. K tomu srov. § 28 odst. 3 z. o. v. š. ve znění účinném do 31. 12. 2005.

S ohledem na charakter (smysl a účel zapojení) příslušného orgánu v procesu odvolání děkana je přirozeně nezbytné rozlišovat též intenzitu požadavků na podobu projednání / souhlasu. „*Na vyjádření fakultního akademického senátu je [...] třeba klást mírnější požadavky, než na souhlas senátu veřejné vysoké školy.*“⁴²

Je-li řízení o odvolání děkana iniciováno samotným rektorem, musí být v průběhu řízení rektor schopen přesvědčit akademický senát univerzity o naplnění hmotněprávních podmínek vymezených v § 28 odst. 3 z. o. v. š., mezi něž se řadí:

- a) děkan závažným způsobem neplní své povinnosti,
- b) děkan závažným způsobem poškozují zájem vysoké školy nebo fakulty.

Oba důvody pro odvolání se překrývají, přičemž je zřejmé, že pokud děkan závažným způsobem neplní své povinnosti, může tím zároveň docházet k poškozování zájmu vysoké školy nebo fakulty v míře nikoliv zanedbatelné. K účinnosti odvolání postačí naplnění kteréhokoliv z důvodů.⁴³

Úkolem rektora dále je:

1. Obecně vymezit a vyložit hmotněprávní podmínky stanovené pro odvolání v podobě neplnění povinností a poškozování zájmů VŠ závažným způsobem,^{44, 45, 46, 47}

⁴² Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 12. 2022, č. j. 9 As 105/2022-59, bod 38–39. Dále též: „*Pokud fakultní akademický senát nepostupoval podle § 28 odst. 2 zákona o vysokých školách a nenavrhl děkanovo odvolání sám [...], spíše se předpokládá, že sám neshledává dostatečné důvody k odvolání děkana, a tedy se nebude v této otázce shodovat s názorem rektora. Oproti dřívější právní úpravě, která k odvolání děkana vždy vyžadovala i souhlas fakultního AS, umožňuje nyní zákon o vysokých školách takovou situaci řešit i na úrovni veřejné vysoké školy jako celku a jako podmínku k odvolání děkana vyžaduje toliko vyjádření fakultního akademického senátu, které může být i nesouhlasné.*“

⁴³ V souvislosti s důvody stanovenými pro odvolání děkana na základě řízení iniciovaného rektorem se nabízí otázka jejich porovnání s důvody, jež jsou vymezeny v § 52 písm. g) z. pr. Byť v určitých bodech lze spatřovat podobné znaky, obě úpravy je nutné vykládat izolovaně, přičemž máme za to, že předmětný výpovědní důvod podle § 52 písm. g) z. pr. není na pozici děkana aplikovatelný (viz dále).

⁴⁴ V případě posuzovaném v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 11. 2019, č. j. 1 As 210/2019-29 byl tento vymezen jako „*zájem na dobrém jménu vysoké školy v očích studentů i širší veřejnosti, zájem na dodržování akademických svobod, zájem na stabilním vnitřním pracovním prostředí založeném na dobrých mezilidských vztazích, vzájemné úctě a respektu a zájem na tom, aby funkci děkana vykonávala pouze osoba, jejíž mravní vlastnosti poskytují záruku řádného výkonu této funkce.*“

⁴⁵ Dále se může jednat o ekonomické důvody v souvislosti s porušením povinnosti péče řádného hospodáře, kdy ač děkan zásadně odpovídá v rozsahu a v mezích zákoníku práce, je potřebné aplikovat obecnou úpravu vycházející z § 159 o. z. Srov. BENEŠOVÁ, Eva – BUREŠOVÁ, Kateřina. Pracovněprávní vztahy ve vysokoškolském prostředí. *Právní rozhledy*. 2022, č. 8, s. 289–294. Pokud by došlo k hospodaření v rozporu s potřebnou péčí, přichází v úvahu povinnost k náhradě újmy, kdy takového porušení povinností (např. v souvislosti s vedlejší hospodářskou činností fakulty) může taktéž znamenat porušení povinností děkana fakulty.

⁴⁶ Jako další příklady lze uvést důvody specifikované v souvislosti s odvoláním děkana Národohospodářské fakulty Vysoké školy ekonomické v Praze, avšak bez bližší predikce závěrů případného soudního přezkumu, kdy jako důvody jsou uváděny mimo jiné a) účast na demonstraci „*při níž se část demonstrantů pokusila vniknout do prostor Národního muzea v Praze a sejmout z ní vlajku Ukrajiny, která vznikla v bezprostřední místní a časové souvislosti, je pan [...] [děkan, pozn. autora] v mediálním prostoru pochopitelně spojován s tímto incidentem a tím bohužel i s osobami podporujícími ruskou agresi vůči Ukrajině (bez ohledu na to, zda je toto spojení vnímáno důvodně a oprávněně, či nikoli)*“; b) hanlivé výroky, c) „*znepokojení a snížení ochoty externích partnerů o spolupráci*“; d) poškozování dobrého jména fakulty „*u nemalé části absolventů, studentů a zájemců o studium, vyučujících a přednášejících na škole, u jiných vysokých škol a obecně u akademické obce, partnerů školy [...]*“. Viz Materiály k projednání na mimořádné zasedání AS VŠE dne 26. 6. 2023. In: *Akademický senát VŠE* [online]. [cit. 2024-05-29]. Dostupné z: <https://as.vse.cz/aktuality/mimoradne-zasedani-as-vse-dne-26-6-2023/>. Dále srov. účet Ondřeje Koutníka na sociální síti X. Dostupné z: <https://twitter.com/ondkout>.

⁴⁷ Nemůže se jednat o důvody založené na skutečnostech, o nichž měl rektor povědomí již při jmenování děkana, a u nichž mohl využít své kompetence děkana fakulty nejmenovat. K tomu srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 2. 2021, č. j. 9 As 213/2020-60.

2. Poměřit tyto se skutkovým stavem;
3. Usoudit, zda skutkový stav je podřaditelný pod hmotněprávní podmínky;
4. V rámci správního uvážení dospět k závěru, zda děkana fakulty odvolá, či nikoli;⁴⁸
5. Své rozhodnutí řádně odůvodnit, aby byla vyloučena libovůle.

Posouzení, zda hmotněprávní podmínky byly v konkrétním případě naplněny, přísluší pouze samotné univerzitě – tj. rektorovi a akademickému senátu univerzity s přihlédnutím k vyjádření akademického senátu fakulty.⁴⁹ Přezkum správních soudů je omezen toliko na dodržení procedur s odvoláním děkana spojených. Civilní právo (soudy) se oproti tomu musí vypořádat s posouzením, jaký bude právní osud pracovního poměru odvolaného děkana.

1.2.1 Vztah děkana k VVŠ jako aspekt podstatný pro rozvázání pracovního poměru

Hodláme-li uchopit pozici děkana z pohledu pracovněprávních vztahů, musíme vycházet z ustanovení § 5 odst. 2 z. pr., jež stanoví, že je-li veřejná funkce vykonávána v pracovním poměru, řídí se tento zákoníkem práce. Veřejná funkce je definována v § 201 z. pr. a lze za ni považovat funkci, která je

- a) vymezena funkčním obdobím;
- b) obsazována na základě přímé nebo nepřímé volby nebo jmenováním podle zvláštního předpisu.

Funkce děkana naplňuje oba definiční znaky a lze ji tudíž označit za veřejnou.⁵⁰ Současně pak platí, že výkon veřejné funkce představuje překážku v práci z důvodu obecného zájmu (§ 200 z. pr.).⁵¹

Jak bylo naznačeno výše, dojde-li po vzniku pracovního poměru ke jmenování na vedoucí pracovní místo podle § 73 odst. 2 z. pr., dochází tímto automaticky ke *změně (stávajícího) pracovního poměru* (§ 40 odst. 1 z. pr.). Jinými slovy dochází ke změně (stávajícího druhu) pracovního poměru bez jeho následného obnovení, a tedy pouze s tzv. nabídkovou povinností.⁵² Po odvolání či při zániku funkce děkana se totiž původní druh práce neobnovuje, a proto je nezbytné přistoupit k jednání o změně druhu práce, „*ledaže bylo původně dohodnuto, že se původní práce po odvolání z pracovního místa obnoví*“.⁵³ Zároveň platí, že odvoláním pracovní poměr děkana nekončí. V této souvislosti pak máme za to, že po odvolání děkana z funkce není dán prostor pro aplikaci § 47 z. pr. Předmětné ustanovení stanoví pravidla pro postup smluvních stran v případě návratu zaměstnance

⁴⁸ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 11. 2019, č. j. 1 As 210/2019-29.

⁴⁹ V opačném případě by se jednalo o neoprávněný zásah do samosprávné činnosti veřejných vysokých škol.

⁵⁰ Tak tomu ale není například u proděkana, u kterého není dáno časové omezení výkonu funkce.

⁵¹ Výkon veřejné funkce má primárně vliv pouze na další pracovněprávní vztah u jiného zaměstnavatele, nikoliv tedy vliv na pracovní poměr u univerzity, kde zaměstnanec vykonává funkci děkana. K postavení akademických pracovníků srov.: PROKEŠ, Martin. Akademičtí pracovníci a funkcionáři veřejných vysokých škol. *Právník*. 2021, roč. 160, č. 10, s. 887.

⁵² Alternativně by bylo na uvedený vztah možné nahlížet tím způsobem, že došlo ke změně pracovního poměru ve změně druhu práce, která ale představuje rozšíření druhu práce (vedle akademického pracovníka též děkan).

⁵³ VALENTOVÁ, Klára. § 40 [Obecné ustanovení]. In: VALENTOVÁ, Klára – PROCHÁZKA, Jan – JANŠOVÁ, Marie – ODROBINOVÁ, Veronika – BRŮHA, Dominik a kol. *Zákoník práce*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 139, marg. č. 8.

zpět do zaměstnání po odpadnutí vybraných překážek v práci. Mezi těmito překážkami se nachází i výkon veřejné funkce a zaměstnanec navracející se po výkonu veřejné funkce zpět do práce má právo být zaměstnavatelem zařazen zpět na původní práci a pracoviště. Dochází-li však k odvolání děkana z funkce, není namístě hovořit o tom, že se děkan navrácí zpět do práce (respektive že nastupuje do práce dle litery zákona), neboť tento práci nikdy neopustil, ale pouze v důsledku změny pracovního poměru začal vykonávat práci za jiných podmínek. Po odvolání děkana z funkce musíme tudíž postupovat podle § 73 z. pr. a opětovně zahájit jednání o změně pracovního poměru. Bývalý děkan však nemá právo na to být zařazen na původní práci a původní pracoviště. Po zaměstnavateli (univerzitě) může požadovat učinění nabídky jiné vhodné práce. Obdobný postup by ostatně měl nastat i v případě skončení funkce děkana uplynutím zákonného funkčního období.

1.3 Rozvázání pracovního poměru děkana

Jako problematickou se v souvislosti s nedávnými událostmi objevivšími se na PŘF UP⁵⁴ ukázala otázka rozvázání pracovního poměru děkana univerzitou, aniž by předtím současně došlo k deinstalaci děkana z funkce.

Nejprve je zapotřebí říci, že jmenování zaměstnance do vedoucí pozice postupem podle § 73 odst. 2 z. pr. nemá obecně za důsledek ztrátu možnosti skončení pracovního poměru se jmenovaným zaměstnancem způsobu vymezenými v § 48 z. pr.⁵⁵ Pracovní poměr tak může skončit, aniž by předtím bylo zapotřebí zaměstnance z vedoucí pozice odvolat.⁵⁶ Tento závěr však není podle našeho názoru z důvodu skutečností vymezených níže aplikovatelný v případě pozice děkana, respektive každý ze způsobů skončení musí být s ohledem na zvláštní postavení děkana pečlivě zvažován.

Preferovaným způsobem skončení pracovního poměru je dohoda o rozvázání pracovního poměru. Není důvodu, pokud obě strany chtějí přistoupit k ukončení pracovního poměru, těmto klást překážky a rozvázání jim neumožnit. V souladu s respektem k autonomii vůle obou smluvních stran je tudíž jednoznačně přípustné, aby pracovní poměr děkana během jeho funkčního období zanikl na základě dohody uzavřené podle § 49 z. pr., aniž by bylo předtím nutné děkana z funkce odvolávat nebo aby se děkan musel své funkce vzdát. Vzdání se by přicházelo v úvahu tehdy, pokud by děkan chtěl pouze rezignovat na svůj post a nadále zůstat s univerzitou ve vztahu, o jehož parametrech bude po vzdání se funkce vyjednáváno za podmínek dle § 73a z. pr.⁵⁷

⁵⁴ V případě výpovědi z pracovního poměru děkana Přírodovědecké fakulty Univerzity Palackého v Olomouci realizované rektorem univerzity v říjnu 2022, která byla následně vzata zpět.

⁵⁵ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 5. 2006, sp. zn. 21 Cdo 3016/2005.

⁵⁶ Vychází se zde z premisy, podle níž rozvázání pracovního poměru chrání zaměstnance důsledněji a efektivněji než pouhé odvolání z vedoucí funkce, kde je ochrana zaměstnance značně upozaděna. Není tak důvodu upřít zaměstnanci ochranu poskytovanou dle pravidel platných pro rozvázání pracovního poměru. K tomu srov. možnost odvolání bez nutnosti specifikovat důvody, možnost podání výpovědi z důvodu fikce nadbytečnosti a absenci odstupného, respektive jeho poskytnutí pouze v případech sjednaných či ruší-li se pozice, z níž je zaměstnanec odvoláván.

⁵⁷ Není samozřejmě vyloučeno, aby za trvání pracovního poměru děkana došlo ke vzniku dalšího pracovního poměru (s druhem práce akademický pracovník), byť to bude zpravidla sám děkan, který takto bude za fakultu vůči sobě sám jednat. V takovém případě by dohoda o rozvázání pracovního poměru (k druhu práce děkan) neměla vliv na platnost paralelního pracovního poměru (s druhem práce akademický pracovník). V takovém případě je potřebné hodnotit střet zájmů ve smyslu nálezu Ústavního soudu ze dne 21. 8. 2018, sp. zn. III. ÚS 669/17. Ač popisované jednání nemusí být nezákonné, může být ovšem přezkoumáváno v diskreci orgánů VVŠ ve smyslu § 28 odst. 2 z. o. v. š. jako důvod pro odvolání děkana z funkce.

Obdobný závěr je možné učinit vzhledem k případné *výpovědi z pracovního poměru učiněné děkanem*. Děkan může na základě vlastního rozhodnutí docílit rozvázání pracovního poměru, aniž by na svou pozici musel nejprve rezignovat nebo aniž by nejprve musela být zahájena procedura jeho deinstalace dle § 28 z. o. v. š. Možnost jednostranného rozvázání pracovního poměru děkanem vyplývá z ústavněprávní zásady, podle níž nikdo nesmí být podroben nuceným pracím nebo službám (čl. 9 odst. 1 Listiny), a zcela jasně převáží nad zájmem na zachování rovnováhy sil uvnitř vysoké školy.

Pokud jde ovšem o rozvázání pracovního poměru *výpovědí ze strany zaměstnavatele*, nelze takovéto jednání učinit bez toho, aniž by před účinností výpovědi došlo k řádnému odvolání z funkce děkana. Mělo-li by totiž dojít k paralelnímu postupu skrze zákoník práce, aniž by bylo současně nezbytně předem absolvovat proces odvolání děkana dle z. o. v. š., nesměla by ustanovení zákoníku práce a zákona o vysokých školách být ve vzájemné kolizi.

Kolize ustanovení je minimálně zjevná v případě, kdy důvod odvolání i rozvázání pracovního poměru spočívá v porušení povinností děkana. Dle ust. § 28 odst. 3 z. o. v. š. je to za situace, „[...] *kdy děkan závažným způsobem neplní své povinnosti nebo závažným způsobem poškozují zájem vysoké školy nebo fakulty*“. Dle zákoníku práce poté přichází v úvahu rozvázání pracovního poměru dle intenzity porušení povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k zaměstnancem vykonávané práci (též jen „pracovněprávní povinnosti“).⁵⁸ Porušení povinností děkana, pro které může být odvolán, se ovšem zcela překrývá s množinou pracovněprávních povinností, které tvoří předpoklad pro rozvázání pracovního poměru zaměstnavatelem.⁵⁹ V takovém případě totiž jakékoli porušení pracovněprávních povinností⁶⁰ vždy automaticky představuje též porušení povinností děkana dle z. o. v. š. a *vice versa*. Za této situace (i kdyby nebylo dalších okolností) by ustanovení z. o. v. š. představovalo *lex specialis* vůči úpravě v zákoníku práce. Opačný přístup by vedl k absurdním závěrům, dle kterých by bylo možné (aniž by byl realizován proces odvolání dle z. o. v. š.), aby z nedostatečných (a mnohdy i vnitropolitických) důvodů⁶¹ byl děkan fakulty zbaven funkce.

Pokud by totiž mělo být obecně možné paralelně přistoupit k jednostrannému rozvázání pracovního poměru děkana univerzitou, byl by tímto způsobem obejit proces odvolání, čímž by došlo též k odebrání podstatné kompetence příslušného orgánu (akademického senátu fakulty/VVŠ). Pokud totiž de/installace děkana vyžaduje kumulativní součinnost alespoň dvou akademických orgánů (buď akademického senátu fakulty a rektora nebo rektora a akademického senátu univerzity), poté nelze uvedený postup vyčerpat pouhým rozvázáním pracovního poměru děkana, který by byl učiněn pouze ze strany rektora bez ingerence dalšího akademického orgánu. Akt i proces odvolání děkana má veřejnoprávní

⁵⁸ V případě porušení povinností zvlášť hrubým způsobem přichází v úvahu okamžitě zrušení pracovního poměru zaměstnavatelem dle § 55 odst. 1 písm. b) z. pr., v též případě a dále v případě závažného či soustavného méně závažného porušování povinností přichází v úvahu výpověď daná zaměstnavatelem dle § 52 písm. g) z. pr.

⁵⁹ Nelze přitom akceptovat argumentaci *ad absurdum*, dle které musí být v případě porušení pracovněprávních povinností umožněno rozvázat pracovní poměr děkana i bez jeho odvolání, popř. umožněno rozvázat pracovní poměr bez nutnosti předchozí deinstalace děkana, spáchal-li tento závažný zločin. Takováto situace by zásadně ovšem neměla nastat, k čemuž má přispět proces jmenování děkana, kdy pokud by již nastala, proces odvolání děkana může být učiněn v co nejkratších termínech projednání v orgánech vysoké školy. Vzhledem k systému brzd a rovnováh ovšem ani v takovýchto případech nelze preferovat přednost zákoníku práce před úpravou v z. o. v. š., neboť v mimořádných případech mohou k uvedenému sloužit jiné instituty, např. vazba dle zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).

⁶⁰ V tomto směru bude zásadně vždy minimálně porušena povinnost loajality zaměstnance vůči zaměstnavateli.

⁶¹ Např. pod zástěrkou nesplňování požadavků spočívajících v neuspokojivých pracovních výsledcích atp.

povahu⁶² a ustanovení § 28 z. o. v. š. je kogentní povahy. Ať již se bude jednat o případy různorodé,⁶³ vždy „je nejprve nezbytné, aby došlo k realizaci procesu odvolání děkana v režimu ZoVŠ a teprve až následně je možné přistoupit k jednostrannému rozvázání pracovního poměru zaměstnavatelem“.⁶⁴ Jiný závěr by totiž zcela negoval principy, na nichž je řízení o odvolání děkana vystavěno, a zcela radikálně měnil poměr sil uvnitř vysoké školy ve prospěch rektora, jenž by se stal „neomezeným akademickým vládcem“. Stejný závěr platí i pro případ ostatních způsobů jednostranného rozvázání pracovního poměru zaměstnavatelem – tedy pro okamžité zrušení pracovního poměru a zrušení ve zkušební době. Tento závěr lze podpořit i odkazem na zcela minimální ochranu zaměstnance, který je ze své funkce odvolán postupem podle § 73a z. pr. Zákon o vysokých školách stanovuje pro odvolání děkana zvláštní procesní a hmotněprávní podmínky, které by byly v případě příklonění se k možnosti jednostranného rozvázání pracovního poměru zaměstnavatelem zcela popřeny.

Ostatně, i v judikatuře soudů se lze setkat s názory, podle nichž není možné postupem jednostranného rozvázání pracovního poměru ze strany zaměstnavatele obejít zvláštní právní úpravu stanovenou pro případ odvolání zaměstnance z funkce. Nejvyšší soud v této souvislosti posuzoval platnost výpovědi doručené tajemníkovi obecního úřadu a dospěl k závěru: „Uvedené ustanovení (pozn.: § 12 zákona o úřednících) je ve vztahu k právní úpravě odvolání zaměstnance z funkce obsažené v § 73 zák. práce (srov. § 1 odst. 2 zákona o úřednících) ustanovením speciálním. Zákonné vymezení důvodů, pro něž (jedině) lze vedoucího úředníka nebo vedoucího úřadu z funkce odvolat, obsažené v § 12 odst. 1 zákona o úřednících nepochybně nelze vykládat jako pouhou deklaraci mající jen proklamativní význam, neboť v porovnání s relativně nejistým postavením ostatních vedoucích zaměstnanců, jejichž pracovní poměr byl založen jmenováním, představuje stanovení podmínek, za nichž lze vedoucího úředníka nebo vedoucího úřadu z funkce odvolat, výraz zvýšené ochrany jejich postavení, a z tohoto důvodu je vyloučeno odvolat vedoucího úředníka územního samosprávného celku z funkce, jestliže nejsou splněny stanovené hmotněprávní předpoklady pro tento postup.“⁶⁵ Domníváme se, že není důvodu, aby v případě děkana fakulty, pro něž jsou obdobně jako pro tajemníka úřadu speciálním zákonem stanoveny procedury jeho jmenování a odvolání, platil odlišný postup. V obou případech zákon lpí na zvláštní ochraně dotčených subjektů a snaží se tyto vybavit specifickou ochranou před nahodilými či neoprávněnými tlaky na jejich pozici nebo činnost při výkonu funkce.

Lze tedy uzavřít, že jmenování děkana do funkce způsobuje zásadně změnu stávajícího pracovního poměru, čímž je založen nový druh práce *děkan*, který buď zcela nahradí druh práce stávající, popř. se kumuluje s druhem práce původním. Obvykle pak děkan realizuje činnost jednak v rámci druhu práce *děkan*, jednak v rámci druhu práce *akademický pracovník* (pokud se i nadále vedle výkonu funkce děkana věnuje vědecké a pedagogické činnosti). V takovém případě po odvolání z funkce netíží zaměstnavatele nabídková povinnost ve smyslu § 73a odst. 2 z. pr., neboť nadále je zde další práce, kterou je

⁶² Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 7. 2018, č. j. 10 As 60/2018-45.

⁶³ Za typický příklad lze označit projednávání sporů vzniklých z porušení povinností děkana.

⁶⁴ Výjimku z uvedeného pravidla představuje výpověď z pracovního poměru v návaznosti na rozhodnutí o zrušení fakulty ve smyslu § 52 písm. a) z. pr. ve spojení s § 9 odst. 1 písm. a) a § 23 odst. 3 z. o. v. š. Rozhodnutí o zrušení fakulty implicitně obsahuje též rozhodnutí o odvolání děkana z funkce. Tento postup již v sobě zahrnuje rozhodování více orgánů VVŠ, a proto by bylo nadbytečné požadovat nad rámec uvedeného ještě odvolání děkana zvláštním procesním postupem.

⁶⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2015, sp. zn. 21 Cdo 4123/2013.

zaměstnanec pro zaměstnavatele povinen dále vykonávat.⁶⁶ Specifika vícečetných druhů práce se vždy též projevují i v rovině rozvázání pracovního poměru, který je zde navíc podtržen zájmem na stabilitě výkonu funkce děkana a úpravou z. o. v. š.⁶⁷

Kdo bude s děkanem za zaměstnavatele jednat o jeho dalším pracovněprávním zapojení, je odvislé od časového úseku, ve kterém se bude uvedené projednávat. Teoreticky je totiž možné, aby tato otázka byla vyřešena ještě za trvání funkčního období děkana, přičemž v takovém případě by jednal (za zaměstnavatele) vůči sobě sám děkan.⁶⁸ Pokud by došlo k zániku funkce děkana, avšak prozatím by nedošlo ke jmenování nového děkana, bude jednat v závislosti na druhu práce vůči děkanovi buď proděkan,⁶⁹ rektor či prorektor.⁷⁰ Pokud by naopak již byl jmenován nový děkan fakulty, v takovém případě bude za zaměstnavatele vystupovat tento nový děkan. Posledně uvedený způsob by měl být preferovaným řešením, neboť tímto je zachován prvek vlády/vedení na omezený čas, který je taktéž charakteristický pro funkce se zákonem vymezeným funkčním obdobím. Jak je taktéž obvyklé v mezidobí, kdy dochází ke změnám ve strukturách vedoucích orgánů, mají stávající funkcionáři činit kroky jen nezbytné a rozhodovat o věcech, které nesnesou odkladu. Pokud by bylo rozhodováno o záležitostech zbytných, je namístě v případě pochybností podrobit právní jednání přezkumu jeho platnosti, neboť tímto postupem může být nezákonně vyčerpána kompetence nově nastupujícího funkcionáře. Vrátime-li se zpět k otázce sjednání dalšího setrvání (bývalého) děkana na příslušné fakultě, poté je prioritním řešením vyčkání na jmenování děkana nového, kdy v mezidobí je u (bývalého) děkana dána překážka v práci na straně zaměstnavatele (§ 208 z. pr.).

