





# **Právněhistorické studie**

**51/2**

**Redakční rada:**

Předseda: prof. JUDr. Jan Kuklík, DrSc.

Šéfredaktorka: JUDr. Petra Skřejpková, Ph.D.

Výkonná redaktorka: Mgr. Kamila Stloukalová, Ph.D.

Členové: prof. JUDr. PhDr. Tomáš Gábriš, Ph.D., LL.M., prof. Dr. Ivan Halász, Ph.D., Dr hab. Maciej Jońca, prof. KUL, doc. JUDr. Vladimír Kindl, ks. prof. dr