2. Specifika teologických fakult

Kromě shora uvedených postupů vztahujících se v zásadě ke všem děkanům fakult VVŠ je možné poukázat na specifika procesu jmenování děkana katolické teologické fakulty VVŠ. Na naplňování a zachování kanonického učení totiž dohlíží církevní představitel.⁷¹

⁶⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 11. 2017, sp. zn. 21 Cdo 5179/2016-I. V režimu hodnocení vztahu prorektora a vedoucího katedry rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 2. 3. 2022, č. j. 62 Co 5/2022-158.

⁶⁷ K potřebnosti jen některých z vícero sjednaných prací v případě nadbytečnosti srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 3. 2008, sp. zn. 21 Cdo 2061/2007. K dlouhodobému pozbytí zdravotní způsobilosti srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. 9. 2019, sp. zn. 21 Cdo 670/2019. K nesplňování předpokladů stanovených právními předpisy pro výkon sjednané práce srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 7. 2016, sp. zn. 21 Cdo 3240/2015, a dále rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 13. 11. 2018, sp. zn. 21 Cdo 4654/2017. Dále viz JANŠOVÁ, Marie. § 52 [Výpovědní důvody]. In: VALENTOVÁ, Klára – PROCHÁZKA, Jan – JANŠOVÁ, Marie – ODROBINOVÁ, Veronika – BRŮHA, Dominik a kol. *Zákoník práce*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 198, marg. č. 29, 48, 71.

⁶⁸ V takovém případě jedná ve vztahu k fakultě za zaměstnavatele sám se sebou děkan. Jak již bylo uvedeno, poté by bylo namístě hodnotit střet zájmů ve smyslu nálezu Ústavního soudu III. ÚS 669/17 ze dne 21. 8. 2018.

⁶⁹ Opět se nabízí otázka míry střetu zájmu, neboť se jedná o proděkana, který byl jmenován do funkce děkanem, o jehož pracovněprávním osudu má tento proděkan rozhodovat. Zásadně ovšem tato skutečnost nebude způsobovat vadu právního jednání. Kompetence proděkana je v tomto směru jednoznačná (srov. rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 23. 5. 2012, č. j. 57 A 20/2011-85), ovšem za jistých okolností se může jednání zjevně přičít dobrým mravům, kdy poté by takovéto jednání bylo stiženo absolutní neplatností ve smyslu § 588 zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (též jen „o. z.“). Bude-li uvedeným jednáním způsobena VVŠ újma, může proděkana stíhat povinnost k náhradě této újmy ve smyslu § 2910 věta první o. z.

⁷⁰ Bude-li nově děkan vykonávat práci na jiné součásti VVŠ nežli na fakultě, kde doposud vykonával funkci děkana, jedná za zaměstnavatele zpravidla vedoucí osoba příslušné součásti VVŠ, a bude-li se jednat o rektorát VVŠ, poté bude jednat přímo rektor či prorektor.

⁷¹ KOUDELKA, Zdeněk. Vysokoškolská samospráva. In: NECKÁŘ, Jan. *Dny práva – 2008 – Days of Law: 2. ročník mezinárodní konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 1495–1499.

Tento prvek pramení z historických souvislostí, kdy univerzity podléhaly církevnímu doзору⁷² a jisté prvky v případě teologických fakult zůstávají zachovány dodnes. Teologické fakulty jsou zřizovány nikoli jako univerzální, ale dle zaměření na přístup k podstatě učení, které odpovídá příslušnému náboženství a vyznání (tedy jako fakulty teologie katolické, evangelické, husitské).⁷³ Východiskem u katolických teologických fakult je Kodex kanonického práva (*Codex Iuris Canonici*, též jen „CIC“),⁷⁴ na který navazují vnitřní normy církve,⁷⁵ kdy uvedené v civilní rovině doprovází autonomie církvi vycházející z čl. 16 Listiny základních práv a svobod.

Ingerence církve do samosprávy katolických teologických fakult spočívá v pojetí, dle kterého „[c]írkvi mocí jejího úřadu přísluší hlásat zjevenou pravdu a z tohoto důvodu má i právo na vlastní církevní univerzity a fakulty, aby v nich se poskytovalo vzdělávání v posvátných vědách a vědách s nimi spojených a aby v nich byli studenti vzdělávání vědeckým způsobem“,⁷⁶ přičemž za církevní fakultu⁷⁷ se považují takové fakulty, které jsou zřízeny nebo potvrzeny Apoštolským stolcem.⁷⁸ Konkrétním projevem vlivu církve do samosprávy fakulty je zřízení institutu Velkého kancléře,⁷⁹ který (v závislosti na parametrech každého statutu katolické teologické fakulty) jednak „zastupuje před fakultou Apoštolský stolec a fakultu před Apoštolským stolcem, stará se o to, aby na fakultě byla zachována katolická nauka, mravy, disciplína a ustanovení Apoštolského stolce“,⁸⁰ avšak krom jiného dále předkládá ke Svatému stolci⁸¹ žádost o potvrzení zvoleného kandidáta na děkana. Takovéto církevní oprávnění je v jistých případech předpokladem pro samotné jmenování děkana.⁸² Nad to může být použito právo veta proti rozhodnutí akademických orgánů

⁷² KOUDELKA, Zdeněk. Zájmová samospráva a její předpisy. *Bulletin advokacie*. 2001, č. 5, s. 8–18.

⁷³ HORÁK, Zboj. *Církev a české školství*. Praha: Grada, 2011, s. 12.

⁷⁴ Kánon 807–821 CIC.

⁷⁵ Apoštolská konstituce papeže Jana Pavla II. *Ex corde ecclesiae* o katolických univerzitách z roku 1990. Apoštolská konstituce papeže Jana Pavla II. *Sapientia Christiana* o církevních univerzitách a fakultách z roku 1979, na ni navazující Apoštolská konstituce papeže Františka *Veritatis gaudium* o církevních univerzitách a fakultách z roku 2017 (též jen „*Veritatis gaudium*“).

⁷⁶ Kánon 815 CIC.

⁷⁷ Pojmově nad to lze odlišovat katolické univerzity/fakulty a církevní univerzity/fakulty. Katolické univerzity slouží primárně pro vzdělávání laiků v rámci rozličných oborů (humanitní, lékařské, přírodovědné), oproti tomu církevní univerzity jsou blíže zaměřené k formaci a vzdělávání kněží a církevních zaměstnanců. Viz TRETERA, Rajmund – HORÁK, Zboj. *Církevní právo*. 2. vydání. Praha: Leges, 2021, s. 215.

⁷⁸ Stať I., Čl. 2, § 1 a § 2 *Veritatis gaudium*. Takovéto oprávnění náleží Kongregaci pro katolickou výchovu dle Stati I., čl. 5 *Veritatis gaudium*.

⁷⁹ Srov. Stať II., čl. 12 *Veritatis gaudium*. Dále konkrétně čl. 4 statutu Katolické teologické fakulty Univerzity Karlovy (též jen „statut KTF UK“). Viz *Statut Katolické teologické fakulty Univerzity Karlovy* [online]. Praha: Katolická teologická fakulta Univerzity Karlovy, 2021 [cit. 2024-05-29]. Dostupné z: https://www.ktf.cuni.cz/KTF-11-version1-statut_ktf_uk_cz_uz_2021_10_04.pdf. V případě KTF UK je Velkým kancléřem pražský arcibiskup. Dále též čl. 5 statutu Cyrilometodějské teologické fakulty UP (též jen „statut CMTF UP“). Viz *Statut Cyrilometodějské teologické fakulty UP* [online]. Olomouc: Cyrilometodějská teologická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci, 2021 [cit. 2024-05-29]. Dostupné z: <https://files.upol.cz/sites%2Fpub%2FpubNormy%2FCMTF-A-22-01%20-%20STATUT%20CMTF.pdf>. V případě CMTF UP je Velkým kancléřem arcibiskup olomoucký nebo jeho prozatímní zástupce. U Teologické fakulty Jihočeské univerzity v Českých Budějovicích se s ohledem na místní specifika jedná o funkci moderátora, srov. čl. 3 Statutu Teologické fakulty JU v Českých Budějovicích, kterým je diecézní biskup Českobudějovické diecéze. „V případě budějovické fakulty nejde o fakultu s plným teologickým uznáním katolické církve, a tedy se v případě biskupa nepoužívá označení velký kancléř.“ Viz KOUDELKA, Zdeněk. Vysokoškolská samospráva. In: NECKÁŘ, Jan. *Dny práva – 2008 – Days of Law: 2. ročník mezinárodní konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 1495–1499.

⁸⁰ Čl. 4 statutu KTF UK.

⁸¹ Příslušným orgánem je Kongregace pro katolickou výchovu.

⁸² Viz čl. 6 odst. 3 statutu CMTF UP. Obdobně ustanovení oproti tomu v rámci statutu KTF UK nenalezneme. Je otázkou,

a funkcionářů, která jsou v rozporu s katolickým učením, mravy, výnosy a směrnicemi Apoštolského stolce, a dále může být odebráno oprávnění vyučovat teologii jménem katolické církve na takovéto fakultě.⁸³

Děkan v rámci katolické teologické fakulty tedy zásadně bude vázán nejen z. o. v. š., civilním právním řádem a vnitřními předpisy univerzity, ale též kanonickými předpisy římskokatolické církve. V tomto směru se taktéž předpokládá jistá synergie a hlubší spolupráce mezi děkanem a Velkým kancléřem.⁸⁴

Závěr

Procedury spojené se jmenováním a odvoláním děkana je možno připodobnit k jednomu z Murphyho zákonů: „*Pokud řeší své vlastní problémy, jsou páni profesori ti největší konzervativci. Pokud řeší problémy jiných lidí, jsou z nich ti největší liberálové.*“⁸⁵ Uvedené rčení se jeví jako nanejvýš pravdivé. V externích otázkách vysoké školy vystupují jako kvalifikovaná vědecká centra, na něž se subjekty obrací s dotazy technicky či skutkově složitými. Jedná-li se však o záležitosti vnitřní, může být schopnost rychlé a účinné reakce vysokých škol oslabena. Tato skutečnost bývá do značné míry způsobena specifičností systému řízení uvnitř akademické instituce. Byť v čele univerzity stojí rektor, který jedná a rozhoduje ve věcech univerzity, řadu rozhodnutí či interních procesů nemůže uskutečnit sám, ale v kooperaci s jinými orgány. Nutnost spolupráce fakulturních a univerzitních orgánů podporuje transparentnost, důvěryhodnost či uváženost vydávaných rozhodnutí a zároveň napomáhá ke zohlednění rozličných zájmů v instituci tohoto typu ztělesněných, mezi něž se tradičně řadí zájmy vědecké, pedagogické, studijní či zaměstnanecké. Kooperativní rozhodování je zároveň důležitou pojistkou před neoprávněným a nekontrolovatelným uplatňováním vlivu některým z orgánů v rozporu s akademickými svobodami, s nimiž je fungování univerzit historicky neoddělitelně spojeno. Pracovněprávní uchopení pozice děkana pak musí nastíněným kautelám odpovídat, přičemž je zapotřebí oddělovat pozici děkana veřejnoprávní a soukromoprávní. Aplikace jednotlivých předpisů a jejich ustanovení musí být prováděna způsobem založeným na koordinovaném vyvažování kompetencí příslušných univerzitních či fakulturních orgánů, při němž nebude popřena ochrana plynoucí ze zákona o vysokých školách. I z tohoto důvodu je potřebné zachovávat obezřetnost při pracovněprávních jednáních vůči děkanovi.

V případě jmenování děkana do funkce dochází zásadně ke změně stávajícího druhu práce.⁸⁶ To platí i za situace, je-li do funkce jmenována osoba, která doposud nebyla k veřejné vysoké škole v pracovním poměru (neboť nejprve je potřebné pracovněprávní vztah

jaké důsledky by mělo případné jmenování děkana KTF UK bez příslušného církevního oprávnění. Ač by se patrně jednalo o vadu odstranitelnou, v opačném případě, nedošlo-li by ke zhojení, by důsledkem mohlo být odebrání církevního oprávnění vyučovat u některých akademických pracovníků na předmětné fakultě či přímo odebrání církevního potvrzení příslušné fakulty (čl. Stať X., čl. 67 Veritatis gaudium).

⁸³ Viz čl. 5 odst. 2 písm. d) a e) statutu CMTF UP.

⁸⁴ Historicky bylo možné zaznamenat putní na KTF UK, kdy Velký kancléř uplatnil veto proti volbě kandidáta na děkana KTF UK a následně u této osoby jako bývalého děkana došlo též k odebrání oprávnění vyučovat teologii jménem katolické církve.

⁸⁵ Kerr-Martinův zákon. BLOCH, Arthur. *Murphyho zákon*. Praha: Nakladatelství svoboda, 1996, s. 186.

⁸⁶ V úvahu přichází rovněž vznik nového pracovního poměru vedle dosavadního. Na této skutečnosti by se však strany musely výslovně dohodnout. Zaměstnavatel by zároveň musel splnit veřejnoprávní povinnosti spojené se vznikem dalšího pracovněprávního vztahu.

s *extraneem* založit pracovní smlouvou). V závislosti na faktické činnosti realizované děkanem není vyloučeno, aby v rámci jmenování došlo ke změně pracovního poměru s výsledkem sjednání více druhů práce (jednak *děkan* jednak *akademický pracovník*). Tato varianta bude v praxi nejběžnější, záleží však na vůli smluvních stran, zda chtějí, aby děkan i během své funkce vykonával práce akademického pracovníka, či se věnoval „pouze“ činnostem spojeným s řízením fakulty.

S ohledem k tomu, že proces jmenování a odvolání děkana má veřejnoprávní povahu, a dále z důvodů kogentní povahy ust. § 28 z. o. v. š., který představuje *lex specialis* vůči úpravě zákoníku práce o rozvázání pracovního poměru, a v neposlední řadě s ohledem na to, že by tímto postupem byly fakticky vyčerpány kompetence příslušných akademických orgánů (ať již akademického senátu příslušné fakulty či akademického senátu VVŠ), nelze obejít kogentní ustanovení zákona o vysokých školách o odvolání děkana tím způsobem, že dojde k rozvázání pracovního poměru děkana jednostranně ze strany zaměstnavatele, aniž by současně předem došlo k jeho řádnému odvolání ve smyslu § 28 z. o. v. š. Současně se domníváme, že není vyloučeno, aby pracovní poměr děkana skončil jinými výše v textu popsány způsoby. Ve vztahu k pracovním poměrům na dobu určitou pak zbývá dodat, že § 28 odst. 4 z. o. v. š. je speciální vůči obecným pravidlům pro sjednávání pracovního poměru na dobu určitou (§ 39 odst. 3 z. pr.).

Po odvolání děkana z funkce je další pracovněprávní postup vůči děkanovi odvislý od toho, zda děkan během výkonu své funkce vykonával i činnosti jiné (typicky činnosti akademické). V takovém případě je zřejmé, že pracovní poměr děkana vykazoval dva druhy práce, přičemž zaměstnavatel je povinen po odvolání děkana z funkce přidělit tomuto práce odpovídající druhu práce, který děkan během výkonu své funkce rovněž vykonával. Nevykonával-li děkan v průběhu svého funkčního období další činnosti, nedochází po jeho odvolání k automatickému obnovení původního druhu práce a zaměstnavatele tíží „pouze“ povinnost nabídky jiné práce ve smyslu § 73a odst. 2 z. pr. V takovém případě pak zaměstnavatel nemusí nutně odvolanému děkanovi nabídnout práci akademického pracovníka (což bude však postup nejčastější), ale např. jiné pozice manažerské (např. pozici kvestora univerzity, prorektora atp.), pokud se samozřejmě strany nedohodnou jinak.

Zcela zvláštní procedury jsou pak spojeny s procesem de/instalace děkana katolických teologických fakult, čemuž byla v článku rovněž věnována pozornost. V případě katolických teologických fakult zaujímá specifické postavení Velký kancléř, prostřednictvím kterého proniká svým vlivem římskokatolická církev do samosprávy teologické fakulty VVŠ. Tímto postupem církev dohlíží nad naplňováním standardu a materie vzdělávání a současně dohlíží nad samotnými akademickými pracovníky, kteří potřebují k výuce teologie příslušná církevní oprávnění. Velký kancléř je nadán zvláštními oprávněními (zprostředkovává žádost o udělení církevního oprávnění pro kandidáta na jmenování děkana, vetuje volbu kandidáta, vetuje rozhodnutí akademických orgánů fakulty VVŠ), která ve svém důsledku předznamenávají nutnou sounáležitost Velkého kancléře i děkana příslušné teologické fakulty.

Posouzení právní úpravy propuštění ze služebního poměru příslušníků bezpečnostních sborů z důvodu dlouhodobého pozbytí zdravotní způsobilosti z pohledu zákazu diskriminace

Zdeněk Fiala* – Kristýna Mlezivová**

Abstrakt: Těžiště příspěvku spočívá v podrobné analýze jednoho z nejfrekventovanějších a současně nejproblematičtějších propouštěcích důvodů ze služebního poměru příslušníka bezpečnostního sboru, a to ztráty zdravotní způsobilosti z pohledu zákazu diskriminace s poukazem na hlavní aplikační problémy. Hlavním cílem je posouzení otázky, zda úprava nové vyhlášky o zdravotní způsobilosti ke službě v bezpečnostních sborech ob stojí ve světle rozsudku Evropského soudního dvora ve věci XX versus Tartu Vangla. Autoři zejména uvažují nad přílišnou přísností vyhlášky ve vztahu k určitým typům nemocí a možností příslušníka rozporovat dané onemocnění jako diskriminační důvod k propuštění. Aktuálnost zkoumané problematiky nepochybně zvyšuje i skutečnost, že minulý rok byla v rámci Ministerstva vnitra ČR zřízena pracovní skupina pro novelizaci zákona o služebním poměru, jejímž cílem je mimo jiné vyplnění mezer v zákoně a reakce na vývoj legislativy, judikatury a společnosti. Pozbytí zdravotní způsobilosti jako jeden z nejvíce využívaných důvodů propuštění by ve světle judikatury Evropského soudního dvora zejména neměl být opomenut.

Klíčová slova: služební poměr, příslušník bezpečnostního sboru, propuštění, zdravotní způsobilost, lékařská prohlídka, zdravotní postižení, diskriminace, zásada rovnosti

Úvodem – obecně k propuštění ze služebního poměru příslušníků bezpečnostních sborů

Z charakteru úkolů, které jsou plněny jednotlivými bezpečnostními sbory, vyplývají vysoké nároky na profesionalitu, odbornost, bezúhonnost, psychickou odolnost a v neposlední řadě i fyzickou zdatnost osob ve výkonu služby. Tomu odpovídá nejen úprava otázek spojených s přijetím občana do služebního poměru,¹ ale i právní úprava jeho skončení, zejména pak institutu propuštění, která ale současně vychází i z potřeby zabezpečit příslušníkovi, který si řádně plní své služební povinnosti, stabilitu – definitivitu. V tomto směru lze připomenout, že státní služba nejen v bezpečnostních sborech v českém právním řádu koncepčně vychází z pravidel zformulovaných již služební pragmatikou,² má

* Doc. JUDr. PhDr. Zdeněk Fiala, Ph.D., katedra správního práva a správní vědy, Policejní akademie České republiky v Praze. E-mail: fiala@polac.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7260-3650>.

** Mgr. Kristýna Mlezivová, Ph.D., katedra správního práva a správní vědy, Policejní akademie České republiky v Praze. E-mail: mlezivova@polac.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9865-3613>.

¹ Srov. § 13 a násl. zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů. V podrobnostech pak např. CHROBÁK, J. – BLAHUT, A. – KULHÁNEK, J. – VODIČKA, S. *Zákon o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů*. Praktický komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2019.

² Zákon č. 15/1914 ř. z., o služebním poměru státních úředníků a státních sluhů, který se mimo jiné, respektive jeho třetí oddíl hlavy druhé, vztahoval i na členy uniformované bezpečnostní stráže, členy civilní policejní stráže, policejní agenty a dozorce vězňů a věznic.

zásadně veřejnoprávní charakter a je vystavěna na principech kariérního systému. V tomto systému služba státu představuje celoživotní profesionální dráhu.

Principiální požadavek na stabilitu služebního poměru však nemůže bránit propuštění příslušníka, zásadou však je, že propuštěn má být pouze tehdy, přestal-li splňovat předpoklady pro výkon služby nebo se dopustil jednání, které se neslučuje s výkonem služby. Jak uvedl Ústavní soud: „*právo na svobodnou volbu povolání a právo na práci v pojetí Listiny (ale i dalších dokumentů, upravujících základní sociální práva na evropské a mezinárodní úrovni) neznamená absolutní nemožnost ukončit existující pracovní (služební) vztahy. Právo na práci ve svém obsahu sice zahrnuje i právo na stabilitu pracovního zapojení; je mu však nutno rozumět tak, že pracovní (služební) vztah může skončit pouze způsoby, které právní předpisy upravují. Jestliže obecné soudy posoudily rozhodnutí služebních funkcionářů jako rozhodnutí v souladu s příslušnými předpisy, pak je za porušení uvedeného sociálního práva považovat nelze.*“³

Projevem principu stability je tedy to, že příslušníka bezpečnostního sboru lze propustit jen z důvodů uvedených v ustanovení § 42 zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o služebním poměru“).

Jednotlivé propouštěcí důvody mají obligatorní charakter. Rozhodování o propuštění nicméně klade na služebního funkcionáře mimořádně vysoké nároky, a to zejména ve vztahu k prokázání naplnění jednotlivých hmotněprávních podmínek propuštění v průběhu řízení a jejich náležitého odůvodnění v rámci meritorního rozhodnutí.

Výzkumná sonda autorů přitom nasvědčuje, že jedním z nejfrekventovanějších způsobů propuštění (s výjimkou případů, kdy příslušníkovi skončí služební poměr na vlastní žádost) je propuštění z důvodu dlouhodobého pozbytí zdravotní způsobilosti pro výkon služby podle ust. § 42 odst. 1 písm. h) zákona o služebním poměru. Tento důvod propuštění je v praxi u Policie České republiky využíván poměrně ve velkém rozsahu, a to v průměru ve 25 případech propuštění ze služebního poměru za rok, přičemž uvedené číslo je konstantní za dobu sledovaných posledních 9 let. V praxi u Hasičského záchranného sboru České republiky je uvedený důvod propuštění využíván přibližně u 10 případů za rok, což při přepočtu na počet příslušníků činí ještě více než u Policie ČR.⁴

1. Základní právní rámec a postupy při propuštění z důvodu ztráty zdravotní způsobilosti

Podle ustanovení § 42 odst. 1 písm. h) zákona o služebním poměru „*musí být příslušník propuštěn, jestliže podle lékařského posudku poskytovatele pracovnílékařských služeb dlouhodobě pozbyl zdravotní způsobilost k výkonu služby, s výjimkou zdravotních důvodů souvisejících s těhotenstvím*“. Účelem této právní konstrukce je zajistit, aby činnost příslušníka bezpečnostního sboru vykonávaly pouze osoby, které jsou k výkonu služby zdravotně, osobnostně a fyzicky způsobilé. Je přitom nerozhodné, jak ke ztrátě zdravotní způsobilosti došlo. Předmětné ustanovení *a priori* nemá ve vztahu k propouštěnému

³ Usnesení Ústavního soudu ze dne 18. 11. 2008, sp. zn. I. ÚS 1686/08.

⁴ Zdroj statistiky: Policie ČR – informace o počtu propuštěných poskytnutá Analyticko-legislativním oddělením Policejního prezidia ČR. Hasičský záchranný sbor ČR – informace o počtu propuštěných poskytnutá na základě žádosti podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím.

příslušníkovi sankční povahu. Zdravotní způsobilost lze rovněž pozbyt různými způsoby, a to také bez vlastního zavinění, popř. v důsledku protiprávního jednání jiné osoby. Ani v takových situacích však nelze připustit, aby pravomoci konkrétního bezpečnostního sboru vykonávaly osoby, které k tomu nejsou z uvedených hledisek způsobilé.⁵

Tomu odpovídá i dikce ustanovení § 92 odst. 3 písm. e) zákona o služebním poměru, podle kterého je příslušník povinen se na výzvu služebního funkcionáře podrobit lékařskému vyšetření za účelem ověření zdravotní způsobilosti k výkonu služby. Obdobné ustanovení bychom našli i v zákoně č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů, kde se v ustanovení § 56 písm. a) bodu 2 uvádí, že zaměstnanec je povinen se podrobit pracovnělékařským prohlídkám a posuzování zdravotní způsobilosti. Jestliže se pak osoba odmítne podrobit lékařské prohlídce za účelem posouzení zdravotní způsobilosti bez uvedení vážného důvodu, hledí se na ni pro činnost, pro kterou měla být zdravotně posouzena, jako na zdravotně nezpůsobilou, nebo jako na osobu, která pozbyla dlouhodobě zdravotní způsobilost vykonávat dosavadní práci.⁶

Postup při posuzování zdravotní (ne)způsobilosti, jakož i náležitosti lékařského posudku coby stěžejního podkladu pro propuštění příslušníka v podrobnostech upravuje v současné době vyhláška č. 226/2019 Sb., o zdravotní způsobilosti ke službě v bezpečnostních sborech, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška o zdravotní způsobilosti“), která nabyla účinnosti dne 1. října 2019 a nahradila tak vyhlášku č. 393/2006 Sb., o zdravotní způsobilosti (dále jen „předchozí vyhláška o zdravotní způsobilosti“).

Na podkladě vyhlášky o zdravotní způsobilosti se rozlišuje několik druhů pracovnělékařských prohlídek od vstupní prohlídky, přes periodickou, mimořádnou a výstupní prohlídku. Ve vztahu k propuštění ze služebního poměru se jeví významná zejména periodická a mimořádná prohlídka, eventuálně vstupní prohlídka, neboť teprve v rámci těchto prohlídek může lékař dospět k závěru o zdravotní nezpůsobilosti posuzovaného příslušníka a tento závěr pak může být podkladem pro následné propuštění příslušníka ze služebního poměru.

Na základě provedené lékařské prohlídky poskytovatel pracovnělékařských služeb vydá lékařský posudek o zdravotní způsobilosti, proti kterému může jak posuzovaný příslušník, tak služební funkcionář podat návrh na jeho přezkoumání, a to ve lhůtě 10 pracovních dnů ode dne jeho doručení. Minimální obsahové náležitosti lékařského posudku vyplývají ze vzoru uvedeného v příloze č. 4 k vyhlášce o zdravotní způsobilosti.

Pro účely tohoto příspěvku je nezbytné se na tomto místě podrobněji pozastavit zejména u samotné zdravotní kvalifikace.

Zdravotní klasifikace v seznamu nemocí, stavů a vad se člení podle zdravotní náročnosti na sloupce I, II a III, ke kterým je přiřazena příslušná klasifikační značka, která odpovídá zdravotní způsobilosti příslušníka, případně občana. Klasifikační značky jsou tří, respektive čtyř druhů. Značka „A“ vyjadřuje zdravotní způsobilost pro výkon služby na služebním místě bez omezení, značka „C“ vyjadřuje omezení zdravotní způsobilosti pro výkon služby na služebním místě a značka „D“ vyjadřuje buď zdravotní nezpůsobilost pro výkon služby na služebním místě, nebo dlouhodobou zdravotní nezpůsobilost pro výkon služby (pouze tato je důvodem pro propuštění ze služebního poměru).

⁵ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 1. 2017, sp. zn. 5 As 14/2016 – 25.

⁶ § 43 odst. 7 a 8 zákona č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů.

V případě periodické nebo mimořádné prohlídky lékařský posudek obsahuje také odůvodnění zahrnující popis nemoci, stavu nebo vady, které byly důvodem pro stanovení klasifikační značky „D-1“ nebo „D-2“, s uvedením zhodnocení zjištěného zdravotního stavu ve vztahu k výkonu služby na služebním místě, metody použité při zjišťování zdravotní způsobilosti a podklady, z nichž lékařský posudek o zdravotní způsobilosti vychází. V případě stanovení zdravotní klasifikace „C“ se v posudku stanoví, které služební činnosti, úkoly a povinnosti vyplývající ze služebního místa nesmí příslušník vykonávat.

V případě, že posuzující lékař zjistí, že posuzovaná osoba není nadále zdravotně způsobilá k výkonu činnosti nebo k výkonu činnosti s podmínkou, anebo že její zdravotní stav nespĺňuje předpoklady nebo požadavky, ke kterým byla posuzována, oznámí tuto skutečnost posuzované osobě a bezodkladně též osobě, které uplatněním lékařského posudku vznikají práva nebo povinnosti, je-li mu tato osoba známa. Mezi tyto povinnosti mimo jiné patří i povinnost konat podle ust. § 42 odst. 1 písm. h) zákona o služebním poměru, tedy povinnost služebního funkcionáře propustit příslušníka ze služebního poměru.

Procesní postup při propuštění příslušníka bezpečnostního sboru ze služebního poměru je upraven v části XII. zákona o služebním poměru a návazně (subsidiárně) správním řádem. Z procesních ustanovení je třeba upozornit zejména na ustanovení § 174, § 181 odst. 5 a § 190 odst. 7 zákona o služebním poměru, které na služebního funkcionáře kladou odpovědnost za řádný průběh správního řízení a dodržení procesních náležitostí řízení a z něj vzešlého rozhodnutí, včetně řádného odůvodnění a vypořádání relevantních námitek.

V případě, kdy by příslušníkovi byla stanovena zdravotní klasifikace, avšak odůvodněný lékařský závěr by neodpovídal stanovenému závěru, musel by služební funkcionář iniciovat další doplnění odůvodnění lékařského posudku v takovém rozsahu a kvalitě, aby i jeho případný závěr obstál v rozsahu potřebném pro případné přezkoumání jeho rozhodnutí.

2. Aplikační problémy při propuštění z důvodu ztráty zdravotní způsobilosti v retrospektivním vývoji

Vycházejí z analýzy soudní judikatury, lze konstatovat, že nejčastější problémy při propuštění podle ust. § 42 odst. 1 písm. h) zákona o služebním poměru se v poslední dekádě pojily s povinností služebního funkcionáře náležitě v rámci svého rozhodnutí odůvodnit závěr o zdravotní nezpůsobilosti k výkonu služby.

Příčinou nepochybně byla skutečnost, že *předchozí vyhláška o zdravotní způsobilosti nevyžadovala, aby závěr lékaře, který zdravotní způsobilost posuzoval, byl odůvodněn*. Často tak docházelo k situacím, kdy služební funkcionář obdržel lékařský posudek se stanovením příslušné zdravotní klasifikace a toliko na tomto základě vydal rozhodnutí, jehož odůvodnění se omezovalo na pouhé konstatování závěru uvedeného v lékařském posudku bez jakékoli bližší specifikace zdravotního problému, který má být překážkou pro další trvání služebního poměru příslušníka.⁷ Vycházelo se z (dnes již překonaného) názoru, že služební funkcionář ani není oprávněn znát konkrétní zdravotní důvody, které

⁷ Srov. např. Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 3. 2020, sp. zn. 5 As 188/2019 – 33.

vedly ke stanovení příslušné zdravotní klasifikace⁸ a tyto jakkoli zpochybňovat. Proto se také patrně služební funkcionáři bránili nést odpovědnost za skutková zjištění týkající se zdravotního stavu posuzovaného příslušníka a celé důkazní břímě ponechali toliko na posuzujícím lékaři, respektive poskytovateli pracovnělékařských služeb, na jehož závěr se stroze odkazovali. To vše navzdory tomu, že se již v roce 2008 výstižně k významu lékařského posudku o zdravotní způsobilosti vyjádřil Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 23. 9. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 11/08, a to tak, že „posudek vydaný zařízením závodní preventivní péče o způsobilosti k práci určitého zaměstnance není aktem vrchnostenského orgánu nadaného právem rozhodovat o právech a povinnostech, ale jde o odborné stanovisko lékaře, který zákonem předvídaným a vyžadovaným způsobem poskytuje součinnost zaměstnavateli. Ten je pak teprve tím, kdo na podkladě zjištění a závěrů lékaře činí konkrétní úkony v rámci pracovněprávního vztahu, kterými zasahuje právní sféru zaměstnance. Podle názoru Ústavního soudu je posudek o zdravotním stavu souhrnem medicínských či biofyzikálních zjištění, k nimž dospěje posuzující lékař použitím exaktních přírodovědeckých metod. Tato činnost nemá nic společného s výkladem obecné právní normy a její následnou aplikací na zjištěný faktický stav. Jako rozhodnutí lze posudek vnímat jen v nejobecnějším smyslu tohoto slova, tedy že lékař při posuzování zdravotního stavu volí (rozhoduje) mezi tím, zda aktuální zdravotní stav zaměstnance umožňuje vykonávat dosavadní práci, či nikoliv. Jinak platí, že o zdravotním stavu se nerozhoduje, ten se zjišťuje. Navíc zdravotní stav je nepochybně veličinou proměnnou“.

Je tedy zřejmé, že soudní judikatura na rozdíl od praxe staví již od samého počátku služební funkcionáře do role nikoli pasivního vykonavatele práv a povinností vyplývajících ze služebního poměru, nýbrž správního orgánu, který nese plnou odpovědnost za přezkoumatelnost jím vydávaného rozhodnutí v rámci řízení o propuštění bez ohledu na případnou složitost a odbornost projednávané věci. Jak se konstatuje v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 6. 2013, sp. zn. 6 Ads 19/2013 – 35 „služební funkcionář není jen pasivním vykonavatelem rozhodnutí psychologa bezpečnostního sboru, bez jakékoliv vlastní odpovědnosti. Závěr psychologa je třeba vnímat jen jako podklad správního rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru, byť zpravidla stěžejní, který v konečné fázi podléhá soudnímu přezkumu. Takový podklad tedy může být služebním funkcionářem a následně správním soudem přezkoumán např. z hlediska jeho vad, nedostatku opory ve spisech, rozporu se spisy, anebo z hlediska vad řízení při zjišťování skutkové podstaty. Stěžovatel (myšleno služební funkcionář) tedy nemůže uspět, hájí-li se tím, že závěr psychologa je pro něj závazný a nemusí podle osobnostní vyhlášky obsahovat žádné odůvodnění, resp. že v rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru postačí odkázat na závěr psychologa, aniž by byly vypořádány námitky účastníka řízení.“ Ačkoli v předmětné věci, jak vidno, bylo rozhodováno o propuštění ze služebního poměru příslušníka bezpečnostního sboru z důvodu pozbytí osobnostní způsobilosti k výkonu služby, je nepochybné, že závěry z tohoto rozhodnutí je třeba plně aplikovat i na posouzení možné nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru příslušníka bezpečnostního sboru z důvodu dlouhodobého pozbytí zdravotní způsobilosti vydaného na základě závěru lékaře, který svůj závěr neodůvodní. Ostatně uvedené potvrdil i Nejvyšší správní soud: „k tomu,

⁸ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2017, sp. zn. 9 Ads 135/2016 – 29 „Nejvyšší správní soud nemůže přisvědčit [...], že by posouzení zdravotního stavu nemohlo být zpracováno podrobněji s ohledem na zákonem uloženou povinnost mlčenlivosti...“.

*aby byl lékařský posudek o zdravotní způsobilosti, respektive následné rozhodnutí o odvolání přezkoumatelné, je nutné, aby byly závěry lékařského posudku náležitě odůvodněny. Ze spisu musí být zřejmé, na základě čeho dospěl lékař ke stanovené zdravotní (ne)způsobilosti a z jakého onemocnění stanovená omezení vyplývají.*⁹ či „obecně by měl být posudek především úplný, přesvědčivý a měl by se vypořádat se všemi rozhodujícími skutečnostmi. Posudkový závěr musí být zdůvodněn tak, aby byl přesvědčivý i pro soud, který nemá příslušné odborné lékařské znalosti“.¹⁰

Nastíněnou praxi kritizoval i veřejný ochránce práv ve svém stanovisku ze dne 8. 4. 2014, sp. zn. 2036/2014/VOP/IK, kde reagoval na podnět tehdejší ombudsmanky Policie ČR a Hasičského záchranného sboru ČR: „rozhodnutí služebního funkcionáře o propuštění příslušníka bezpečnostního sboru ze služebního poměru z důvodu ztráty zdravotní způsobilosti (§ 42 odst. 1 písm. h) zákona o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů), stejně jako lékařský posudek představující stěžejní podklad rozhodnutí, musejí obsahovat konkrétní důvod pozbytí zdravotní způsobilosti (§181 odst. 5 zákona o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů). Služební funkcionář se současně musí vypořádat s příslušným odlišným lékařským stanoviskem předloženým příslušníkem.“

Jak vyplývá z výše uvedeného, celý proces přijetí nové právní úpravy zjišťování zdravotní způsobilosti příslušníků bezpečnostních sborů byl poměrně dlouhý a komplikovaný, nicméně nezbytný. Teprve přijetím současné vyhlášky o zdravotní způsobilosti došlo k nápravě výše uvedených nedostatků a odstranění nesprávné aplikační praxe. Teprve lékařský posudek obsahující jako jednu ze svých nezbytných náležitostí odůvodnění posudkového závěru představuje kvalitativně hodnotný podklad, na němž může služební funkcionář založit své rozhodnutí, a to následně i řádně odůvodnit. Ostatně i z pohledu samotného příslušníka bezpečnostního sboru coby účastníka řízení a potenciálního odvolatele byla argumentace proti rozhodnutí služebního funkcionáře velice ztížená, pokud tento neznal přesné důvody, které k propuštění vedly.

Související poměrně zajímavou a soudní judikaturou doposud neprobádanou oblastí je zajišťování vlastních lékařských posudků ze strany posuzovaných příslušníků. Sami autoři práce se ve své praxi setkali s několika případy, kdy byl posuzovaný příslušník poskytovatelem pracovnělékařských služeb shledán zdravotně nezpůsobilým (ať už ke služebnímu místu, či k výkonu služby) a zařazen pod příslušnou klasifikační značku, avšak disponoval lékařským posudkem ošetřujícího lékaře dle příslušné odbornosti, podle něhož ho dané onemocnění žádným způsobem zdravotně neomezovalo při výkonu služby. Služební funkcionáři často vycházejí z premisy, že pouze služební posudkoví lékaři, kteří mají znalost prostředí bezpečnostního sboru, jsou oprávněni a schopni posoudit zdravotní stav příslušníka ve všech souvislostech, které služba u bezpečnostního sboru obnáší. V této souvislosti je třeba připomenout zejména právo účastníka navrhnout a předkládat důkazy, zásadu volného hodnocení důkazů a povinnost správního orgánu řádně se vypořádat se všemi námitkami, návrhy a stížnostmi účastníka řízení v rámci odůvodnění rozhodnutí, což potvrzuje i již zmíněné stanovisko veřejného ochránce práv ze dne 8. 4. 2014, sp. zn. 2036/2014/VOP/IK: „pokud příslušník v rámci řízení o propuštění předloží odborné stanovisko jiného lékaře (či lékařů) s odlišným závěrem, než je závěr poskytovatele pracovnělékařských služeb, potom je služební funkcionář, dle mého názoru, povinen se v souladu

⁹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 3. 2020, sp. zn. 5 As 188/2019 – 35.

¹⁰ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 1. 2018, sp. zn. 6 As 299/2017 – 37.

s ustanovením § 181 odst. 5 zákona o služebním poměru s tímto podkladem pro rozhodnutí náležitě vypořádat“. Za situace, kdy by posuzovaný příslušník předložil lékařský posudek svědčící o opaku toho, co konstatoval posudkový služební lékař, bylo by na posouzení a vyhodnocení služebního funkcionáře, zda důvody zdravotní nezpůsobilosti obstojí, a to i ve vztahu k případnému dalšímu odbornému lékařskému posudku. V případě kolize těchto posudků pak nic nebrání služebnímu funkcionáři přistoupit k tzv. konfrontaci posuzujících lékařů, a případně zadat i vypracování znaleckého posudku na posouzení zdravotní způsobilosti k výkonu služby příslušníka toho konkrétního bezpečnostního sboru.

V rámci pojednání o aplikačních problémech při propouštění ze služebního poměru z důvodu pozbytí zdravotní způsobilosti je rovněž vhodné upozornit, že zákon o služebním poměru rozlišuje zdravotní způsobilost k výkonu služby a zdravotní způsobilost pro konkrétní služební místo, přičemž „požadavky na zdravotní stav příslušníka mohou být pro jednotlivá služební místa různá, takže při ztrátě zdravotní způsobilosti požadované pro některá z nich nemusí automaticky docházet k pozbytí zdravotní způsobilosti k výkonu služby jako takové.“¹¹ Uvedené zmiňujeme zejména proto, že při analýze soudní judikatury se lze opakovaně setkat s případy,¹² kdy byla příslušníkovi stanovena zdravotní klasifikace „D“, ale současně nebylo konstatováno, že daný příslušník dlouhodobě pozbyl zdravotní způsobilost pro výkon služby. Důsledkem toho je, že pokud se pro příslušníka nenajde jiné vhodné služební místo (respektive místo s menšími nároky na tělesnou zdatnost jako je například práce na operačním středisku), zařadí jej služební funkcionář do zálohy pro přechodně nezařazené. Samotní příslušníci v této souvislosti často polemizují na tím, zda by v takovýchto případech pro ně nebylo výhodnější (zejména v souvislosti s peněžitými nároky jako je získání výsluhy a možné nalezení jiného pracovního místa mimo služební poměr v bezpečnostním sboru), aby byli propuštěni ze služebního poměru z důvodu dlouhodobého pozbytí zdravotní způsobilosti, nežli být dlouhodobě zařazení v záloze pro přechodně nezařazené a pobírat 80 % průměrného služebního příjmu. Nutno konstatovat, že tento postup by byl však zcela jednoznačně v příkrém rozporu se záměrem zákonodárce. Jak uvádí i důvodová zpráva k zákonu o služebním poměru „ztráta způsobilosti zdravotní, fyzické nebo osobnostní nemusí být pokaždé takového rázu, aby bylo nezbytné ukončit služební poměr. Proto se zakládá možnost převést příslušníka na jiné jeho způsobilosti přiměřené služební místo.“ Pokud pak takového místa není, zařadí jej služební funkcionář právě do zálohy pro přechodně nezařazené.

Tento postup však vyvolává problémy v druhém spektru praktické stránky věci, kdy některé bezpečnostní sbory nedisponují větším počtem služebních míst vhodných pro příslušníky se sníženou zdravotní způsobilostí k výkonu služby.

V návaznosti na výše nastolený problém přináší zcela zásadní výzvu pro aplikační praxi rozsudek Evropského soudního dvora *XX versus Tartu Vangla*, kdy nově propouštění příslušníci mohou a patrně také začnou napadat přílišnou přísnost či tvrdost vyhlášky o zdravotní způsobilosti ve vztahu k určitým typům nemocí a rozporovat dané omezení jako diskriminační důvod k propuštění ze služebního poměru. Právě sluchové postižení může být dobrým příkladem, neboť i česká právní úprava má poměrně přísná

¹¹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 8. 2016, sp. zn. 4 As 150/2016 – 28.

¹² Případy se týkaly zejména Hasičského záchranného sboru České republiky, neboť na rozdíl od jiných bezpečnostních sborů právě tento sbor disponuje velmi omezeným počtem služebních míst s možností nižší zdravotní náročnosti na jejich výkon.

kritéria na úroveň hodnoty sluchového vnímání příslušníka bezpečnostního sboru, ať už se jedná o příslušníka Vězeňské služby, či jiných bezpečnostních sborů.

3. Problematika rozsudku Evropského soudního dvora ve věci XX versus Tartu Vangla

Evropský soudní dvůr (dále jen „SDEU“) se ve svém rozsudku ze dne 15. 7. 2021 ve věci *XX versus Tartu Vangla* zabýval žádostí o rozhodnutí o předběžné otázce, týkající se výkladu směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání (dále jen „směrnice“). Tato žádost byla soudu předložena v rámci sporu mezi příslušníkem Vězeňské služby a věznicí ve městě Tartu v Estonsku. Předmětem sporu bylo rozhodnutí ředitele věznice, na základě kterého byl, z důvodu nesplnění požadavků na sluchovou ostrost, propuštěn příslušník Vězeňské služby.

Účelem směrnice je podle čl. 1 stanovit obecný rámec pro boj s diskriminací na základě náboženského vyznání či víry, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace v zaměstnání a povolání, s cílem zavést v členských státech zásadu rovného zacházení. Zásadou rovného zacházení se rozumí neexistence jakékoli přímé nebo nepřímé diskriminace na jakémkoli základě uvedeném v čl. 1.

Žalobce (propuštěný příslušník) podal žalobu, kterou se domáhal určení protiprávnosti propuštění a přiznání náhrady škody, kdy tvrdil, že nařízení estonské vlády zavádí diskriminaci na základě zdravotního postižení. Tato žaloba však byla zamítnuta s argumentací, že požadavek, který se týká minimální prahové hodnoty sluchového vnímání stanovené nařízením estonské vlády je nezbytným a odůvodněným opatřením k zajištění způsobilosti příslušníků vězeňské služby plnit všechny jejich úkoly. Odvolací soud v Tartu v rámci žalobcem podaného odvolání napadený rozsudek zrušil, přičemž konstatoval protiprávnost rozhodnutí o propuštění a zároveň rozhodl, že věznice v Tartu je povinna zaplatit žalobci náhradu škody. Tento soud současně rozhodl o zahájení soudního řízení o přezkumu ústavnosti uvedených ustanovení nařízení estonské vlády u Nejvyššího soudu v Estonsku. Ministr spravedlnosti stejně jako věznice v Tartu argumentoval, že nařízení estonské vlády je v souladu s estonskou ústavou a že potřeba zajistit bezpečnost osob a veřejný pořádek odůvodňuje minimální prahové hodnoty sluchového vnímání, jakož i zákaz využívání sluchových pomůcek ke splnění těchto požadavků.

Nejvyšší soud konstatoval, že potřeba zajistit operativnost a řádné fungování policejní, vězeňské nebo záchranné služby představuje legitimní cíl, který může odůvodnit rozdílné zacházení, avšak je nutné zároveň zjistit, zda vnitrostátní právní úprava stanovila tento požadavek jako přiměřený sledovanému cíli. S ohledem na skutečnost, že jak směrnice, tak judikatura SDEU neumožnily vyvodit jasné závěry, přerušil Nejvyšší soud řízení a položil SDEU předběžnou otázku, zda ustanovení týkající se výkladu čl. 2 odst. 2¹³ a čl. 4

¹³ Pro účely odstavce 1 se a) „přímou diskriminací“ rozumí, pokud se s jednou osobou zachází méně příznivě, než se zachází nebo zacházelo nebo by se zacházelo s jinou osobou ve srovnatelné situaci na základě jednoho z důvodů uvedených v článku 1; b) „nepřímou diskriminací“ rozumí, pokud by v důsledku zdánlivě neutrálního ustanovení, kritéria nebo zvyklosti byla osoba určitého náboženského vyznání nebo víry, určitého zdravotního postižení, určitého věku nebo určité sexuální orientace v porovnání s jinými osobami znevýhodněna, ledaže i) takové ustanovení, kritérium nebo praxe jsou objektivně odůvodněny legitimním cílem a prostředky k dosažení uvedeného cíle jsou přiměřené a nezbytné, nebo ii) v případě osob s určitým zdravotním postižením jsou zaměstnavatel nebo kterákoliv osoba či organizace,

odst. 1¹⁴ směrnice je nutné vykládat v tom smyslu, že brání vnitrostátním právním předpisům, které stanoví, že ztráta sluchu pod požadovanou normu je absolutní kontraindikací k dalšímu setrvání příslušníka vězeňské služby ve služebním poměru, a které nedovolují, aby při posuzování splnění požadavků na sluchovou ostrost byly použity kompenzační pomůcky.

SDEU dospěl k závěru, že 1) nařízení estonské vlády zavádí rozdílné zacházení přímo založené na zdravotním postižení ve smyslu čl. 2 odst. 2 písm. a) směrnice, 2) z důvodu povahy úkolů příslušníka vězeňské služby a podmínek jejich výkonu lze skutečnost, že jeho sluchová ostrost musí splňovat minimální prahovou hodnotu sluchového vnímání určenou vnitrostátní právní úpravou, považovat za „podstatný a určující profesní požadavek“ ve smyslu uvedeného čl. 4 odst. 1 pro výkon povolání příslušníka vězeňské služby a 3) nařízení estonské vlády tím, že stanoví minimální prahové hodnoty sluchového vnímání, jejichž nedosažení představuje zdravotní kontraindikaci, která absolutně brání plnění úkolů příslušníka vězeňské služby, aniž umožňuje ověřit, zda je tento příslušník schopen plnit své úkoly případně po přijetí přiměřených uspořádání, patrně stanovilo požadavek překračující meze toho, co je nezbytné k dosažení cílů sledovaných tímto nařízením, což musí ověřit předkládající soud.

S ohledem na shora uvedené SDEU rozhodl o předběžné otázce tak, že čl. 2 odst. 2 písm. a), čl. 4 odst. 1 a čl. 5 směrnice musí být vykládány v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě, která stanoví, že je absolutně nemožné nadále zaměstnávat příslušníka vězeňské služby, jehož sluchová ostrost nedosahuje minimálních prahových hodnot sluchového vnímání, které stanoví tato právní úprava, aniž umožňuje ověřit, zda je tento příslušník schopen plnit své úkoly případně po přijetí přiměřených uspořádání ve smyslu čl. 5 směrnice.

Lze si tak oprávněně klást otázku, zda i v podmínkách české právní úpravy vyhláškou nastavený postup při hodnocení zdravotní způsobilosti příslušníků bezpečnostních sborů spojený s jejich „automatickým“ propuštěním ze služebního poměru, není založen na příliš přísných (nepřiměřených) kritériích a není tak v rozporu s ústavním pořádkem, konkrétně zákazem diskriminace.

4. Posouzení právní úpravy propuštění ze služebního poměru z důvodu dlouhodobého pozbytí zdravotní způsobilosti z pohledu zákazu diskriminace

Zákaz diskriminace je spolu se zásadou rovnosti v našem právním řádu na ústavní úrovni vyjádřen v čl. 3 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Dále je formulován i v řadě mezinárodních smluv, kterými je Česká republika vázána, a stejně tak i v unijním právu. V obecné právní úpravě je zakotven v zákoně č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací (dále jen „antidiskriminační zákon“).

na které se tato směrnice vztahuje, povinny podle vnitrostátních právních předpisů učinit vhodná opatření v souladu se zásadami uvedenými v článku 5 za účelem odstranění nevýhod vyplývajících z takového ustanovení, kritéria nebo praxe.

¹⁴ Bez ohledu na čl. 2 odst. 1 a 2 mohou členské státy stanovit, že rozdíl v zacházení na základě vlastností souvisejících s jedním z důvodů uvedených v článku 1 nepředstavuje diskriminaci, pokud z povahy dotyčné pracovní činnosti nebo z podmínek jejího výkonu vyplývá, že tyto vlastnosti představují podstatný a určující profesní požadavek, je-li cíl legitimní a požadavek přiměřený.

Ve smyslu zmíněné úpravy se zakazuje znevýhodnění určité osoby ve srovnání s jinou srovnatelnou osobou, které by vycházelo z některého z diskriminačních důvodů. Uvedené platí ovšem toliko za situace, kdy pro odlišný přístup k takové osobě neexistuje legitimní důvod.

Základní problém právního vymezení zákazu diskriminace a jeho limitů představuje (ne)možnost určení zcela jednoznačného kritéria pro závěr, zda se v daném případě o zakázanou diskriminaci skutečně jedná. Kategorizace prováděná zákonodárcem totiž vždy reflektuje na společenské (etické, historické, kulturní) normy, jež se utvářely nezávisle na právním systému, a je tak vždy do určité míry ovlivněna mimoprávními faktory. Právní řád, respektive zákonodárce tak ve své podstatě buď akceptuje a vhodně usměrňuje společností vytvořené přístupy k určitým skupinám osobám v určitých případech, anebo je naopak odmítne a označí je za zakázané.

Odlišný přístup v oblasti zaměstnaneckých vztahů k osobě, která nesplňuje předpoklady (např. právě zdravotní) k výkonu určitého povolání, proto patrně nikoho nepřekvapí a nelze *a priori* označit za diskriminační. Jinak však již vyznívá situace, pokud je výkon určité práce ze zdravotních důvodů jedinci odepřen přesto, že jeho zdravotní postižení výkonu dané práce fakticky nebrání, tj. je irelevantní, a nikdo tuto skutečnost ani neověřuje.

Obecně proto platí, že při výkladu zákazu diskriminace je třeba postupovat spíše zdrženlivě s tím, že zaměřovat bychom se měli především na diskriminační důvody výslovně v Listině zmiňované anebo jim obdobné či blízké a jejich výčet příliš nerozšiřovat. Jak uvádí Ústavní soud: „*vždy je nutno při výkladu a aplikaci pojmu ‚jiné postavení‘ brát v potaz účel a smysl výslovně zmíněných typů zakázaných důvodů rozlišování tvořících demonstrativní výčet. Pojem jiné postavení pak má zahrnovat pouze kritéria obdobná či blízká kritériím výslovně v daných ustanoveních zmíněných, nikoli jakoukoli myslitelnou situaci. Mělo by tak jít o důvody spočívající na osobní volbě jednotlivce odrážející jeho osobnostní rysy, jako jsou např. víra, náboženství či politické názory, nebo důvody spočívající na osobních vlastnostech či osobní charakteristice, kterou si jednatel nemůže zvolit jako jsou např. pohlaví, rasa, barva pleti, národní nebo sociální původ, rod, věk či zdravotní postižení.*“¹⁵ Mezi takováto kritéria se vycházejí z judikatury a stejně tak i zákonné úpravy řadí i zdravotní postižení.¹⁶

Podle antidiskriminačního zákona lze v oblasti zaměstnaneckých vztahů pod tímto pojmem rozumět tělesné, smyslové, mentální, duševní či jiné postižení, které brání nebo může bránit osobám v jejich právu na rovné zacházení, přitom musí jít o dlouhodobé zdravotní postižení, které trvá nebo má trvat podle poznatků lékařské vědy alespoň jeden rok. Bez významu taktéž není, že před přijetím antidiskriminačního zákona obecná úprava zákoníku práce pracovala v této souvislosti s pojmem zdravotní stav. V oblasti zaměstnaneckých vztahů tak lze pod pojem zdravotní postižení podřadit dlouhodobá omezení pramenící z fyzické či psychické poruchy jednotlivce, které má dlouhodobý charakter a brání mu v účasti na pracovním životě, může jím však být např. i chronické onemocnění za předpokladu, že ovlivňuje možnost osoby vykonávat práci. Není tak pochyb o tom,

¹⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 28. 6. 2016, sp. zn. Pl. ÚS 18/15.

¹⁶ Pod pojmem zdravotní postižení se v oblasti zaměstnaneckých vztahů obecně rozumí omezení vyplývající z fyzické či psychické poruchy jedince, které má dlouhodobý charakter a brání jedinci v účasti na pracovním životě, může jím být např. i chronické onemocnění, ovlivňuje-li možnosti osoby vykonávat práci.

že dlouhodobé pozbytí zdravotní způsobilosti ve smyslu zákona o služebním poměru lze pod pojem zdravotní postižení podřadit.

V oblasti služebního poměru příslušníků bezpečnostních sborů však vyvstává otázka, zda lze zdravotní postižení, respektive ztrátu zdravotní způsobilosti, označit za zakázaný diskriminační důvod i v podmínkách této specifické právní úpravy. Problematickým se v tomto směru jeví předně samotný vztah antidiskriminačního zákona a zákona o služebním poměru. Ten totiž obsahuje v ustanovení § 16 odst. 4 a § 77 vlastní úpravu přímé, nepřímé, jakož i domnělé diskriminace, a stejně tak i výčet diskriminačních důvodů s tím, že zdravotní postižení a (s ohledem na dobu jeho přijetí) ani zdravotní stav mezi nimi nefiguruje.

K otázce vzájemného vztahu těchto dvou předpisů lze přitom přistoupit dvěma způsoby: 1) úprava diskriminace obsažená v zákoně o služebním poměru není z pohledu antidiskriminačního zákona zcela komplexní, a tudíž je zde prostor pro vyplnění vzniklé mezery jeho subsidiárním použitím (*zásada lex posterior derogat legi priori*), 2) úprava obsažená v zákoně o služebním poměru je zcela svébytná, komplexní, vylučující použití antidiskriminačního zákona. Ve starší odborné literatuře¹⁷ a zejména pak v samotné aplikační praxi bezpečnostních sborů převládá druhý z výkladů, a to s odkazem na nezbytnost zajištění operativnosti a řádného fungování bezpečnostních sborů ve smyslu ospravedlňujícího důvodu pro rozdílné zacházení. Podpůrně je v tomto směru argumentováno i obdobnou úpravou zákona o vojácích z povolání.¹⁸ Nezbytné je však zmínit rozsudek Nejvyššího soudu, ve kterém soud naopak dovedl subsidiární použití antidiskriminačního zákona „[...] na straně druhé postrádá ve vymezení diskriminačních důvodů právě zdravotní postižení, které považuje za pohnutku k závažnému rozhodnutí služebního funkcionáře žalobce v projednávané věci. V tomto směru je proto třeba použít obecnou úpravu obsaženou v antidiskriminačním zákoně, neboť s ohledem na jeho snahu zajistit stejný standard pro všechny oběti nerovného zacházení a diskriminace bez ohledu na to, z jakého důvodu a v jakém z právních vztahů vyjmenovaných v ustanovení § 1 odst. 1 k diskriminaci došlo, není důvod k tomu, aby příslušníci bezpečnostních sborů měli nižší míru ochrany než ostatní.“¹⁹ Autoři článku se domnívají, že samotné a v praxi bezpečnostního managementu často zmiňované vysoké standardy požadavků na zdravotní stav a fyzickou zdatnost příslušníků nemohou jako argument pro vyloučení zdravotního postižení jako diskriminačního důvodu obstát.²⁰

Pokud by služební funkcionáři připustili výklad, podle kterého se antidiskriminační zákon vztahuje i na služební poměr, nebylo by žádných pochyb o tom, že by stát reprezentovaný bezpečnostním sborem coby zaměstnavatel obdobně jako každý jiný zaměstnavatel, musel reálně prokazovat a vysvětlovat, v čem přesně zdravotní postižení brání výkonu služby, a to nejen na příslušníkem v rozhodné době zastávaném služebním místě, ale v bezpečnostním sboru jako celku. S ohledem na to, co bylo uvedeno v části 3. tohoto příspěvku, lze říci, že v minulosti tato úvaha zcela absentovala. V současné době byl již

¹⁷ KÜHN, Z. § 10. In: BOUČKOVÁ, P. – HAVELKOVÁ, B. – KOLDINSKÁ, K. – KÜHNOVÁ, E. – KÜHN, Z. – WHELANOVÁ, M. *Antidiskriminační zákon*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 377.

¹⁸ Ust. § 2 odst. 3 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 8. 2018, sp. zn. 21 Cdo 2550/2018 – 320.

²⁰ Srov. TOMŠEJ, J. *Související ustanovení zákona o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů*. In: TOMŠEJ, J. – POLÁK, P. – KOLDINSKÁ, K. – PRESSEROVÁ, P. *Antidiskriminační zákon a související předpisy. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023, s. 274.

v důsledku přijetí nové vyhlášky o zdravotní způsobilosti tento závažný nedostatek kompenzován, paradoxně však nikoli ve spojení s právní úpravou diskriminace, nýbrž teprve pod vlivem soudní judikatury, a to ve vazbě na požadavek přezkoumatelnosti rozhodnutí.

Logickým důsledkem druhého z výkladů je dále vyloučení možnosti uplatnit nároky za porušení zákazu diskriminace z důvodu zdravotního postižení, neboť to se za diskriminační důvod nepovažuje. Bez zajímavosti v tomto směru není, že právní úprava právních prostředků ochrany před diskriminací obsažená v zákoně o služebním poměru (§ 77 odst. 9) je ve srovnání s ustanovením § 10 antidiskriminačního zákona (přístup k soudní ochraně, právo na náhradu nemajetkové újmy) odlišná. V tomto směru se jeví vhodné zdůraznit, že nároky z porušení zákazu diskriminace rozhodnutím (nikoliv jinými projevy) je třeba chápat jako nároky vyplývající ze služebního poměru, pro něž v zásadě platí zvláštní procesní režim podle části dvanácté zákona o služebním poměru. I v tom je tedy postavení příslušníků bezpečnostních sborů ve srovnání s běžnými zaměstnanci odlišné.

Jak již bylo uvedeno, zakázanou diskriminací se rozumí rozdílné zacházení bez objektivního a rozumného ospravedlnění s osobami ve srovnatelných situacích. Přestože nelze obecně zpochybnit nutnost stanovení výjimky ze zásady rovnosti s ohledem na potřebnost zajištění funkčnosti bezpečnostních sborů, lze si v daném kontextu oprávněně klást otázku, zda je šíře této výjimky, která zdravotní postižení coby obecně uznávaný diskriminační důvod zcela vypouští, ospravedlnitelná a potřebná.

V této souvislosti lze vyslovit názor, že výslovné zakotvení „zdravotního postižení“ mezi diskriminačními důvody v § 77 zákona o služebním poměru by nevytvářelo překážku pro propuštění příslušníka, jehož zdravotní stav je neslučitelný s výkonem profese v bezpečnostním sboru. Ve smyslu odst. 7 téhož ustanovení totiž platí, že *„za diskriminaci se nepovažuje postup, kdy bezpečnostní sbor prokáže věcný důvod spočívající v předpokladech nebo požadavcích na výkon služby, které jsou pro výkon této služby nezbytné, nebo zvláštní povaze služby, kterou má příslušník vykonávat; účel sledovaný takovou výjimkou musí být oprávněný a požadavek přiměřený.“* Příslušníka bezpečnostního sboru, jehož zdravotní stav by byl neslučitelný s výkonem služby, by i tak bylo možné propustit. Přitom s ohledem na požadavky, které již v současné době vyplývají z judikatury ve vztahu k odůvodnění rozhodnutí o propuštění, patrně nelze ani tvrdit, že by se zakotvením tohoto diskriminačního důvodu stala konstrukce rozhodnutí pro služebního funkcionáře výrazněji náročnější. Jedinou změnou by tak patrně bylo „viditelné“ posílení právní jistoty.

Dále se lze ptát, v čem by se právní úprava zákona o služebním poměru po výslovném zakotvení zdravotního postižení mezi diskriminačními důvody lišila od úpravy obsažené v antidiskriminačním zákoně, respektive zda má speciální úprava diskriminace obsažená v zákoně o služebním poměru reálně své opodstatnění s výjimkou toho, že je historicky starší. V tomto světle se pro existenci zvláštní úpravy diskriminace obsažené v zákoně o služebním poměru a ospravedlnění vyloučení zdravotního postižení ze zakázaných diskriminačních důvodů hledá odůvodnění opravdu jen velmi obtížně.

Na tento problém ostatně upozornil již v roce 2013 veřejný ochránce práv v reakci na stížnost policisty, který byl propuštěn ze služebního poměru z důvodu onemocnění virem HIV,²¹ v němž konstatoval: *„S ohledem na právo Evropské unie vzbuzuje pochybnost výjimka z působnosti Rámcové směrnice, která působí příliš široce tím, že samotné ‚pravidlo‘ v zásadě popírá. O to závažněji v tomto ohledu působí důsledek výjimky, jímž je striktní omezení*

²¹ Stanovisko veřejného ochránce práv ze dne 22. 3. 2013, sp. zn. 157/2012/DIS/JŠK.

vykonávat určitou profesi [...] Právní úprava stanovující takové omezení se, ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva a podpůrně též ve světle rozhodnutí polského Ústavního soudu v analogické věci, jeví být v rozporu s ústavním pořádkem České republiky, tj. s mezinárodními smlouvami o lidských právech a základních svobodách, a s Listinou základních práv a svobod [...]“.

Bez zajímavosti taktéž není, že v samotném závěru stanoviska veřejný ochránce práv stěžovateli doporučuje, aby součástí případné žaloby byla také, pro případ, že soud neupřednostní postup dle článku 95 odst. 2 Ústavy České republiky, žádost, aby soud požadoval zodpovězení předběžné otázky týkající se výkladu unijního práva Soudním dvorem Evropské unie ve smyslu článku 267 Smlouvy o fungování Evropské unie, kde by bylo třeba zjistit, zda je rozsah výjimky v zákoně o služebním poměru, který zcela vypouští zdravotní postižení jako diskriminační důvod, v souladu s Rámcovou směrnicí a Listinou základních práv Evropské unie.

Nyní po deseti letech se zdá, že SDEU svým rozsudkem ze dne 15. 7. 2021 ve věci *XX versus Tartu Vangla*, podává veřejnému ochránci práv odpověď a dává mu za pravdu. Přehlédnout v tomto směru totiž nelze to, že obdobně jako v České republice i právní úprava v Estonsku stanoví podzákonným právním předpisem pravidla, týkající se požadavků na zdravotní stav příslušníků vězeňské služby a jejich lékařské prohlídky, jakož i požadavky, týkající se obsahu a formy lékařského posudku v nařízení č. 13 vlády Estonské republiky ze dne 22. ledna 2013 (dále jen „nařízení estonské vlády“). Čl. 4 nařízení estonské vlády pak stanoví přesné limity možné ztráty sluchu příslušníka při lékařské prohlídce, obdobně jako vyhláška o zdravotní způsobilosti v příloze č. 1 u příslušníků bezpečnostních sborů v České republice. Zdůraznit je pak třeba zejména to, že česká právní úprava se v některých aspektech jeví dokonce ještě přísnější nežli ta estonská. Kupříkladu, podle estonské právní úpravy musí „úroveň sluchu příslušníka vězeňské služby být dostačující k tomu, aby byl schopen komunikovat po telefonu a aby slyšel poplašný signál a rádiovou komunikaci. Při lékařské prohlídce nesmí ztráta sluchu příslušníka vězeňské služby na uchu s lepším sluchem přesáhnout 30 dB při frekvenci 500 až 2 000 Hz a 40 dB při frekvencích 3 000 až 4 000 Hz a na uchu s horším sluchem 40 dB při frekvencích 500 až 2 000 Hz a 60 dB při frekvencích 3 000 až 4 000 Hz.“²² Zatímco podle české právní úpravy při ztrátě od 20 do 35 dB oboustranně (audiometrickým vyšetřením zjištěné průměrné ztráty při vzdušném vedení z průměru frekvencí 500, 1000 a 2000 Hz) je podle sloupce I klasifikační značka D, podle sloupce II C až D, podle sloupce III A až C.²³

Vydeme-li pak ze skutečnosti, že úprava diskriminace obsažená v zákoně o služebním poměru představuje implementaci unijního práva a spadá do působnosti Smlouvy o fungování Evropské unie, jsou závěry SDEU nepochybně poplatné i v podmínkách našich bezpečnostních sborů.

Závěr

Zákonná úprava propuštění ze služebního poměru z důvodu ztráty zdravotní způsobilosti je z pohledu zákazu diskriminace více než problematická. Pochybnosti vzbuzuje zejména (ne)odůvodnitelnost výjimky vylučující zdravotní postižení ze seznamu diskri-

²² Čl. 4 nařízení č. 13 vlády Estonské republiky ze dne 22. ledna 2013.

²³ VIII. Nemoci ucha a bradavkového výběžku (H 95) v příloze č. 1 vyhlášky č. 226/2019 Sb., o zdravotní způsobilosti ke službě v bezpečnostních sborech.

minačních důvodů. Ze zákona o služebním poměru tak bohužel přímo výslovně neplyne požadavek, aby služební funkcionář prokazoval věcný důvod a ověřoval, zda je daný příslušník s ohledem na jeho faktický zdravotní stav schopen plnit své úkoly. Letitou praxi u bezpečnostních sborů tak v tomto směru postupně žádoucím směrem kultivuje judikatura správních soudů. Pozitivní je, že na tento nedostatek reagovala alespoň prováděcí vyhláška.

Pro aplikační praxi z tohoto příspěvku plyne doporučení, aby při propuštění příslušníka ze služebního poměru z důvodu ztráty zdravotní způsobilosti byla věnována *pro futuro* mnohem důslednější pozornost v rámci odůvodnění rozhodnutí tomu, proč je ztráta zdravotní způsobilost v konkrétním případě neslučitelná s výkonem povolání příslušníka v rámci daného bezpečnostního sboru jako celku, tj. zodpovězení a vysvětlení otázky co konkrétně brání tomu, aby byl příslušník ustanoven na jiné služební místo.

Z pohledu *de lege ferenda* se nabízí diskuse o otázce, zda má úprava diskriminace obsažená v zákoně o služebním poměru po přijetí antidiskriminačního zákona vůbec své opodstatnění, tj. zda by antidiskriminační ustanovení zákona o služebním poměru nemělo být vypuštěno a vše nemělo být ponecháno na obecné úpravě. Pokud by se tato varianta nejevila jako schůdná, bylo by alespoň žádoucí zdravotní postižení v ustanovení § 77 zákona o služebním poměru mezi zakázané diskriminační důvody výslovně zakotvit. V žádném případě by to nebránilo propuštění příslušníka, jehož zdravotní stav je neslučitelný s výkonem služby. Dovolíme si tvrdit, že by tato změna v dnešní době nebyla spojena ani se zvýšenými nároky kladenými na služebního funkcionáře při vedení řízení o propuštění a koncepci rozhodnutí. Naopak z pohledu příslušníka by takováto úprava nepochybně přispěla k vyšší právní jistotě, neboť by mu otvírala širší možnosti právní ochrany.

S ohledem na požadavek přiměřenosti kritérií ve vztahu k jejich účelnosti je pak na zvážení, zda do vyhlášky o zdravotní způsobilosti výslovně nezakotvit možnost používání kompenzačních pomůcek (typicky naslouchadla, kontaktní čočky apod.), což by mohlo pomoci odstranit či zmírnit příslušníky mnohdy zmiňovanou přílišnou tvrdost této vyhlášky a docílit tak rovného zacházení s osobami se zdravotním postižením.

Korupce na Slovensku jako „never ending story“

Miriam Tomášková*

Abstrakt: Článek představuje náhled do problematiky korupce ve vztahu ke Slovensku, a to zejména z hlediska efektivity boje s tímto fenoménem. Po obecném zamyšlení nad vymezením korupce je v článku popsán vývoj korupce a jejích projevů v kontextu jednotlivých slovenských vlád, které se za dobu existence samostatného Slovenska doposud vystřídal. Poté je v článku rozebrána aktuální situace v boji proti korupci, ve které se Slovensko nyní nachází. Dále jsou na základě představených projevů korupce z různých období rozebírány důvody, pro které je boj s korupcí na Slovensku doposud nepřilíš úspěšný. Za nejzávažnější překážky boje s korupcí jsou pak v textu označeny nejasné vymezení korupce, roztržštěnost boje s korupcí, neefektivita opatření proti korupci a vnímání korupce jako normy.

Klíčová slova: korupce, Slovensko, příčiny korupce, postihování korupce, efektivita boje s korupcí

Úvod

Korupce je „fenomémem, proti kterému není imunní žádná země“.¹ Ať už se jedná o malou (administrativní, nahodilou) korupci, v intencích podplácení za účelem zisku zvýhodnění při jednání na úřadě, velkou (politickou, systematickou) korupci, spočívající ve zneužívání veřejných zdrojů, využívání zájmových vlivů, či dokonce o unesený stát (*state capture*), tedy o ovládnutí státu, veřejných zdrojů, úřadů a pozic,² má vždy své důsledky. Podle svého rozsahu v různé míře ohrožuje udržitelný hospodářský rozvoj, etické hodnoty a spravedlnost, destabilizuje společnost a ohrožuje právní stát, podkopává instituce a hodnoty demokracie a připravuje občany o jejich ústavní a lidská práva.³

V minulém roce Slovensko oslavilo třicet let jakožto země s demokratickým režimem. Stejně jako pro ostatní demokracie se pro něj otázka korupce tedy stává v konečném důsledku otázkou, „komu vlastně demokratická vláda slouží“.⁴ Zda je vládou pro bohaté a dobře situované, či vládou lidu pro lid.⁵ Zkoumáním vztahu mezi korupcí a demokracií

* Mgr. et Mgr. Miriam Tomášková, Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci. E-mail: miriam.tomaskova01@upol.cz. Text článku byl zpracován v rámci řešení grantu IGA *Jak umírá demokracie ve střední Evropě*, IGA_PF_2022-008.

1 ENSTE, Dominik – HELDMAN, Christina. *Causes and Consequences of Corruption – An Overview of Empirical Results* [online]. Köln: Institut der deutschen Wirtschaft Köln, 2017, s. 3 [cit. 2023-03-25]. Dostupné z: <https://www.econstor.eu/bitstream/10419/157204/1/IW-Report-2017-02.pdf>.

2 DUFKOVÁ, Ivana a kol. *Příručka o korupci* [online]. Praha: Asociace pro transparentnost, 2019, s. 6 [cit. 2023-03-19]. Dostupné z: <https://korupce.army.cz/system/files/public/prirucka-o-korupci.pdf>.

3 What is Corruption: We Are All Affected. In: *Corruptionwatch.org.za* [online] [cit. 2023-03-25]. Dostupné z: <https://www.corruptionwatch.org.za/learn-about-corruption/what-is-corruption/we-are-all-affected/>. K důsledkům korupce dále například: ŠUMAĤ, Štefan. *Corruption, Causes and Consequences*. Trade and Global Market [online]. 2018, s. 63–79 [cit. 2023-03-25]. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/328081475_Corruption_Causes_and_Consequences; MYINT, U. *Corruption: Causes, Consequences and Cures*. *Asia-Pacific Development Journal* [online]. 2000, Vol. 7, No. 2 [cit. 2023-03-26]. Dostupné z: <https://www.unescap.org/sites/default/files/apdj-7-2-2-Myint.pdf>.

4 HEYMANN, Phillip B. *Democracy and Corruption*. *Fordham International Law Journal* [online]. 1996, Vol. 20, No. 2, s. 3 [cit. 2023-03-26]. Dostupné z: <https://dash.harvard.edu/handle/1/12967838>.

5 *Ibidem*.

pak nelze dojít k jinému závěru, než že boj proti korupci je pro zachování a fungování demokracie zcela nezbytný.⁶

Cílem článku je zkoumání problematiky korupce ve vztahu ke Slovensku. Po obecném zamyšlení nad vymezením korupce se text zaměřuje na vývoj korupce a jejích projevů v kontextu jednotlivých vlád, které se za dobu existence samostatného Slovenska doposud vystřídaly, a poté vymezuje aktuální situaci v boji proti korupci, ve které se Slovensko nyní nachází. Dále jsou na základě představených projevů korupce z různých období rozebírány důvody, pro které je boj s korupcí na Slovensku doposud nepřiliš úspěšný. Uvedené tematické okruhy se také promítly do struktury tohoto článku, která je dále členěna následovně: První kapitola vymezuje v obecné rovině korupci a její důsledky, v druhé jsou rozebírány projevy korupce za existence samostatného Slovenska a poslední kapitola pak představuje důvody, pro které korupce na Slovensku přetrvává.

Vzhledem k tomu, že korupce jako problém slovenské společnosti zcela bezpochyby není novým tématem, množství autorů se již zabývalo a zabývá jejími různými aspekty a rozdílnými optikami, kterými lze na korupci na Slovensku nahlížet (z politického/právního/sociologického pohledu a dalších). Tento článek na dosavadní texty navazuje a za pomoci analýzy informací o korupci, čerpaných jak z odborných textů, tak z informací o stavu společnosti a dění na Slovensku, se snaží zodpovědět otázku, jaké jsou hlavní důvody, pro které korupce na Slovensku stále přetrvává v tak rozsáhlé podobě. Na tuto práci by pak mohlo být navázáno například výzkumem vztahu mezi mírou demokracie na Slovensku a mírou korupce (zda vzájemně korelují) či výzkumem vzájemného vztahu mezi identifikovanými důvody přetrvávání korupce.

1. Korupce a její vymezení

Co se týče korupce, panuje ve společnosti (a není relevantní, zda se jedná o laickou, či odbornou veřejnost) shoda na tom, že se jedná převážně o nežádoucí fenomén.⁷ Konkrétní vymezení toho, co je (nebo není) vnímáno jako korupce, jaké konkrétní jednání lze za korupční považovat a jaké už ne, je však už výrazně těžší definovat. Roli ve vymezení obsahu pojmu korupce totiž může hrát řada faktorů. Podle P. Friče jsou to například sociální prostředí posuzovatele, regionální teritorium či historické (časové) období.⁸ V rámci tohoto textu nejsou rozebírány veškeré možné způsoby a přístupy k definování korupce,⁹ nelze však nepoukázat na to, že řada definic korupce zůstává na poměrně obecné úrovni

⁶ Přehled publikací ke vztahu demokracie a korupce lze nalézt například v KOLSTAD, Ivan – WIIG, Arne. *Does Democracy Reduce Corruption?* [online]. CMI working paper, 2011 [cit. 2023-03-26]. Dostupné z: <https://www.cmi.no/publications/file/4315-does-democracy-reduce-corruption.pdf>. Dále například ROSE-ACKERMAN, Susan. Political Corruption and Democracy. *Journal of International Law* [online]. 1999, Vol. 14, No. 2, s. 363–378 [cit. 2023-03-26]. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/267852328_Political_Corruption_and_Democracy; či STEPHENSON, Matthew C. Corruption and Democratic Institutions: A Review and Synthesis. In: ROSE-ACKERMAN, Susan, LEGUNES, Paul (eds.). *Greed, Corruption, and the Modern State* [online]. Edward Elgar Publishing, 2015, s. 92–133 [cit. 2023-03-25]. Dostupné z: https://scholar.harvard.edu/files/mstephenson/files/stephenson_-_corruption_and_democratic_institutions.pdf.

⁷ Za některých situací, zejména v autokratických režimech, může být korupce vnímána výjimečně jako jev pozitivní. Viz například: SHRABANI, Saha – KUNAL, Sen. The Corruption–Growth Relationship: Does the Political Regime Matter? *Journal of Institutional Economics* [online]. 2020, Vol. 17, No. 2, s. 243–266 [cit. 2023-03-19]. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/346845908_The_corruption-growth_relationship_does_the_political_regime_matter.

⁸ FRÍČ, Pavol a kol. *Korupce na český způsob*. Praha: G plus G, 1999, s. 14–16.

⁹ SIČÁKOVÁ BEBLAVÁ, Emília – BEBLAVÝ, Miroslav. Prístupy k definovaniu korupcie. *Sociológia* [online]. 2007, roč. 39, č. 4, s. 316–336 [cit. 2023-03-19]. Dostupné z: <https://www.sav.sk/journals/uploads/02031240Beblava%20-%20Beblavy.pdf>.

a že se definice od sebe mnohdy obsahově liší (byť nepatrně). Je pak nutné si uvědomit, že bez přesně vymezeného problému se těžko na tento problém adekvátně reaguje, a to zvláště v intencích práva.

Jako příklad obecného vymezení korupce lze uvést definici Transparency International, světového hnutí bojujícího ve více než sto zemích světa s korupcí,¹⁰ která ji vymezuje jako „zneužití svěřené moci k osobnímu prospěchu“.¹¹ Na obecné úrovni vymezuje korupci například také Občanskoprávní úmluva o korupci, která ji definuje jako „přímé či nepřímé vyžádání, nabídnutí, předání nebo přijetí úplatku či jakékoli jiné nepřítupné výhody nebo vyhlídky na ně, které narušují řádné plnění jakékoli povinnosti nebo jednání vyžadovaného od příjemce úplatku, nepřítupné výhody nebo vyhlídky na ně“.¹² Ačkoliv je nutné u těchto uvedených definic brát v potaz, že vznikly na mezinárodním poli, a tedy lze s ohledem na nutnost reagovat na různé právní řády a společenská nastavení jistou míru obecnosti předpokládat, ani na úrovni jednotlivých států nedochází k přílišné konkretizaci obsahu pojmu. Za příklad lze uvést českou definici Rady vlády ČR pro koordinaci boje s korupcí, která taktéž svým vymezením korupce jako „vztah[u] mezi dvěma subjekty, ať jednotlivci nebo institucemi, z nichž jeden nabízí a většinou i poskytuje druhému určitou formu odměny za poskytnutí či příslib neoprávněné výhody. Druhý pak očekává za tuto poskytnutou výhodu protislužbu, ať už materiální či nemateriální povahy.“¹³ není nijak zvláště konkrétní.

Možností, jak korupci konkrétněji a jasněji definovat, je vytyčení znaků korupce či konkrétních jednání, která jsou za korupční považována. Prostřednictvím jednotlivých znaků vymezuje korupci například Asociace pro transparentnost, z. s., která uvádí, že se jedná o korupci, pokud je splněno, že se jedná o snahu po získání individuální výhody (hmotné/nehmotné), vědomé porušování právních norem, zásah do veřejné, státní či polostátní správy a dané jednání se vyznačuje vysokou latentností a racionalizací.¹⁴ Cestou vymezení jednotlivých korupčních jednání pak jde například Úmluva OSN proti korupci (UNCAC),¹⁵ která ačkoliv neobsahuje obecnou definici korupce, vymezuje některá jednání, která za korupci jasně označuje, například „defraudaci, zpronevěru nebo jinou formu zneužití majetku ze strany veřejného činitele, v zájmu jeho prospěchu nebo prospěchu jiné osoby nebo subjektu, týkající se jakéhokoli majetku, veřejných nebo soukromých finančních prostředků nebo cenných papírů nebo jakékoli jiné hodnotné věci, svěřených veřejnému činiteli v souvislosti s jeho služebním postavením“.¹⁶ Stejnou cestou jde také Trestněprávní úmluva o korupci,¹⁷ která v rámci jednotlivých článků stanovuje konkrétní jednání, pro

¹⁰ About: The Global Coalition Against Corruption. In: *Transparency International* [online] [cit. 2023-03-19]. Dostupné z: <https://www.transparency.org/en/about>.

¹¹ What Is Corruption. In: *Transparency International* [online] [cit. 2023-03-19]. Dostupné z: <https://www.transparency.org/en/what-is-corruption>.

¹² Čl. 2. Sdělení č. 3/2004 Sb. m. s., sdělení Ministerstva zahraničních věcí o Občanskoprávní úmluvě o korupci. V SR jako Oznámenie Ministerstva zahraničních věcí SR č. 370/2003 Z. z.

¹³ Rada vlády pro koordinaci boje s korupcí. Protikorupční dokumenty. In: *Vlada.cz* [online]. 2013–2016 [cit. 2023-03-19]. Dostupné z: <https://korupce.cz/protikorupcni-dokumenty-vlady/>.

¹⁴ DUFKOVÁ, Ivana a kol. *Příručka o korupci*, s. 4.

¹⁵ Sdělení č. 105/2013 Sb. m. s., Sdělení Ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy Organizace spojených národů proti korupci. V SR jako Oznámenie Ministerstva zahraničních věcí SR č. 434/2006 Z. z.

¹⁶ *Ibidem*, čl. 17.

¹⁷ Sdělení č. 43/2009 Sb. m. s., sdělení Ministerstva zahraničních věcí o trestněprávní úmluvě o korupci. V SR jako Oznámenie Ministerstva zahraničních věcí SR č. 375/2002 Z. z.

keré v rámci boje s korupcí ukládá státům povinnosti. Byť ani zde se definice nevyhýbají jisté míře obecnosti, způsob, kdy jsou již přesněji vytyčena jednání označitelná jako korupce, lze považovat z hlediska boje s korupcí za efektivnější. Umožňuje totiž snadnější rozlišení toho, co lze pod pojem „korupce“ podřadit, a co ne.

K tomu, jak k vymezení korupce přistupuje Slovensko, je možné uvést, že slovenský právní řád neobsahuje žádnou jednotící definici tohoto pojmu.¹⁸ Již jen tím, že je Slovensko vázáno řadou mezinárodních úmluv v oblasti korupce,¹⁹ které ji definují různými způsoby, je založena nejednotnost vymezení tohoto pojmu. Ve vnitrostátním slovenském právu je pak vymezení korupce výslovně obsaženo ve slovenském trestném zákoníku, kde jsou v třetím díle (ustanovení § 328 – § 336d) definovány trestné činy související s korupcí a úplatkářstvím,²⁰ konkrétně přijetí úplatku, podplácení, nepřímá korupce, volební korupce, sportovní korupce a přijetí a poskytnutí neoprávněné výhody. Krom toho se vymezení pojmu korupce věnují spíše strategické a koncepční dokumenty. V poslední protikorupční politice Slovenské republiky, vydané pro roky 2019–2023,²¹ je například korupce definována jako „*akékoľvek konanie poškodzujúce verejný záujem. Zahŕňa takisto zneužívanie moci, právomoci, vplyvu či postavenia, navádzanie na takéto zneužitie, klientelizmus, rodinkárstvo, protekcionárstvo, vydieranie, konflikt záujmov, nezákonný lobing, poskytovanie a prijímanie nenáležitých výhod bez poskytovania protislužby (tzv. prikrmovanie) a spreneveru verejných zdrojov. Zneužitie právomoci verejného činiteľa v zmysle § 326 tr. z. je vo svojej podstate takisto korupciou, rovnako ako trestné činy pri verejnom obstarávaní a verejnej dražbe a machinácie v súvislosti s konkurzným a vyrovnacím konaním*“.²² Je třeba doplnit, že ačkoliv jsou definice v koncepčních a strategických dokumentech bez právní závaznosti, nejsou právně bezvýznamné, neboť vymezení korupce v daných dokumentech má bezesporu dále vliv na nastavení a plnění cílů, které tyto dokumenty v boji proti korupci stanovují.

2. Korupce jako problém Slovenska v čase

2.1 Korupce na Slovensku po roce 1989

Od počátku novodobého Slovenska se pojem korupce prolíná s jeho existencí. Je třeba si uvědomit, že nový stát, který sice vznikl jako demokratický, vznikl ve společnosti, kde jako socialistické dědictví zůstalo klima, ve kterém byla korupce brána jako norma a běžná

¹⁸ Čo je to korupcie. In: *Úrad vlády Slovenskej republiky* [online]. 2014 [cit. 2023-03-19]. Dostupné z: <https://www.vlada.gov.sk/co-je-korupcia/>.

¹⁹ Dále je v oblasti boje s korupcí Slovensko vázáno například Dohovorem o boji s podplácáním zahraničních veřejných činitelů v mezinárodních obchodních transakcích (vyhlášený jako Oznámenie č. 318/1999 Z. z., Oznámenie Ministerstva zahraničních věcí Slovenskej republiky, Dohovorem o boji s podplácáním zahraničních veřejných činitelů v mezinárodních obchodních transakcích), Dodatkovým protokolem k Trestnoprávnímu dohovoru o korupci (vyhlášený jako Oznámenie č. 345/2005 Z. z., Oznámenie Ministerstva zahraničních věcí Slovenskej republiky, Dodatkový protokol k Trestnoprávnímu dohovoru o korupci), Dohovorem o boji proti korupci týkající se činitelů Evropských společenství nebo činitelů členských států Evropské unie (vyhlášený jako Oznámenie č. 42/2006 Z. z., Oznámenie Ministerstva zahraničních věcí Slovenskej republiky, Dohovor o boji proti korupci týkající se činitelů Evropských společenství nebo činitelů členských států Evropské unie).

²⁰ Zákon č. 300/2005 Z. z., Trestný zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

²¹ Pro další období nebyla protikorupční politika Slovenské republiky prozatím schválena.

²² *Protikorupčná politika Slovenskej republiky na roky 2019–2023* [online]. Bratislava: Úrad vlády Slovenskej republiky, 2019, s. 5. Dostupné z: https://www.bojprotikorupcii.gov.sk/data/files/7130_protikorupcna-politika-sr-2019-2023.pdf.

součástí života.²³ Nově vzniklé demokratické instituce byly obsazovány lidmi, kteří byli zvyklí žít v tomto klimatu, což bezesporu ovlivnilo také jejich fungování. Právní mechanismy, které by korupci v zavedené demokracii neumožňovaly nebo ji omezovaly, tak ani neměly možnost řádně začít fungovat.²⁴ Projevy a důsledky korupce pak lze více či méně pozorovat za každé vlády, která dosud na Slovensku vládla.

Za narůstající korupci byla kritizována již první slovenská vláda.²⁵ Až do roku 1998, kdy byl (až na několik měsíců vlády J. Moravčíka)²⁶ předsedou vlády V. Mečiar, který nastolil vládu nerespektující demokratické hodnoty a směřující k autoritářství, a kdy probíhal „zápas o zachovanie delby moci, o slobodu médií, o rešpektovanie práv menšín a o udržanie ďalších vymožeností nedávno liberalizovaného režimu,“²⁷ byly podmínky pro korupci nanejvýš příznivé. Rozsáhlá korupce vycházející z netransparentní privatizace majetku, výměny lidí na důležitých politických postech a kupování hlasů ve volbách dosáhla takových rozměrů, že někteří autoři o tomto období hovoří dokonce jako o únosu státu.²⁸ Za období Mečiarovy vlády byl sice přijat protikorupční program „Čisté ruky“, avšak bez jakýchkoliv výraznějších dopadů.²⁹

Po vzestupu aktivity občanské společnosti, která v roce 1998 vyjádřila nespokojenost s vedením státu a nastoleným režimem, se k moci dostala vláda M. Dzurindy. Dvě volební období, po která vládly Dzurindovy vlády, přinesly v oblasti korupce určité zlepšení. Jednak k tomu přispěla politická kultura, kterou tyto vlády nastolily, v duchu realizace demokratických principů (respektování dělby moci, konsenzuálního přístupu v politice, plurality názorů, svobody médií atd.).³⁰ V tomto období se také vstupem do Evropské unie a NATO podařilo upevnit postavení Slovenska na mezinárodním poli. Zejména je však třeba uvést, že tyto vlády proti korupci aktivně vystupovaly. Prosadily silný protikorupční program a uskutečnily prorůstové ekonomické reformy. Byl také přijat nový zákon o svobodném přístupu k informacím,³¹ zákon o státní službě³² a novela trestního zákoníku zavádějící přísnější tresty za korupci.³³ Byl také zřízen speciální soud a Úrad špeciálnej

²³ OLTEANU, Tina. Korupcia – dědičstvo štátneho socializmu? *Forum Historiae* [online]. 2011, roč. 5, č. 2, s. 2 [cit. 2023-03-26]. Dostupné z: http://forumhistoriae.sk/sites/default/files/olteanu1_0.pdf.

²⁴ GÁRAJOVÁ, Nina. Korupcia – rodinné striebro socializmu? In: GÁBRIS, Tomáš (ed.). *Korupcia interdisciplinárne: Sborník z konferencie Právo a ekonomika* [online]. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2017, s. 22–37 [cit. 2023-03-26]. Dostupné z: https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Pracoviska/Katedry/KTPSV/obrazky/Zbornik_prispevkov_Korupcia_interdisciplinarne_ebook.pdf.

²⁵ Například Správa Michala Kováča, kterou položil vládu Vladimíra Mečiara. In: *Sme.sk* [online]. 6. října 2016 [cit. 2023-03-27]. Dostupné z: <https://komentare.sme.sk/c/20346142/sprava-michala-kovaca-ktorou-polozil-vladu-vladimira-meciara.html>.

²⁶ 15. března – 13. prosince 1994. Viz Vláda Jozefa Moravčíka. In: *Úrad vlády Slovenskej republiky* [online]. [cit. 2023-03-27]. Dostupné z: <https://www.vlada.gov.sk/vlada-slovenskej-republiky-od-15-3-1994-do-13-12-1994/>.

²⁷ BŮTOROVÁ, Zora. Kontinuita a zmena na úrovni verejnej mienky. In: SZOMOLÁNYI, Soňa (ed.) *Slovensko: problémy konsolidácie demokracie. Spor o „pravidlá hry“ pokračuje*. Bratislava: Slovenské združenie pre politické vedy, Nadácia Friedricha Eberta, 1997, s. 207; ELIÁŠKOVÁ Martina. Politická kultura na Slovensku. In: OLOŠTIAK, Martin – CHOVANEC, Milan (eds.). *8. vedecká konferencia: Sekcia politológie* [online]. Prešov: Prešovská univerzita v Prešove, 2013, s. 492 [cit. 2023-03-27]. Dostupné z: <https://www.pulib.sk/web/kniznica/elpub/dokument/Olostiak4/subor/Eliasova.pdf>.

²⁸ Například INNES, Abby. The Political Economy of State Capture in Central Europe. *JCMS Journal of Common Market Studies* [online]. 2014, roč. 52, č. 1, s. 88–104 [cit. 2023-03-27]. Dostupné z: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/jcms.12079>.

²⁹ *Korupcia a protikorupčná politika* [online]. Bratislava: NOI, 2002, s. 9. Dostupné z: <https://rb.gy/vtflw4>.

³⁰ ELIÁŠKOVÁ Martina. *Politická kultura na Slovensku*, s. 493.

³¹ Zákon č. 211/2000 Z. z., o slobodnom prístupe k informáciám a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

³² Zákon č. 312/2001 Z. z., o štátnej službe a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

³³ Zákon č. 183/1999 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 140/1961 Zb. Trestný zákon v znení neskorších predpisov

prokuratúry,³⁴ do jejichž pravomoci spadalo řešení korupce. Jako protikorupční opatření byl dále zaveden náhodný výběr případů v systému přidělování případů v soudnictví a institut agenta provokatéra.³⁵ Zřízením Centrálné koordinačné jednotky boja proti korupcii v roce 2000 a poté samostatného vládního odboru boje proti korupci byl také boj proti korupci poprvé v novodobé historii Slovenska organizačně zakotven.³⁶ Byť se boj proti korupci poměrně dařil (což lze doložit například zlepšením postavení Slovenska v indexu vnímání korupce mezi lety 1998 a 2006),³⁷ ani tomuto období se nevyhnuly velké korupční skandály upozorňující na systémovou korupci (například kauzy „Vláčiky“, týkající se nejasností při realizaci zakázky na motorové vlaky, či „kauza Branisko“, týkající se finančních podvodů při stavbě dálničního tunelu).³⁸

Nástup vlády R. Fica v roce 2006 byl pak krokem zpět jak ve stavu demokracie, tak v otázce boje proti korupci.³⁹ Ve velké míře se objevil populismus a stranický klientelismus a vláda otevřeně hlásala, že v politice jde především o ovládnutí veřejných zdrojů.⁴⁰ Byť byla v oblasti boje s korupcí zavedena určitá opatření (byl například přijat zákon o původu majetku,⁴¹ Speciální soud zrušený Ústavním soudem SR byl nahrazen Specializovaným trestným soudem⁴²), protikorupční aktivity výrazně poklesly. Andreas Pawelke pak uvádí, že „*zatiaľčo seznam korupčných skandálů týkajících se ministrů a vládních úředníků byl dlouhý, pasivita vlády v oblasti korupce byla až zarážející*“.⁴³ Namísto systematického boje proti korupci se vlády R. Fica zabývaly v nejlepším případě jejími důsledky.⁴⁴ Podle Transparency International Slovensko byl boj proti korupci taktéž slabý a neúčinný, což se dle veřejných průzkumů ve velké míře promítlo do vnímání korupce slovenskými občany.⁴⁵ Priority Ficových vlád byly v sociální politice a ve velkých investičních

a ktorým sa mení a dopĺňa zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 249/1994 Z. z. o boji proti legalizácii príjmov z najzávažnejších, najmä organizovaných foriem trestnej činnosti a o zmenách niektorých ďalších zákonov v znení zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 58/1996 Z. z.

³⁴ Zákon č. 458/2003 Z. z., o zriadení Špeciálneho súdu a Úradu špeciálnej prokuratúry.

³⁵ PAWELKE, Andreas. *A Diagnosis of Corruption in Slovakia – Working Paper* [online]. Berlin: Hertie School of Governance, 2010, s. 12. Dostupné z: <https://www.againstcorruption.eu/publications/slovakia/>.

³⁶ OTÁHAL, Tomáš. *Vývoj korupce v SR v období transformace – working paper č. 8/2007* [online]. Praha: Centrum výzkumu konkurenční schopnosti české ekonomiky, s. 18 [cit. 2023-03-27]. Dostupné z: <https://is.muni.cz/do/1456/soubory/oddeleni/centrum/papers/wp2007-08.pdf>.

³⁷ Slovensko změnilo své postavení z 3,9 na 4,7 na škále 0–10, kde 0 znamená vysokou míru vnímání korupce a deset velmi nízkou míru vnímání korupce. *Transparency International. CPI 1998* [online]. The global coalition against corruption, 31. ledna 1999 [cit. 2023-03-26]. Dostupné z: <https://www.transparency.org/en/cpi/1998>; *Transparency International. CPI 2006* [online]. The global coalition against corruption, 31. ledna 1999 [cit. 2023-03-26]. Dostupné z: <https://www.transparency.org/en/cpi/2006>.

³⁸ Viz například KLEIN, Danica. *Prehľad najvacších kauz SDKU*. In: *Noviny.sk* [online]. 14. června 2014 [cit. 2023-03-27]. Dostupné z: <https://www.noviny.sk/slovensko/130395-prehľad-najvacších-kauz-sdku>; *Vláčiky: Najväčšia kauza SDKU v prvej Dzurindovej vláde*. [online]. Bratislava: Zastavme korupciu, 2015 [cit. 2023-12-20]. Dostupné z: [https://zastavme.korupciu.sk/kauzy/vlaciky-najvacsia-kauza-sdku-v-prvej-dzurindovej-vlade/](https://zastavme.korupciu.sk/kauzy/vlaciky-najvacšia-kauza-sdku-v-prvej-dzurindovej-vlade/).

³⁹ BÁRDY, Peter. *FICO – posadnutý mocou*. Ringier Slovakia Media, 2023, s. 116–156.

⁴⁰ Čo treba vedieť o korupcii. In: *Zastavme korupciu* [online]. Bratislava: Zastavme korupciu, 2016, s. 16 [cit. 2023-03-27]. Dostupné z: <https://komunita.zastavmekorupciu.sk/wp-content/uploads/2016/10/CC%8Co-treba-vediet%CC%8C-o-korupcii.pdf>.

⁴¹ Zákon č. 101/2010 Z. z., o preukazování pôvodu majetku.

⁴² Zákon č. 291/2009 Z. z., o Špecializovanom trestnom súde a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

⁴³ PAWELKE, Andreas. *A Diagnosis of Corruption in Slovakia – Working Paper*, s. 10.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ BIRČÁK, Jan. *Ficovi voliči vidia korupciu vlády*. In: *Hnonline.sk* [online]. 31. července 2009 [cit. 2023-03-29]. Dostupné z: <https://hnonline.sk/slovensko/223806-ficovi-volici-vidia-korupciu-vlady>.

projektech, které však také přinášely nové korupční příležitosti.⁴⁶ Již za první Ficovy vlády vyvstala řada významných korupčních kauz. Jako jedny z největších lze zmínit kauzy „Nástěnkový tendr“ z roku 2007, při které bylo oznámení o zahájení zadávacího řízení na veřejnou zakázku v hodnotě cca 120 milionů eur vyvěšeno pouze na nástěnce na chodbě vyhlášeujícího ministerstva,⁴⁷ a kauzu „Hlas podobný Ficovi“ z roku 2010, kdy se těsně před volbami objevila nahrávka s hlasem podobným Ficovi, který mluvil o nelegálním financování své politické strany.⁴⁸

Částečné, nicméně poměrně krátkodobé opětovné nastartování boje proti korupci přinesla v období let 2010 až 2012 vláda I. Radičové. Za krátkou dobu, po kterou byla tato vláda u moci, byla uskutečněna reforma soudnictví, bylo zavedeno podmínění platnosti veřejnoprávních smluv jejich zveřejněním, byla zpřísněna pravidla pro nakládání s majetkem obcí atd.⁴⁹ Ani toto období však nebylo prosté korupčních kauz. Vedle „obvyklých“ korupčních kauz týkajících se zadávání veřejných zakázek, dotačních podvodů či braní úplatků⁵⁰ nelze nezmínit, že v tomto období propukla také dosud snad největší korupční kauza v historii Slovenska – kauza „Gorila“ (2011), týkající se systematického uplácení politiků a vysokých státních úředníků a ukazující korupci opět v intencích *state capture*,⁵¹ která má dopady ještě i do současnosti.⁵²

Po předčasných volbách v roce 2012 se na dvě volební období⁵³ opět ujímají vlády kabinety v čele s R. Ficem. Byť se jak vláda z roku 2012, tak z roku 2016 otevřeně hlásily k boji proti korupci a proklamovaly jej za klíčový,⁵⁴ nastolily obě obdobný způsob vládnutí jako

⁴⁶ Vláda R. Fica v boji proti korupcii zlyhala. In: *Transparency International Slovensko* [online]. 26. dubna 2010 [cit. 2023-03-29]. Dostupné z: <https://transparency.sk/sk/tlacova-konferencia-hodnotenie-vlady-r-fica-a-poslancov-nrsr-v-boji-proti-korupcii/>.

⁴⁷ Kauza Nástěnkový tendr. In: *Zastavme korupciu* [online]. Bratislava: Zastavme korupciu, 2008 [cit. 2023-12-20]. Dostupné z: <https://zastavmekorupciu.sk/kauzu/nastenkovy-tender/>.

⁴⁸ Tajná nahrávka: Fico pro svou stranu nelegálně přijal 75 milionů. In: *Lidovky.cz* [online]. 10. června 2010 [cit. 2023-12-20]. Dostupné z: https://www.lidovky.cz/svet/tajna-nahravka-fico-pro-svou-stranu-nelegalne-prijal-75-milonu.A100610_125008_In_zahranici_jv. Z dalších korupčních kauz lze zmínit například „Privilegium“ (2006), „Ikores“, „Velký Slavkov“ (2007), „Upratovací tendr“, „Rekonstrukce bratislavského hradu“, „Sociální podniky“ (2008), „Popolček“ (2009) či „Mýtý trend“ (2010). Viz: *Najväčšie korupčné kauzy od roku 2006*. In: *Aktuality.sk* [online]. 7. března 2017 [cit. 2023-03-27]. Dostupné z: <https://www.aktuality.sk/clanok/420373/najvacsie-korupcne-kauzu-za-10-rokov-na-slovensku-toto-treba-vysetrit/>.

⁴⁹ Transparency. Vláda I. Radičovej úspešne restartovala boj proti korupcii. In: *Transparency International Slovensko* [online]. Bratislava: Transparency International Slovensko, 13. června 2012. Dostupné z: <https://transparency.sk/en/vlada-i-radicovej-uspesne-restartovala-boj-proti-korupcii/>.

⁵⁰ Například kauzy *Schránkové financovanie SDKÚ-DS* (2010), „*Platinová sítká*“, „*Sanové reditstvo Košice*“ (2011) nebo „*Oshblie*“ (2012). Viz *Najväčšie korupčné kauzy od roku 2006* [online].

⁵¹ Viz například ŠKOLKAY, Andrej. *Partial state capture by a sugle oligarchic group: The Gorilla Case in Slovakia*. *Středoevropské politické studie* [online]. 2018, č. 20, 19 [cit. 2023-03-29]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cepsr/article/view/11491>.

⁵² BÁRDY, Peter. *FICO – posadnutý mocou*, s. 102–107; TRUČHLÁ, Helena. Kauza, která hluboko zasáhla slovenskou politiku: Projděte si, kdo je kdo v Gorile. In: *Zprávy.aktualne.cz* [online]. 19. října 2019 [cit. 2023-03-29]. Dostupné z: <https://zpravy.aktualne.cz/zahranici/kauzu-gorila-kdo-je-kdo-slovensko-prehled/r-b731b8a8f00c11e99b40ac1f6b220ee8/>; *Dozvyky kauzy Gorila kolem skupiny Penta*. Stíhání generálního prokurátora bylo zastaveno. Zatím nepravomocně. In: *Ekonomickydenik.cz* [online]. 17. července 2022 [cit. 2023-03-29]. Dostupné z: <https://ekonomickydenik.cz/dozvyky-kauzu-gorila-kolem-skupiny-penta-stihani-generalniho-prokuratora-bylo-zastaveno-zatim-nepravomocne/>.

⁵³ 4. dubna 2012 – 23. března 2016 a 24. března 2016 – 22 března 2018. *História Vlád SR*. In: *Úrad vlády Slovenskej republiky* [cit. 2023-03-27]. Dostupné z: <https://www.vlada.gov.sk/historia-vlad-sr/>.

⁵⁴ Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky 2012. In: *Úrad vlády Slovenskej republiky* [online]. Květen 2012 [cit. 2023-04-01], s. 1,35. Dostupné z: <https://www.vlada.gov.sk/programove-vyhlasenie-vlady-sr-na-roky-2012-2016/>;

za prvního Ficova období a situace tak již po dvou letech další Ficovy vlády začala být v oblasti korupce opět neúnosnou. O vnímání korupce jako celospolečenského problému svědčí například série protestů a demonstrací občanů z roku 2014⁵⁵ či otevřený dopis podnikatelských sdružení a obchodní komory adresovaný Ficovi a volající po budování právního státu na Slovensku.⁵⁶ Nelze přitom říct, že by proti korupci nebyla ze strany vlády činěna žádná opatření. Byl například přijat Akčný plán na posilnenie SR ako právneho štátu,⁵⁷ jehož je celá jedna část věnována korupci jako negativnímu a škodlivému faktoru pro Slovensko, byly přijaty zákony zakotvující další opatření proti korupci, například zákon o niektorých opatreniach súvisiacich s oznamovaním protispoločenskej činnosti,⁵⁸ zákon o verejnom obstarávaní,⁵⁹ zákon o trestnej zodpovednosti právnických osôb,⁶⁰ zákon o registri partnerov verejného sektora⁶¹ a zákon o štátnej službe.⁶² V roce 2017 byl vytvořen Odbor prevencie korupcie Úradu vlády jako „hlavný koordinačný útvar protikorupčnej prevencie“⁶³ atd. Vláda dokonce proti korupci ostře veřejně vystupovala⁶⁴ a chlubila se úspěšností boje s ní.⁶⁵ I přes to průběžně na povrch po celou dobu druhé a třetí Ficovy vlády vystupují další a další korupční kauzy týkající se krácení daní, braní úplatků, dotačních podvodů, do kterých jsou často zapojeni vysocí státní úředníci.⁶⁶ Dochází také ke zhoršení postavení Slovenska v Indexu vnímání korupce.⁶⁷ Taktéž při výzkumu veřejného mínění v roce 2017 označilo 85 % slovenských občanů korupci za rozšířenou.⁶⁸ Situace

Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky 2016-2020 [online]. In: *Úrad vlády Slovenskej republiky* [online]. Květen 2016 [cit. 2023-04-01], s. 55. Dostupné z: https://www.vlada.gov.sk/data/files/7818_programove-vyhlasenie-vlady_2016-2020.pdf?csrt=5205538900821486185.

⁵⁵ Slováci vyšli do ulíc, protestovali proti korupci a vládě. In: *Denik.cz* [online]. 10. prosince 2014 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: https://www.denik.cz/ze_svetva/slovaci-vysli-do-ulic-protestovali-proti-korupci-a-vlade-20141210.html.

⁵⁶ LEŠKO, Marián. Druhý jako první. In: *Trend.sk* [online]. 11. srpna 2014 [cit. 2023-03-29]. Dostupné z: <https://www.trend.sk/trend-archiv/ficova-vlada-druha-ako-prva>.

⁵⁷ Uznesení vlády SR č. 403/2015. In: *Úrad vlády Slovenskej republiky* [online]. [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <https://www.vlada.gov.sk/akcny-plan-na-posilnenie-slovenskej-republiky-ako-pravneho-statu/>.

⁵⁸ Zákon č. 307/2014 Z. z., o niektorých opatreniach súvisiacich s oznamovaním protispoločenskej činnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

⁵⁹ Zákon č. 343/2015 Z. z., o verejnom obstarávaní.

⁶⁰ Zákon č. 91/2016 Z. z., o trestnej zodpovednosti právnických osôb.

⁶¹ Zákon č. 315/2016 Z. z., o registri partnerov verejného sektora.

⁶² Zákon č. 55/2017 Z. z., o štátnej službe.

⁶³ *Prevenca koruce*. In: *Bojprotikorupcii.gov.sk* [online]. [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <https://www.bojprotikorupcii.gov.sk/odbor/?csrt=14535928086789299968>.

⁶⁴ MOŠPANOVÁ, Eva. Fico vyhlásil boj korupci. Pokud je opravdu tak veľká, musíme o ní mlúvit, řekl. In: *Irozhlás.cz* [online]. 28. února 2017 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: [zkrc.cz/dkjro](https://www.irozhlás.cz/zpravy-svet/fico-vyhlasil-boj-korupci-pokud-je-opravdu-tak-velka-musime-o-ni-mluvit-rekl_201702280720_emospanova; Vláda vnímá korupci jako závažný problém. In: <i>Kauzagarila.sk</i> [online]. 19. dubna 2017 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <a href=).

⁶⁵ Fico: Svět nás oceňuje za boj proti korupci. In: *Úrad vlády Slovenskej republiky* [online]. 17. prosince 2017 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <https://www.vlada.gov.sk/robert-fico-svet-nas-ocenuje-za-boj-proti-korupcii/>.

⁶⁶ Například kauzy „Budamar“ (2013), „Medical group“, „Reštrukturalizácia Váhostavu“ (2014), „Teta Anka“, „Predražené služby pre štát“, „Peniaze v alobale“ (2015), „Masér za 3 milióny eur“, „Bašternák“ (2016). Viz: NĚMEC, Richard. *Navacsie kauzy konciaceho premiéra Fica* [online]. In: *Cas.sk*. 17. března 2018 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: [⁶⁷ Transparency International. *CPI 2017* \[online\]. The global coalition against corruption, 31. ledna 2018 \[cit. 2023-04-01\]. Dostupné z: <https://www.transparency.org/en/cpi/2017>.](https://www.cas.sk/clanok/670139/najvacsie-kauzy-konciaceho-premiera-fica- robo-ty-odid-az-ked-vyriesis-toto; Najväčšie korupčné kauzy od roku 2006 [online].</p>
</div>
<div data-bbox=)

⁶⁸ FOLENTOVÁ, Veronika. Fico sa chválil bojom s korupciou. Slováci v priezku tvrdia, že situácia sa zhoršuje. In: *DennikN.sk* [online]. 11. prosince 2017 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <https://e.dennikn.sk/969637/premier-fico-sa-chvalil-ze-bojuje-s-korupciou-slovaci-v-prieskume-povedali-ze-sa-korupcia-zhorsuje/>.

pak vygradovala v únoru 2018, kdy byl zavražděn investigativní novinář upozorňující na korupční kauzy J. Kuciak a jeho snoubenka M. Kušnírová.⁶⁹ Po rozsáhlých celospolečenských protestech (za významného přispění občanských iniciativ Nechceme spát 90' a Za slušné Slovensko⁷⁰), které tato událost vyvolala, pak podala Ficova vláda demisi a sestavením vlády byl pověřen P. Pellegrini, který byl ve Ficově vládě místopředsedou.

Vláda P. Pellegriniho, s velmi obdobným složením jako Ficova vláda a se stejným politickým programem,⁷¹ na společenský tlak po změně a potřebu bojovat proti korupci zareagovala řadou dalších protikorupčních opatření a prohlášeními o důležitosti boje proti korupci. Přijala například zákon na ochranu oznamovatelů protispolečenské činnosti,⁷² vytvořila Protikorupční politiku SR 2019–2023⁷³ a Národní protikorupční program SR.⁷⁴ I přes to nelze v situaci boje proti korupci pozorovat výraznější zlepšení.⁷⁵ Celé období také provázela řada korupčních kauz, ať už nových, či nedořešených z minulosti,⁷⁶ a volání slovenských občanů po změně.⁷⁷

Od parlamentních voleb v roce 2020 se pak až do současnosti Slovensko potýká s výraznou politickou nestabilitou. Exekutivních otěží se nejprve ujímá vláda I. Matoviče. Byť jeho vláda mohla přinést v oblasti korupce kýžené změny, neboť mezi její sliby a předvolební témata boj s korupcí a konec vazeb mezi státem a mafií patřil,⁷⁸ její působení trvá pouze něco málo přes rok. Matoviče poté v dubnu 2021 střídá E. Heger, jehož vláda však byla taktéž po cca roce a půl působení odvolána. Za působení obou těchto vlád se podařilo obvinít řadu korupčních aktérů, zejména politiků, úředníků a představitelů policie,⁷⁹ avšak vyvstala řada dalších korupčních kauz ukazující na rozsáhlou a systematickou korupci v zemi.⁸⁰ Hegerova vláda byla následně nahrazena úřednickou vládou Ľudovíta Ódora jmenovanou v květnu 2023 a úřadující až do 25. října 2023, kdy se vlády ujímá čtvrtá vláda R. Fica.

⁶⁹ Viz například Vražda novináře Kuciaka – přehledová stránka. In: Česká televize [online]. [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <https://ct24.ceskatelevize.cz/tema/vrazda-novinare-kuciaka-43104>; Kuciak: Vražda novináře [film]. Režie Matt SARNECKI. ČR, Dánsko, USA, 2022. Délka 100 min.

⁷⁰ Tisíce Slováků vyšli do ulic, po vraždě Kuciaka chtějí novou vládu. In: *Idnes.cz* [online]. 9. března 2018 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: https://www.idnes.cz/zpravy/zahranicni/slovensko-jan-kuciak-protesty-robot-fico.A180309_150317_zahranicni_aha; Za slušné Slovensko. In: *Aktuality.sk* [online]. [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <https://www.aktuality.sk/tema/za-slusne-slovensko/>.

⁷¹ *História Vlád SR* [online].

⁷² Zákon č. 54/2019 Z. z., o ochrane oznamovateľov protispoločenskej činnosti.

⁷³ Úrad vlády SR. *Uznesenie vlády č. 585/2019 z 12. decembra 2018, Protikorupčná politika Slovenskej republiky 2019-2023* [online]. Vláda SR, 12. prosince 2018 [cit. 2024-04-01]. Dostupné z: <https://www.vlada.gov.sk/uznesenia-vlady/?csr=5205538900821486185>.

⁷⁴ Úrad vlády SR. *Uznesenie vlády č. 426/2019 z 4. septembra 2019, Národný protikorupčný program Slovenskej republiky* [online]. Vláda SR, 12. prosince 2018. Dostupné z: <https://www.vlada.gov.sk/uznesenia-vlady/?csr=5205538900821486185>.

⁷⁵ Například GRECO. *Hodnotiaca správa: Slovenská republika* [online]. Štrasburk: GrecoEval5Rep, 22. srpna 2019 [cit. 2021-04-01]. Dostupné z: <https://www.coe.int/en/web/greco/evaluations/slovakia>.

⁷⁶ CHREN, Karol. *Kauzy 2019* [online]. Tvnoviny.sk, 29. prosince 2019 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <https://tvnoviny.sk/domace/clanok/109375-kauly-2019-prvy-raz-v-historii-slovenska-musel-z-parlamentu-odist-odsudeny-poslanec>.

⁷⁷ *Slováci opět vyšli do ulic kvůli Kuciakovi, vládu viní ze selhání* [online]. Denik.cz, 20. září 2019 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: https://www.denik.cz/ze_sвета/slovaci-opet-vysli-do-ulic-kvuli-kuciakovi-vladu-vini-ze-selhani-20190920.html.

⁷⁸ PERLÍNOVÁ, Dominika. *Politický pád slovenského premiéra* [online]. Akutálné.cz, 18. března 2023 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <https://rb.gy/3m536c>.

⁷⁹ *Na Slovensku padla vláda* [online]. Forum24.cz, 15. prosince 2022 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <https://rb.gy/719if9>.

⁸⁰ Například kauzy „Dobytkár“, „Očistec“, „Soumrak“. Viz *Zastavme korupciu. Kauzy* [online]. Kauzy.sk [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <https://kauzy.sk/kauly/>.

2.2 Slovensko a korupce aktuálně

V knize „Moc korupcie“, kterou vydalo v roce 2020 občanské sdružení Transparency International Slovensko, aby shrnulo svou dosavadní činnost na poli boje proti korupci na Slovensku, uvádí G. Šípoš, že „Slovensko nikdy nebolo transparentnejšie ako dnes. Dokonca by som povedal, že veľmi pravdepodobne sme vrchol korupcie dosiahli už v deväťdesiatych rokoch.“⁸¹ Toto své přesvědčení dokládá tím, že stát už nemá na každodenní život svých občanů takový vliv, vlastní méně majetku, existuje méně příležitostí pro svévoli úředníků atd.⁸² Také index vnímání korupce, každoročně vydávaný mezinárodní organizací Transparency International, který na základě průzkumu mezi experty mapuje v přibližně sto osmdesáti státech světa vnímání korupce ve veřejném sektoru a podnikání,⁸³ pokazuje na to, že se situace na Slovensku v oblasti korupce zlepšuje. Za poslední čtyři roky si Slovensko na stupnici, kde 0 znamená velmi zkorumpovaný veřejný sektor a 100 veřejný sektor takřka bez korupce, polepšilo o čtyři body (aktuálně je tedy na skóre 54) a v žebříčku států se tak posunulo dokonce o třináct příček (z 60. na 47. místo).⁸⁴ Mohlo by se tedy zdát, že téma korupce přestává být aktuální, přestává být pro fungování Slovenska a tamní demokracii problém.

Na druhé straně výzkum Evropské komise týkající se korupce z roku 2022 ukazuje, že 83 % slovenských občanů považuje korupci na Slovensku stále za rozšířenou, 86 % Slováků si navíc myslí, že se míra korupce zvyšuje nebo zůstává stále stejná.⁸⁵ O tom, že se Slovensko s korupcí neustále potýká, svědčí také řada velkých korupčních kauz, a to jak nově se objevujících, tak těch stále ještě nedořešených z minulosti.⁸⁶ Za problém a významné riziko pro demokracii na Slovensku je korupce označována také v Indikátorech udržitelné správy.⁸⁷

Nadto se po pěti letech od vraždy J. Kuciaka a jeho snoubenky, které přinesly vzednutí občanské společnosti, touhu po odstranění korupce a nedemokratických praktik,⁸⁸ ujímá od října roku 2023 vládnutí opět strana Smer – sociální demokracie v čele s R. Ficem,

⁸¹ ŠÍPOŠ, Gabriel. In: KOSTELANSKÝ, Luboš a kol. *Moc korupcie: Zákulisie nášho boja za lepšie Slovensko* [online]. Slovensko: DEVIN printing house, 2020, s. 181-182 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <https://rb.gy/zyjthm>.

⁸² Ibidem.

⁸³ Transparency International. *The ABCs of the CPI: How the corruption perception index is calculated* [online]. The global coalition against corruption, 20. prosince 2021 [cit. 2023-03-15]. Dostupné z: <https://www.transparency.org/en/news/how-cpi-scores-are-calculated>.

⁸⁴ Transparency International. *CPI 2023* [online]. The global coalition against corruption, 30. ledna 2024 [cit. 2024-01-30]. Dostupné z: <https://www.transparency.org/en/cpi/2023/index/svk>; Transparency International. *Corruption Perception Index 2020* [online]. The global coalition against corruption, 31. ledna 2021 [cit. 2023-03-15]. Dostupné z: <https://www.transparency.org/en/cpi/2020>.

⁸⁵ European Commission. *Special Eurobarometer 523: "Corruption"* [online]. Belgium: Kantar, 2022, s. 18 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <https://europa.eu/eurobarometer/surveys/detail/2658>.

⁸⁶ Přehled za rok 2022 viz například KNAPKO, Pavel. *Rok 2022 ovládli megakauzy: Pád vlády, oslobodený Fico, 363 v akcii, ale aj známa tvár za mrežami* [online]. Startitup.sk, 31. prosince 2022 [cit. 2023-03-15]. Dostupné z: <https://www.startitup.sk/rok-2022-ovladli-megakauzy-pad-vlady-oslobodeny-fico-363-v-akcii-ale-aj-znama-tvar-za-mrezami/>; *Najväčšie kauzy roku 2022: Čím žilo Slovensko* [online]. Aktuality.sk, 14. ledna 2023 [cit. 2023-03-15]. Dostupné z: <https://www.aktuality.sk/clanok/q21z1TC/najvacsie-kauzy-roku-2022-cim-zilo-slovensko/>.

⁸⁷ Sustainable government indicators. *Slovakia: quality of democracy* [online]. SGI, 2022 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: https://www.sgi-network.org/2022/Slovakia/Quality_of_Democracy.

⁸⁸ MAREC, Samo. *Pět let po vraždě Kuciaka přineslo změnu, která se nestala* [online]. Seznamzpravy.cz, 25. února 2023. Dostupné z: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/zahranicni-komentar-pet-let-po-vrazde-jana-kuciaka-prineslo-zmenu-ktera-se-nestala-226060>.

kteřá již několikrát ukázala, že boj s korupcí sice deklaruje, avšak k jejímu reálnému řešení příliš nepřispívá. I tato nová Ficova vláda ve svém programovém prohlášení pro roky 2023–2027,⁸⁹ stejně jako vláda předchozí,⁹⁰ deklaruje důležitost boje proti korupci, definuje oblasti, ve kterých bude podnikat kroky pro její zmírnění a zavazuje se přijmout národní protikorupční strategii pro boj proti korupci. Je však otázkou, jakou váhu lze těmto protikorupčním výrokům přisuzovat. Srovnáme-li totiž aktuální programové prohlášení vlády s předchozími třemi programovými prohlášeními vlád, jejichž předsedou byl R. Fico, ve všech nalezneme ve vztahu ke korupci obdobné proklamace. Už v programovém prohlášení vlády na roky 2006–2010 je například zdůrazňováno, že si je vláda vědoma toho, že korupce ohrožuje základní právní principy právního státu a vyjadřuje v něm závazek, že v zájmu efektivního boje s korupcí podnikne kroky k přijetí legislativních a technických podmínek potřebných ke zkrácení času od odhalení do potrestání protiprávního jednání.⁹¹ Nutnost boje proti korupci je podobně vyjádřena také v programových prohlášeních vlád R. Fica na roky 2012–2016⁹² a na roky 2016–2020.⁹³ Přes tato výrazná vyjádření nutnosti systematicky proti korupci bojovat však za předchozích třech Ficových vlád došlo namísto ke zlepšení situace v oblasti korupce k jejímu výraznému zhoršení. Je tedy velmi pravděpodobné, že ani boj proti korupci avizovaný v aktuálním prohlášení vlády skutečně vůbec neproběhne a namísto toho dojde za působení stávající vlády opětovně v oblasti korupce ke zhoršení situace.

Ukazateli upozorňujícími na směřování nové vlády na poli korupce mohou být už její první kroky, mezi které patřilo zahájení procesu novelizace trestního zákona, jehož cílem je snížit tresty za závažné trestné činy (mj. i za korupci) a rozpustit Úřad špeciálnej prokuratúry, který se na postihování korupčních kauz podílí.⁹⁴ Dochází také k rozsáhlým personálním změnám u slovenské policie a jejich vyšetřovatelů podílejících se na vyšetřování korupčních kauz, přičemž jsou tyto změny taktéž přisuzovány nové vládě.⁹⁵ Dále byly vládou oznámeny plány na přijetí změn právních předpisů v oblasti nevládních organizací, které by měly omezit jejich činnost.⁹⁶ Ve světle těchto kroků se jeví prohlášení vlády

⁸⁹ Úřad vlády SR. *Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky 2023–2027* [online]. Úřad vlády Slovenskej republiky, 2023 [cit. 2024-01-15]. Dostupné z: <https://www.mzv.sk/documents/10182/19777627/programove-vyhlasenie-vlady-SR.pdf/7c47ab5b-7532-4d6b-7a81-3c67a802993e>.

⁹⁰ Úřad vlády SR. *Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky 2021–2024* [online]. Úřad vlády Slovenskej republiky, 2021 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: https://www.vlada.gov.sk/share/uvsr/pvvsr_2020-2024.pdf.

⁹¹ Úřad vlády SR. *Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky 2006–2010* [online]. Úřad vlády Slovenskej republiky, 2006 [cit. 2024-01-21], s. 6, 48. Dostupné z: [https://www.vlada.gov.sk/webarchiv/old.uv/6380/programove-vyhlasenie-vlady-slovenskej-republiky-\(od-04-07-2006-do-08-07-2010\).html](https://www.vlada.gov.sk/webarchiv/old.uv/6380/programove-vyhlasenie-vlady-slovenskej-republiky-(od-04-07-2006-do-08-07-2010).html).

⁹² Úřad vlády SR. *Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky 2012–2016* [online]. Úřad vlády Slovenskej republiky, květen 2012 [cit. 2024-01-21], s. 1, 35. Dostupné z: <https://www.vlada.gov.sk/programove-vyhlasenie-vlady-sr-na-roky-2012-2016/>.

⁹³ Úřad vlády SR. *Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky 2016–2020* [online]. Úřad vlády Slovenskej republiky, květen 2016 [cit. 2024-01-21], s. 55. Dostupné z: <https://www.vlada.gov.sk/PROGRAMOVE-VYHLASENIE-VLADY-SR-NA-ROKY-2016-2020-CAST-POLITIKA-BOJA-PROTI-KORUPCII/>.

⁹⁴ *Slovensko chce zrušit prokuraturu, která vyšetřuje korupci. EU varuje před změnou trestního zákoníku* [online]. iRozhlas.cz, 6. prosince 2023 [cit. 2021-01-21]. Dostupné z: https://www.irozhlas.cz/zpravy-svet/slovensko-korupce-urad-specialnej-prokuratURY-zruseni-fico-vlada_2312061543_hof.

⁹⁵ NOVÁK, Ladislav. Ficova vláda se chopila moci a začaly čistky. Končí šéf policie i tým vyšetřující citlivé korupční kauzy. In: *iRozhlas.cz* [online]. 27. října 2023 [cit. 2021-01-21]. Dostupné z: https://www.irozhlas.cz/zpravy-svet/slovensko-fico-cistky-estok-curila-hamran_2310272021_cen.

⁹⁶ *Parlament vyjadřuje obavy o právní stát na Slovensku* [online]. Evropský parlament, 17. ledna 2024 [cit. 2021-01-21]. Dostupné z: <https://www.europarl.europa.eu/news/cs/press-room/20240112IPR16770/parlament-vyjadruje-obavy-o-pravni-stat-na-slovensku>.

o potřebě boje proti korupci jako bezpředmětná. Obavy, jakým směrem nová vláda Slovensko povede, pak vyjadřují nejen jeho občané, kteří svůj nesouhlas s vládními kroky vyjadřují při řadě demonstrací,⁹⁷ ale také Evropská unie, která projevila obavy o schopnost Slovenska bojovat proti korupci a chránit její rozpočet v případě, že bude přijata zmiňovaná novela trestního zákona.⁹⁸

Je nicméně nutné si uvědomit, že je nová vláda skutečně na začátku svého působení u moci. Byť můžeme na základě činnosti předchozích vlád R. Fica usuzovat, jakým směrem bude v oblasti boje proti korupci směřovat, nelze to v tuto chvíli jasně konstatovat. Je však jasné, že přístup k boji proti korupci, který zvolí, společně s reakcemi na další současné výzvy, kterým Slovensko čelí (dopady pandemie nemoci covid-19, válka na Ukrajině a měnící se mezinárodní situace atd.) určí nejen její vlastní úspěšnost, ale i další směřování Slovenska jako demokratického právního státu.

3. Důvody přetrvávání korupce na Slovensku

*„Každý národ je jedinečný ve svých specifických formách korupce a institucemi a pravomocemi, které má k dispozici pro boj s nimi.“*⁹⁹ Slovensko pak lze považovat za jedinečné v tom, že byť si je korupce jako závažného problému pro společnost a demokracii vědomo již řadu let a okázale proti ní bojuje, výsledky se příliš nedostavují. Důvodů pro to je jistě celá řada, přičemž následující čtyři lze považovat za zcela zásadní.

3.1 Nejasné vymezení korupce

Předpokladem úspěšného boje (nejen) s korupcí je bezesporu jasné vymezení toho, proti čemu je bojováno. Vzhledem k tomu, že slovenský právní řád neobsahuje žádnou jednotící definici pojmu korupce¹⁰⁰ (přitom je jednak vázáno mezinárodními úmluvami definujícími korupci,¹⁰¹ definice je taktéž obsažena ve slovenském trestném zákoníku, kde jsou vymezeny v ustanoveních § 328 – § 336d trestné činy související s korupcí a úplatkářstvím¹⁰² či v Protikorupční politice Slovenské republiky¹⁰³), je možné označovat jako jednu z příčin neúspěšného boje s korupcí její nejasné definování, které rozměňuje předmět toho, proti čemu je bojováno, a tedy i snižuje efektivitu samotného boje. Problém nejasného vymezení pojmu korupce si lze konkrétně demonstrovat na § 70 odst. 3 zákona o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov,¹⁰⁴ který stanoví, že *„neregulárne sú aj ponuky, pri ktorých existujú dôkazy o dohode obmedzujúcej súťaž alebo o korupcii“*. Bez jasné definice korupce není možné určit, zda se v daném případě jedná o korupci, a tedy zda se jedná o regulérní, či neregulérní nabídku. Možnost nakládání

⁹⁷ *Nedáme si ukrást Slovensko. Proti Ficovi navzdory mrazu protestovaly dvě desítky měst* [online]. Idnes.cz, 11. ledna 2024 [cit. 2021-01-21]. Dostupné z: [Nedáme si ukrást Slovensko. Proti Ficovi navzdory mrazu protestovaly dvě desítky měst](#).

⁹⁸ *Parlament vyjadřuje obavy o právní stát na Slovensku* [online].

⁹⁹ HEYMANN, Phillip B., s. 330.

¹⁰⁰ Čo je to korupcie. In: *Úrad vlády Slovenskej republiky* [online]. 2014 [cit. 2023-03-19]. Dostupné z: <https://www.vlada.gov.sk/co-je-korupcia/>.

¹⁰¹ Viz výše.

¹⁰² Zákon č. 300/2005 Z. z., Trestný zákoník.

¹⁰³ Úrad vlády SR. *Uznesenie vlády č. 585/2019 z 12. decembra 2018, Protikorupční politika Slovenskej republiky 2019–2023* [online], s. 5.

¹⁰⁴ Zákon č. 343/2015 Z. z., o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

s nabídkami jako neregulárními v důsledku korupce je tedy nejasnou definicí korupce oslabena, čímž se efektivita tohoto nástroje boje proti korupci snižuje.

3.2 Roztříštěnost boje s korupcí

Phillip B. Heymann uvádí, že i přes různé formy korupce a různé situace států existuje pro všechny stejná logika, jak se s korupcí vypořádat. Zmiňuje přitom dva základní pilíře boje proti korupci, kterými jsou existence systému opatření pro boj s korupcí a jejich dobrá vymahatelnost (efektivita) a jako další nezbytná složka neustálé zviditelňování korupce.¹⁰⁵ Co se týče existence systému opatření pro boj s korupcí, v případě Slovenska nelze pochybovat o dostatku nastavených opatření, které umožňují proti korupci bojovat. Jak již bylo uvedeno výše, Slovensko postupně přistoupilo k řadě mezinárodních úmluv, v rámci kterých nastavuje opatření proti korupci,¹⁰⁶ nastavilo řadu legislativních procesů zajišťujících transparentnost a směřujících k předcházení a potažmo dobré postižitelnosti korupce (například transparentnost v rámci výkonu státní správy, omezení pro výkon veřejných funkcí, ochrana oznamovatelů korupce, právní úprava lobbingu, systém kontrol a auditů, rozšíření výčtu trestných činů souvisejících s korupcí),¹⁰⁷ vytvořilo pro boj s korupcí řadu speciálních orgánů a institucí (například Odbor prevence korupce Úradu vlády, Oddelenie boja s korupciou Generálnej prokuratúry SR, Špecializovaný trestný súd, Úrad špeciálnej prokuratúry atd.).¹⁰⁸ Boj proti korupci a klientelismu ve veřejném sektoru je také konstantně označován jako priorita v rámci programových prohlášení snad všech dosavadních vlád Slovenska¹⁰⁹ a je předmětem řady strategických dokumentů (jako poslední to byla Protikorupčná politika SR 2019–2023 a Národný protikorupčný program SR).¹¹⁰

Naopak je možné, že existence množství opatření boj s korupcí činí neefektivním, neboť je nepřehledné, jaké instituce mají z hlediska korupce jakou působnost, podle čeho bude korupční jednání vyhodnocováno, jaký postup má být v určitém případě korupce využit nebo na koho se při setkání s korupčním jednáním obrátit. Příkladem lze uvést, že oznámit korupci lze dle oficiálních stránek Odboru prevence korupce Úradu vlády u deseti různých subjektů.¹¹¹ Byť je pak Odbor prevence korupce Úradu vlády označován jako „hlavný koordinačný útvar protikorupčnej prevencie“,¹¹² z popisu jeho činnosti není patrné, jaké konkrétní koordinační činnosti probíhají či zda jsou skutečně realizovány.¹¹³

¹⁰⁵ HEYMANN, Phillip B. *Democracy and Corruption*, s. 330.

¹⁰⁶ Přehled viz Úrad vlády SR. *Mezinárodné dohovory upravujúce problematiku boja proti korupcii* [online]. Bratislava: Úrad Vlády SR [cit. 2023-04-02]. Dostupné z: <https://www.bojprotikorupcii.gov.sk/dalsie-medzinarodne-dohovory/>.

¹⁰⁷ Základní protikorupční legislativa a její posouzení ze strany OECD viz Assessment of key anti-corruption related legislation in the Slovak Republic. In: OECD [online]. [cit. 2023-04-02]. Dostupné z: <https://www.oecd.org/corruption/bycountry/slovakrepublic/>.

¹⁰⁸ *Prevenca koruce* [online].

¹⁰⁹ Programová prohlášení jednotlivých vlád viz *História Vlád SR* [online].

¹¹⁰ Viz výše.

¹¹¹ Národnú kriminálnú agenturu P PZ, Generálnu prokuratúru, Úrad špeciálnej prokuratúry, Europskou prokuratúru v SR, Ministerstvo Spravodlivosti SR, Úrad inšpekčnej služby, Úrad na ochranu oznamovateľov protispoločenskej činnosti, Kriminálny úrad finančnej správy, antikorupčnú linku, plán obnovy. Viz *Prevenca koruce* [online].

¹¹² *Ibidem*.

¹¹³ Konkrétní koordinační činnost Odboru prevence korupce není obsažena například ani v Protikorupční politice Slovenskej republiky na roky 2019–2023.

3.3 Efektivita opatření proti korupci

Kromě rozmělnění boje proti korupci v důsledku přebujelého množství protikorupčních opatření je pak třeba zabývat se otázkou jejich efektivity. V případě Slovenska lze uvažovat o tom, že některá z protikorupčních opatření již patrně vznikala se záměrem, aby nikdy nebyla v boji proti korupci funkčními, či jejich vymáhání (byť byla opatření zavedena v dobrém úmyslu) bylo realizováno jen velmi vlažně.¹¹⁴ Zejména v případě slovenských vlád inklinujících k populismu a klientelismu lze s ohledem na to, že řada jejich čelních představitelů byla zároveň aktéry rozsáhlých korupčních kauz, uvažovat o tom, že boj proti korupci byl v jejich případě pouze předstíraný. Nejvýraznějším příkladem jsou vlády R. Fica, které byť veřejně deklarovaly nutnost boje proti korupci a za jejich období byla přijata řada opatření směřem k její eliminaci, z faktického výkonu jejich vlády a z řady korupčních kauz čelních představitelů státu a státních úředníků lze usuzovat, že klientelismus a korupce mohly být esenciální součástí jejich politiky a předstírání boje proti korupci jim pomáhalo dosahovat jejich zájmů a cílů.¹¹⁵

Nízkou efektivitu opatření v boji proti korupci pak lze dovozovat ze samotné potřeby vytvářet soustavu specializovaných orgánů pro boj proti korupci (např. Specializovaný trestný soud vedle běžné soustavy soudů) v důsledku toho, že v rámci běžných institucí je boj zcela nefunkční. Polemizovat lze i o konkrétním nastavení jednotlivých opatření, zda nejsou nastavena záměrně příliš nejednoznačně, tak aby byla reálně nefunkční, případně aby jejich efekt byl minimální. Za příklad lze uvést výši trestů za trestné činy korupce (za přijetí úplatku hrozí základní trestní sazba 2–5 let výkonu trestu odnětí svobody, za podplácení nebo přijetí či poskytnutí výhody hrozí až 3 roky),¹¹⁶ které mají v kontextu systémové korupce jen stěžejí odrazující efekt.

Dalším významným ukazatelem (ne)efektivitě protikorupčních opatření je oblast postihování korupce, kdy ani po řadě let nejsou nejvýraznější korupční kauzy efektivně vyřešeny a korupce postihnuta (případ Gorila není dořešen ani po dvanácti letech).¹¹⁷ Zároveň je velmi nízký počet zjištěných trestných činů korupce (138 trestných činů za rok 2022), z nichž jen něco málo přes polovinu je objasněných (za rok 2022 jen 58 %).¹¹⁸ V neposlední řadě o neefektivitě nastavených opatření svědčí také přesvědčení slovenských občanů, podle nichž je důvodem pro nehlášení korupce to, že „je těžké niečo dokazovať“ a „nahlásenie by nemalo zmysel, pretože zodpovední nebudú potrestaní“.¹¹⁹

U některých protikorupčních opatření pak lze v kontextu Slovenska hovořit přímo o jejich zneužívání proti jejich účelu a smyslu. Příkladem lze uvést ustanovení § 363 trestného poriadku,¹²⁰ podle kterého „generálny prokurátor zruší právoplatné rozhodnutie pro-

¹¹⁴ Transparency International Slovensko. *Index vnímania korupcie 2016: slovensko v boji proti korupcii naďalej stagnuje* [online]. Transparency International Slovensko, 25. ledna 2017 [cit. 2023-04-01]. Dostupné z: <https://transparency.sk/sk/cpi-2016-slovensko-v-boji-proti-korupcii-naďalej-stagnuje/>.

¹¹⁵ BÁRDY, Peter. *FICO – posadnutý mocou*, s. 75–76, 266, 285–289, 300.

¹¹⁶ Ustanovení § 328 – § 336d zákona č. 300/2005 Z. z., trestného zákona.

¹¹⁷ *Dozvyky kauzy Gorila kolem skupiny Penta. Stíhání generálního prokurátora bylo zastaveno. Zatím nepravomocně* [online].

¹¹⁸ Štatistiky kriminality v Slovenskej republike za rok 2022. In: *Ministerstvo vnútra SR* [online]. Bratislava: Ministerstvo vnútra [cit. 2023-04-02]. Dostupné z: <https://rb.gy/i9xep5>.

¹¹⁹ *Special Eurobarometer 523: „Corruption“* [online].

¹²⁰ Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok.

kurátora alebo policajta, ak takým rozhodnutím alebo v konaní, ktoré mu predchádzalo, bol porušený zákon. Porušením zákona sa rozumie podstatné pochybenie, ktoré mohlo ovplyvniť rozhodnutie vo veci.“ Původně bylo toto ustanovení zavedeno v trestném poriadku v roce 2005 za účelem rychlé a účinné nápravy nezákonnosti v přípravném řízení a odběremenění soudů. Ty totiž měly do té doby rozhodovat v rámci řízení o stížnostech pro porušení zákona také o rozhodnutí policistů a státních zástupců vydaných v přípravném řízení. Novelou trestného poriadku v roce 2015 však byla vypuštěna věta druhá tohoto ustanovení. Nově tak nebylo stanoveno, pro jaká rozhodnutí v přípravném řízení může toto oprávnění generální prokurátor využít,¹²¹ a ustanovení začalo být využíváno také pro procesní rozhodnutí (nikoliv pro rozhodnutí ve věci samé), často pak pro „uznesenie o vznesení obvinenia“ a později i pro „uznesenie o začatie trestného stíhania vo veci“. Podle analýzy k ustanovení § 363 vypracované občanským sdružením Via Iuris, takto nastavené oprávnění generálního prokurátora bez jasně stanovených mantinelů způsobuje problémy především v korupčních věcech, kdy po využití tohoto oprávnění nelze v řadě případů pro neopakovatelnost důkazů (odposlechy, audio-vizuální záznamy) dále ve věci postupovat a věci trestně stíhat.¹²² K využívání tohoto oprávnění generálního prokurátora pak v souvislosti s korupčními kauzami skutečně začalo docházet.¹²³ V loňském roce bylo mj. z tohoto důvodu ustanovení § 363 a násl. podrobena na návrh skupiny poslanců přezkumu u slovenského ústavního soudu.¹²⁴ Skupina poslanců namítala, že v důsledku nejednoznačnosti pravomoci generálního prokurátora zakotvené v těchto ustanoveních dochází k narušování dělby moci, porušování principu právní jistoty, práva na účinné vyšetřování, zákazu zneužití moci či zákazu svévole. Rozpor § 363 a násl. však nebyl shledán s tím, že do žádného ze zmíněných práv není zasahováno a daná ustanovení lze vykládat ústavně konformním způsobem. Slovensko dle rozhodnutí tamního ústavního soudu také vytváří dostatečný systém záruk zabraňující zneužívání dané pravomoci generálního prokurátora, například záruky spočívající ve způsobu obsazování funkce generálního prokurátora, v možnosti politické kontroly či kontroly ze strany soudů, možnosti vyvozovat trestněprávní odpovědnost či generálního prokurátora odvolat. Vzhledem k tomu, že ke zneužívání tohoto institutu v souvislosti s korupčními kauzami zjevně dochází a představované záruky s ohledem na možnou existenci vzájemných politických vazeb mezi osobou generálního prokurátora a slovenskými politickými představiteli očividně nefungují, jak mají, lze se s argumentací ústavního soudu jen stěží ztotožnit. Stejně tak nelze souhlasit, že takto široce stanovené oprávnění generálního prokurátora není způsobilé narušit žádné ze zmíněných práv, když zjevně způsobuje nerovnoměrné rozložení sil mezi stranami trestního řízení. Po rozhodnutí ústavního soudu však § 363 zůstává, namísto mimořádného opravného prostředku napravujícího nezákonnost, stále rizikovou možností rušení

¹²¹ Ustanovení § 363 zákona č. 301/2005 Z. z., odpovídá v českém právním řádu ustanovení § 174a zákona č. 141/1961, trestního řádu. Na rozdíl od slovenské úpravy je oprávnění Nejvyššího státního zástupce výrazně úžeji vymezeno, kdy má konkrétně vymezeno, jaká usnesení může pro nezákonnost v přípravném řízení rušit.

¹²² Analýza k ustanovení § 363 an. In: *Zastavmekorupciu.sk* [online]. [cit. 2024-01-21]. Dostupné z: <https://rb.gy/p0tc7y>.

¹²³ Viz například MARKOVÁ, Veronika. Zrušenie právoplatných rozhodnutí v prípravnom konaní v právnom poriadku Slovenskej republiky a čiastočné porovnanie s právnou úpravou v Českej republike. *Bezpečnostní teorie a praxe* [online]. 2023, č. 1 [cit. 2024-01-21]. Dostupné z: <https://rb.gy/3t0fmd>.

¹²⁴ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky č. k. PL. ÚS 1/2022-270 z 21. júna 2023 vo veci vyslovenia súladu ustanovení § 363 až § 367 zákona č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov. In: *Epi.sk* [online]. [cit. 2024-01-21]. Dostupné z: <https://www.epi.sk/zz/2023-270>.

těch řízení, která jsou z hlediska boje proti korupci žádoucí, avšak která se jejich účastníkům samozřejmě „nehodí“.¹²⁵

3.4 Korupce jako „norma“

Co se pak týče tematizování korupce jako problému, se kterým je třeba se vypořádat, je Slovensko úspěšné v té části, že ji veřejnost z velké části jako problém vnímá.¹²⁶ Za problematické pak lze považovat, že předávání informací o tom, jak s korupcí bojovat, je již výrazně méně úspěšné, když dle průzkumu Eurobarometru každý pátý občan neví, kam by korupční jednání hlásil, kdyby se s ním setkal.¹²⁷

Stejně tak problematické jako to, že slovenští občané neví, co mohou proti korupci dělat, se jeví, že berou korupci jako normu, jako nutný prostředek k dosažení kýžených výsledků.¹²⁸ Přesvědčení, že k dosažení určitého výsledku při jednání se státní mocí je třeba korupčního jednání, tedy přijetí normality korupce ze strany společnosti v takovémto rozsahu je pak nadměru nebezpečné, jelikož se zcela ztrácí jakákoliv důvěra ve správnost rozhodování státních orgánů a ve fungování státu jako takového. V konečném důsledku pak státní moc ztrácí svou legitimitu. Dáme-li do kontextu „normalitu korupce“, kterou Slovensko zdědilo při svém vzniku po komunistickém režimu,¹²⁹ s přehledem vlád od jeho vzniku, kdy většinu času byly u moci vlády tíhnoucí namísto k dodržování demokratických hodnot spíše k populismu, autoritářství a klientelismu, kde korupce měla ty nejlepší podmínky, nelze se podívat tomu, že vnímání korupce, byť se v poslední době podle *Corruption Perception Indexu* zlepšuje, není společně s důvěrou v právní stát na valné úrovni.

Téma korupce pak ustupuje palčivějším problémům, které musí být ze strany státu řešeny. Byť je tedy korupce směrem k lidem prostřednictvím vládních webů a aktivit do jisté míry tematizována,¹³⁰ nejedná se o systematickou podporu protikorupčního klimatu, které by byla zcela jistě zapotřebí. Za významnější je v této oblasti nutné považovat činnost neziskových organizací a občanských iniciativ působících na Slovensku v oblasti korupce, které jsou v předávání informací směrem k lidem výrazně aktivnější a z hlediska boje proti korupci dosahují většího vlivu. V této souvislosti nelze nezmínit občanské sdružení Transparency International Slovensko, které se podílí na Slovensku na systematickém boji proti korupci již od roku 1998,¹³¹ nadaci Zastavme korupciu,¹³² která mj. nedávno spustila webové stránky Kauzy.sk¹³³ informující o korupčních kauzách či iniciativu Za slušné Slovensko, která se například podílela na řadě demonstrací po vraždách v roce 2018.¹³⁴

¹²⁵ Viz ONAČILKA, Jozef. Mýty a fakty o §363 trestného zákonníku. In: *Pravnenoviny.sk* [online]. 13. dubna 2022 [cit. 2023-04-02]. Dostupné z: <https://rb.gy/iwrrtw>; DAVID, Milan. Paragraf 363 nesmie slúžiť na to, aby zločinci unikali pred súdom. In: *Trend.sk* [online]. 13. července 2022 [cit. 2023-04-02]. Dostupné z: <https://rb.gy/x6oxtl>.

¹²⁶ Viz výše.

¹²⁷ *Special Eurobarometer 523: „Corruption“* [online].

¹²⁸ *Vnímání korupce v ČR a na Slovensku* Screening solutions [online]. 2017 [cit. 2023-04-02]. Dostupné z: <http://tinyurl.com/3fxvvn2f>.

¹²⁹ Viz výše.

¹³⁰ Zejména *Prevenencia korupce* [online].

¹³¹ *Transparency International Slovensko* [online].

¹³² *Zastavme korupciu* [online].

¹³³ *Zastavme korupciu. Kauzy* [online].

¹³⁴ *Za slušné Slovensko* [online].

3.5 Co s korupcí na Slovensku dále

Jakkoliv lze pochybovat o vůli nové slovenské vlády proti korupci efektivně zakročovat, z jejího aktuálního programového prohlášení vyplývá, že jsou boj proti korupci a zachování fungujícího právního státu stále jedny z jejích priorit. Je tedy důležité zamýšlet se nad tím, co je možné udělat pro to, aby nezůstalo u obecných prohlášení a korupce byla na Slovensku co nejvíce eliminována. Při hledání možností, jak toho dosáhnout, je nutné vycházet z výše identifikovaných příčin, kvůli kterým korupce na Slovensku stále přetrvává.

Za zásadní krok pro zlepšení situace v oblasti korupce lze označit přesné vymezení toho, co je za korupci a korupční jednání v jakých případech považováno. Bez tohoto kroku pak řada dalších opatření bude automaticky oslabena, byť mohou být jinak dobře právně nastavena. Přesné vymezení a jasné právní účinky jsou pak neméně podstatné nejen pro samotná opatření přijímaná pro boj proti korupci, ale také pro celkové nastavení právního rámce výkonu státní moci. Jak je vidět na příkladu ustanovení §363 trestného poriadku, nejasně stanovené pravomoci orgánů státní moci mohou vést k netransparentnímu a svévolnému rozhodování, čímž oslabují právní jistotu, posilují nedůvěru v činnost státních orgánů a napomáhají „normalitě“ korupce. Je tudíž třeba neustále usilovat o takové nastavení systému, kde je prostor pro libovůli při rozhodování v konkrétních případech zcela minimální, a na který se obrací občané s očekáváním předvídatelného výsledku.

Následně je třeba celkově změnit nastavení systému boje s korupcí tak, že budou jasné stanoveny pravomoci jednotlivých orgánů a bude vymezeno nejen to, co je korupce a jaká odpovědnost za jaké korupční jednání může být vyvozována, ale také který subjekt může tuto odpovědnost vyvozovat a jak bude postupováno. Jasný a srozumitelný postup při řešení korupčních jednání je pak nutné neustále komunikovat směrem k občanům, aby tito nabyli povědomí o negativních důsledcích korupce a také jistoty, že korupce bude jako nežádoucí jednání sankcionováno.

V neposlední řadě je pak nezbytné zasazovat se o účinné vyšetřování a sankcionování konkrétních případů korupce. Krom možnosti zpřísnění trestních sazeb pro korupční trestné činy, zavedení skutkových podstat pro tzv. systémovou korupci či zavedení dalších postihů (například zákaz působení v politice či v orgánech státní správy) je pak zcela nutné zvýšit efektivitu procesu postihování korupčních kauz, zajistit řádně vedená řízení a vyvození odpovědnosti za prokázaná nezákonná jednání.

Závěr

I přes množství opatření přijatých k eliminaci korupce a jejímu postihování v průběhu existence Slovenska lze konstatovat, že se boj s korupcí Slovensku příliš nedaří. Stále se vynořují další a další korupční kauzy, korupce je také ze strany občanů brána jako samozřejmost, jako součást běžného života. Výše identifikované důvody, tedy nejasné vymezení korupce, roztříštěnost boje a přebujelost opatření proti ní, neefektivita a zneužívání opatření proti korupci ve prospěch vládnoucí menšiny a v neposlední řadě samotná „normalita korupce“, zcela jistě nejsou jediné, pro které se korupci na Slovensku tolik daří. Lze je však považovat za klíčové v tom smyslu, že bez zlepšení v těchto označených oblastech se situace v oblasti boje proti korupci na Slovensku zcela jistě nezlepší.

Namísto soustředění se na řešení konkrétních korupčních kauz, které postupně vyplouvají na povrch a odhalují rozsáhlost celého problému (v jejichž postihování ani tak

není Slovensko úspešné), je do budúcna nutné zaměřit se právě na důvody, pro které se korupci na Slovensku tolik daří, a systematicky pracovat na jejich odstraňování a změně k fungujícímu a transparentnímu systému, ve kterém korupce bude považována za nepřipustnou. Je pak nutné si uvědomit, že bez funkčního řešení korupce se může Slovensko jednoduše dostat do stádia kompletního *state capture* a z demokratického právního státu se stane státem autoritářským, kde již nebude vláda lidu a pro lid, ale vláda mocných, bohatých a dobře situovaných, kteří si budou vládnout sami pro sebe na úkor ostatních.

RECENZE

Demková Simona. Automated Decision-Making and Effective Remedies. The New Dynamics in the Protection of EU Fundamental Rights in the Area of Freedom, Security and Justice. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2023, 205 s.

Elektronizace, automatizace a zejména umělá inteligence (AI) jsou stále silnějším fenoménem. To platí i pro oblast práva a také právní vědy. Stále více se ukazují možnosti jejich využití v právu (vytváření smluv, řešerši a další). Dalo by se říci, že digitalizace a AI patří nyní k nejpřitažlivějším tématům. Technologie se v posledních letech silně rozvíjejí a rovněž vlády a veřejné instituce se je snaží na jednu stranu více využívat, ale na druhou stranu zároveň regulovat. Jak už to tak bývá, regulace za vlastními technologiemi zaostává.¹ Jednou z dosud ne zcela probádaných oblastí, alespoň v českém prostředí, je potenciální automatické rozhodování úřadů a soudů. Na člověku zcela nezávislé rozhodování využívající prvky umělé inteligence je zřejmě ještě vzdálené (a snad k němu nedojde nikdy), existují však některé oblasti, jež se tomu do jisté míry blíží. Jednou z nich je i ochrana schengenského prostoru, jeho vnější a vnitřní bezpečnosti. Jde o oblast silně propojenou řadou informačních systémů, která zároveň skrze vzájemnou důvěru členských států spoléhá na správnost uložených záznamů. Využití různých způsobů automatizovaného rozhodování a komunikace se v ní proto nabízí.

Právě na tuto oblast se zaměřila i recenzovaná kniha S. Demkové, jež vyšla v loňském roce.² Jak napovídá název publikace, autorka se věnovala tématu automatizovaného rozhodování a zvláště možnostem účinné nápravy případných chyb. Už na tomto místě je vhodné zdůraznit, že model, jemuž se věnuje, označuje za rozhodování poloautomatické (*semi-automated decision making*), o plně automatizovaném rozhodování nelze hovořit. To ostatně autorka vysvětluje již v úvodní kapitole knihy, kde také předestírá dvě základní východiska následných úvah: 1) povahu rozhodovacího procesu v Evropské unii založeného ve stále více oblastech na spolupráci (a vzájemné závislosti) unijních institucí a orgánů členských států (*composite decision-making*) a 2) dopad automatizace na takovou spolupráci.

Automatizaci autorka samozřejmě přiznává výhody, pokud jde o ulehčení spolupráce různých rozhodovacích orgánů, spojuje ji ovšem také s nedostatky v transparentnosti rozhodování a odpovědnosti za správnost a zákonnost rozhodnutí. Koneckonců, za jeden z cílů S. Demkové považují právě silný akcent na chybovost dat v informačních systémech.

¹ Za zmínku ovšem stojí práce na Úmluvě o umělé inteligenci (k tomu např. CAI – Committee on Artificial Intelligence. In: *Council of Europe* [online]. [cit. 2024-02-19]. Dostupné z: <https://www.coe.int/en/web/artificial-intelligence/cai>), či unijním Aktu o umělé inteligenci (viz Akt o umělé inteligenci: Rada a Parlament dosáhly dohody o prvních pravidlech pro umělou inteligenci na světě. In: *Rada Evropské unie* [online]. 9. 12. 2023 [cit. 2024-02-20]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/cs/press/press-releases/2023/12/09/artificial-intelligence-act-council-and-parliament-strike-a-deal-on-the-first-worldwide-rules-for-ai/>).

² Autorka působí jako *asistent professor* na univerzitě v Leidenu a tématu se věnovala v rámci své disertace. Kniha zatím nebyla přeložena do českého jazyka.

Jak uvádím výše, své hypotézy autorka demonstruje na informačních systémech fungujících v Evropské unii, konkrétně v unii jako oblasti svobody, bezpečnosti a práva; zvláště pak na Schengenském informačním systému (SIS)³. Sluší se zmínit, že autorka v dalších částech knihy zevrubně a zasvěceně popisuje jak legislativní, tak technickou stránku (nejen) SIS, čtenář tak získá dobrou představu o povaze a fungování tohoto informačního systému a řadu empirických dat. To je doplněno i množstvím praktických odkazů. Stejně tak jsou teoretické části opřeny o rozsáhlý přehled platné i připravované legislativy, literatury i judikatury Soudního dvora Evropské unie, a to nejen k problematice schengenu, ale digitalizace a automatizace rozhodování obecně. Pro ty, koho daná oblast zajímá, jde vzhledem k aktuálnosti recenzované publikace o dobrý zdroj rozličných zahraničních pramenů spojených např. i s ústavními, lidskoprávními či správními aspekty.⁴

Vrátím-li se ale zpět k vlastnímu obsahu knihy, celkem osm kapitol je rozděleno do tří základních okruhů – teoretická východiska, případová studie a shrnutí závěrů. V rámci teoretických částí je kladen důraz jednak na operacionalizaci pojmu poloautomatického rozhodování. Jeho podstatou, z níž pak vyplývají i hlavní nedostatky, je zjednodušeně řečeno situace, kdy jeden členský stát zadává do společného informačního systému data a druhý členský stát na základě takového systému poté rozhoduje a odpovídá za správnost svého rozhodnutí, aniž má spolehlivou kontrolu nad správností vstupních dat.⁵ Při takto rozmělněné odpovědnosti je největší výzvou efektivní ochrana jednotlivce, zvláště pokud za správnost systému neodpovídá ani Evropská unie, která v zásadě zajišťuje pouze technický provoz systému, a samotné rozhodování je věcí orgánů členských států.⁶

Z výše uvedeného je zřejmé, že publikace ve skutečnosti nepopisuje systémy založené na umělé inteligenci (samostatném strojovém učení), ale omezuje se na informační systémy založené na algoritmech, jež jsou stále závislé na lidském faktoru spočívajícím v zanesení dat na vstupu a jejich vyhodnocení na výstupu. S umělou inteligencí by logicky byly spojeny ještě jiné výzvy, související se zajištěním stejných standardů rozhodnutí jako u lidského „úředníka“. Zcela automatizovanému rozhodování konečně brání i úprava ochrany osobních údajů. Na tu klade S. Demková velký důraz – což ovšem vyplývá už ze samotného textu GDPR,⁷ které je v tomto směru prozatím klíčovou normou a obecně zapovídá rozhodování založené na automatizovaném zpracování (včetně profilování).

Knihy je nejsilnější v předkládání údajů o fungování a chybovosti systémů a údajů v nich vedených. To předně platí pro zajímavý vhled do fungování SIS, který je předmětem případové studie v druhé kapitole knihy. Ta zahrnuje vývoj SIS, jeho technický popis a fungování na národní a centrální úrovni, umožňující propojení jednotlivých států, dále

³ S. 5 či 17 publikace. Jedná se o nejpoužívanější a nejrozsáhlejší systém pro sdílení informací v oblasti bezpečnosti a správy hranic v Evropě; Schengenský informační systém. In: *Evropská komise* [online]. [cit. 2024-02-20]. Dostupné z: https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/schengen-borders-and-visa/schengen-information-system_cs.

⁴ K vlastní otázce automatizace stojí určitě za zmínku publikace BRKAN, M. Do algorithms Rule the World? Algorithmic Decision-Making a Data Protection in the Framework of the GDPR and Beyond, 27. *International Journal of Law and Information Technology*. 2019, Vol. 27, Issue 2, s. 91, 94–5; nebo CARRILLO, M. R. Artificial Intelligence: From Ethics to Law. *Telecommunications policy*. 2020, Vol. 44, Issue 6.

⁵ Autorka uvádí konkrétní příklady záznamů v SIS občanů třetích zemí (např. zákazy vstupu), na jejichž základě je pak jiným členským státem cizinci na základě *alertu* odepřen vstup.

⁶ Např. na s. 19 poukazuje autorka na z tohoto pohledu negativní dopady procesní autonomie členských států.

⁷ Čl. 22 Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679, o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů).

technickou podporu, rozsah shromažďovaných údajů. Do jisté míry zde vystupuje za oporu práva (tam zapadá i zmínka, že v SIS bylo v roce 2021 vyhledáváno v 6,9 mld. případech).⁸ V této souvislosti je především nutné zdůraznit, že upozornění (*alerts*) v SIS mohou nabýt různých podob, jednotlivé záznamy jsou tak různě kategorizovány. Orgány tudíž automaticky nemají přístup ke každému záznamu o jednotlivci. Na druhou stranu *Demková* popisuje stále se rozšiřující okruhy přístupu do systému, včetně kompletního přístupu orgánů jako EUROPOL, Frontex. Rozšiřuje se i rozsah a citlivost shromažďovaných údajů – nejen otisků prstů v databázi BMS⁹, ale do budoucna i záznamy obličeje či DNA.¹⁰

Ve třetí kapitole se *Demková* věnuje problematice právní úpravy, právům jednotlivců a především prostředkům nápravy. Pracuje zde s bohatou judikaturou Soudního dvora, akcentující požadavek skutečně účinné nápravy na vnitrostátní úrovni, vycházející i z obecných zásad unijního či ústavního práva členských států. Zdůvodňuje, že informační věk vyžaduje nové přístupy přesahující tradiční koncepty, jako je soudní ochrana. V této souvislosti mě zaujal zejména důraz na *ex ante* formy odpovědnosti spojené s požadavky na tvorbu informačních systémů, jenž bude v tomto ohledu stále výrazněji doplňovat odpovědnost či kontrolu *ex post*.¹¹ Autorka se zde podrobně věnuje i významu sekundárního unijního práva, zvláště pak GDPR. Ochranu osobních údajů předkládá jako jeden z dosavadních pilířů regulace automatizace a jako prostředek ochrany jednotlivce. Přestože se věnuje i připravované právní úpravě a chystaným změnám, v tomto směru mohla být publikace podrobnější, včetně vlastních návrhů autorky.

V navazující čtvrté kapitole kniha ilustruje nejasné rozdělení odpovědnosti mezi různé subjekty – orgány Unie a především členských států, problémy s přičitatelností odpovědnosti konkrétním aktérům. Příhodně poukazuje i na výzkumy ukazující na rozdílný přístup členských států, pokud jde o kontrolu údajů v SIS: některé jim věří zcela, další mají různé požadavky na ověření jejich správnosti. S ohledem na (i na jiných místech knihy) představenou nezanedbatelnou chybovost údajů v systému, ve spojení s jejich velkým množstvím a absencí kontroly rozhodujícího členského státu nad jejich vkládáním, lze prosté spoléhání se na postup jiného státu považovat za příliš zjednodušující. *Demková* ostatně ukazuje i příklady takových pochybení.¹² Z těchto dat a příkladů ovšem není úplně jasné, do jaké míry jde o excesy, pochopitelné omyly dané kvantitou dat, či o systémový problém. Jednoznačné odpovědi zde publikace nepředkládá, v tomto směru by mohla být studie dále rozpracována.

Jako klíčovou vnímám kapitolu pátou, zaměřující se na přístup k prostředkům nápravy. Především pro náležité vykreslení postavení jednotlivce, jenž se ocitá v pozici mezi dvěma členskými státy, respektive proti nim (může být nucen bránit se v obou státech).¹³ Z našeho pohledu je přitom zajímavé, že podle dostupných dat je Česká republika v počtu žádostí o opravu či výmaz údajů ze SIS mezi členskými státy relevantní.¹⁴ *Demková* tuto skutečnost nehodnotí, zřejmě lze ale z toho dovozovat lepší přístup dotčených osob

⁸ S. 36 an.

⁹ Biometric Matching System Database a její část – AFIS (Automatic Fingerprint Identification System).

¹⁰ S. 44–45.

¹¹ S. 57 an.

¹² Např. s. 105–106.

¹³ S. 129–130.

¹⁴ *Ibidem*.

k nápravě. V této kapitole autorka představuje i několik praktických příkladů, ukazuje postup orgánů, možnost obrany jednotlivce. Při tom názorně ilustruje limity spolupráce členských států. Přístup k soudní i jiné ochraně a s tím spojená judikatorní a doktrinální východiska jsou dále rozpracovány v navazující šesté kapitole. Autorka v ní rozvádí i problémy vztahu různých jurisdikcí, jež jsou vzájemně propojené vlastně jen samotným systémem SIS. Analyzuje i možnou cestu v podobě „přeshraničního“ přezkumu, kterou ovšem zatím Soudní dvůr zásadně odmítá.¹⁵

Svá zjištění pak shrnuje v kapitole sedmé, v níž předkládá i další doporučení a opakovaně zdůrazňuje paradox, že jednotlivci jsou v případě tohoto způsobu rozhodování v ještě zranitelnější pozici než dříve. Jako nedostatečné hodnotí kontrolní mechanismy na unijní úrovni a prozatím nerozvinutou judikaturu Soudního dvora; v této kritice se může opřít o robustní a podložené závěry předchozích kapitol. Jde ovšem především o analýzu současného stavu – byť autorka dospívá i k návrhům možných či potřebných kroků do budoucna, prostor daný zvoleným tématem v tomto ohledu zcela nevyčerpává. V každém případě knihu hodnotím pozitivně, mám za to, že přináší potřebný kritický pohled na stále se rozvíjející automatizaci a digitalizaci obecně a spolupráci mezi členskými státy v oblasti ochrany schengenského prostoru konkrétně. Zvláště sympatické je mi to, že *Demková* staví před efektivitou na první místo jednotlivce a ukazuje složitost jeho postavení.

Jan Ferfecký*

¹⁵ S. 161.

* Mgr. Bc. Jan Ferfecký, doktorand, katedra správní vědy a správního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity. E-mail: 348229@mail.muni.cz.

Permissibility of Customary Constitutional Norms from the Point of View of Constitutional Theory

Jakub Dienstbier (<https://orcid.org/0000-0002-4284-3159>)

Abstract: This article responds to the current Czech discourse on constitutional norms of customary character, emphasizing that the constitutional-dogmatic conclusion regarding the permissibility or non-permissibility of customary constitutional norms within the relevant constitutional community depends on the chosen constitutional-theoretical premises or assumptions. By framing three dilemmas in the form of questions from constitutional theory, the article suggests that, under certain configurations of answers to these questions, one can arrive at both a general conclusion regarding the inadmissibility of constitutional customs and their admissibility within the jurisdiction of the relevant constitutional order. Specifically, these dilemmas involve 1) a dispute over the origin of the constitution's claim to special validity and binding force (the constitution as a voluntary expression of constituent power vs. as the embodiment of objective values), 2) a dispute over the significance of sources of constitutional norms of textual and non-textual nature, and 3) a dispute over the conception of the constitution as primarily a framework or an overall foundation for governance. In conclusion, the article broadly outlines which constitutional-theoretical concepts tend to prevail in the Czech constitutional discourse, with a preliminary conclusion that constitutional customs are not a priori excluded even in the Czech Republic.

Keywords: constitutional custom, constitutional convention, constitutional theory, constitution, constituent power

Between Spontaneity and Directive: Thoughts about Societal Steering in the Czechoslovak 1960s

Jan Géryk (<https://orcid.org/0000-0002-0792-1713>)

Abstract: The study analyzes discussions in the reform Communist environment in Czechoslovakia in the 1960s in order to explore the specific space of societal steering between the poles of “spontaneity” and “directive”. The political situation of the specific post-Stalinist period was characterised by refusing the directive management of the period of sharpened class struggle and the “cult of personality”. At the same time, however, even the inclusion of market elements in the planned economy at that time did not imply a move towards a fully market system, labelled negatively as “spontaneous”. In such a politically limited space, innovative modes of management were thought over, especially scientific management. The paper concludes that the management of society between the poles of spontaneity and directive is very demanding regarding the internalisation of the morality of the prevailing social system by the individuals. In Czechoslovakia, such demands should have been strengthened by the declaration of socialism as a new epoch in the 1960 Constitution. Nevertheless, the paper finds the search for ways of societal steering in such a space between spontaneity and directive inspiring in some moments, especially in the context of contemporary challenges such as climate change or the development of artificial intelligence.

Keywords: societal steering, organized modernity, scientific technological revolution, spontaneity, directive, reform communism, Czechoslovak post-Stalinism

Referendum: Experiences, Challenges, Pitfalls

Ondřej Preuss

Abstract: This article summarises the experience with direct democracy in the Czech constitutional system, both at the national and local level. It therefore focuses on the development of efforts to introduce a general referendum into the constitutional system of Czech Republic. The article also focuses on challenges associated with direct democracy and, in particular, its pitfalls. The absence of constitutional regulation suggests

that we are indeed living in a representative democracy in Czech Republic. If direct democracy were to speak into the constitutional text, the first thing to do would be to add regulation of local referendums. Other elements of direct democracy really need to be carefully considered so that we do not end up with a dysfunctional model without any accountability for governance.

Keywords: direct democracy, referendum, local referendum, initiative

The Employment Law Concept of the Position of Dean at a Public University

Vojtěch Jirásko (<https://orcid.org/0000-0003-0396-9899>) –
Petr Podrazil (<https://orcid.org/0000-0001-6004-6818>)

Abstract: The article analyses the employment law related to the process of the appointment and dismissal of the dean of a public university. Although these procedures affect a relatively small group of individuals, it is important to keep in mind that if the legal certainty of the position of the faculty's top official is not ensured, the employment relationships of other employees of the affected faculty, and thus the entire university, can be seriously disrupted. The issue under review must be seen in both a private and a public law context. In the private law context, it is necessary to answer whether the appointment of a dean gives rise to a new employment relationship or whether the existing employment relationship changes in terms of the type of work (including a change to a multiple employment relationship). At the same time, attention must be paid to the interrelationship between the termination of the employment relationship and the removal from office. Furthermore, the provisions of the Labour Code must be interpreted in relation to the relevant provisions of the Higher Education Act, which provides for specific procedural procedures for the appointment and removal of a senior faculty official. The procedures laid down in the law are applicable to all public universities of the university type. Different procedures apply in the case of Catholic theological faculties where the position of dean is filled with the participation of the Congregation for Catholic Education in Rome.

Keywords: dean, public university, appointment, dismissal, employment relationship, termination, resignation, grand chancellor, theological faculty

Assessment of the Legal Regulation of the Dismissal from the Service of Members of the Security Forces due to Long-Term Loss of Health Eligibility from the Point of View of the Prohibition of Discrimination

Zdeněk Fiala (<https://orcid.org/0000-0001-7260-3650>) –
Kristýna Mlezivová (<https://orcid.org/0000-0001-9865-3613>)

Abstract: The main topic of the contribution is a detailed analysis of one of the most common and simultaneously most problematic reasons for the dismissal of a member of the security forces – the loss of medical fitness, from the perspective of non-discrimination with an emphasis on the main application issues. The aim is to assess whether the new regulation on medical fitness for service in the security forces stands up in light of the European Court of Justice ruling in the case of XX versus Tartu Vangla. The authors examine the strictness of the regulation in relation to certain types of illnesses and the possibility for a member to contest the illness as a discriminatory reason for dismissal. The relevance of this issue is further highlighted by the recent establishment of a working group by the Ministry of the Interior of the Czech Republic for the amendment of the Service Act, aimed at addressing gaps in the law and responding to developments in legislation, case law, and society. The loss of medical fitness as one of the most frequently used reasons for dismissal should not be overlooked in light of the European Court of Justice case law.

Keywords: service relationship, member of the security force, dismissal, health eligibility, medical examination, disability, discrimination, principle of equalit

Corruption in Slovakia as a “Never ending Story”

Miriám Tomášková

Abstract: The article presents an insight into the issue of corruption in relation to Slovakia, especially in terms of the effectiveness of the fight against this phenomenon. After a general reflection on the definition of corruption, the article describes the development of corruption and its manifestations in the context of the various Slovak governments that have replaced each other during the existence of independent Slovakia. The article then discusses the current situation in the fight against corruption in which Slovakia is now. Next, the reasons why the fight against corruption in Slovakia has not been very successful so far are discussed on the basis of the presented manifestations of corruption from different periods. The most serious obstacles to fighting corruption are identified in the text as the unclear definition of corruption, the fragmentation of the fight against corruption, the ineffectiveness of anti-corruption measures, and the perception of corruption as a norm.

Keywords: corruption, Slovakia, causes of corruption, sanctioning corruption, effectiveness of the fight against corruption

Autonomous Law of International Sports Associations as an Equivalent to a Superstate and Borders of Legality of its Powers

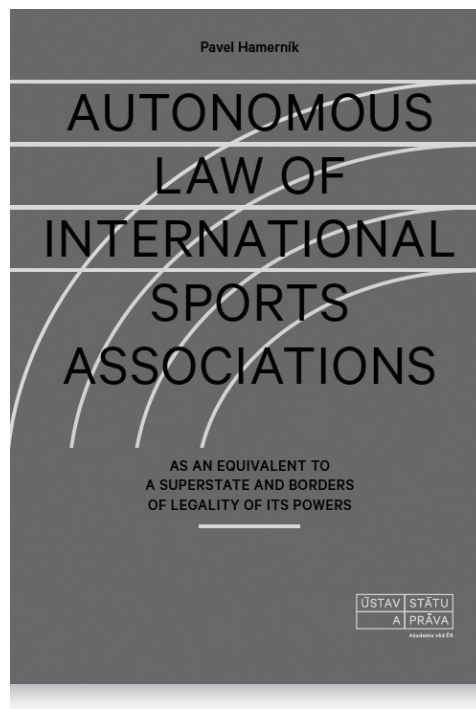
Pavel Hamerník

Ústav státu a práva AV ČR
Praha 2023, 181 stran
E-kniha

ÚSTAV	STÁTU
A	PRÁVA

Akademie věd ČR

Tato publikace se zabývá kontroverzními mechanismy mezinárodních sportovních asociací, jakým způsobem je mohou mezinárodní sportovní asociace obhájit ve světle platného práva, a naopak kde leží hranice, kam nesmějí vstupovat na úkor garantovaných svobod osob a dalších subjektů ve sportu.



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.

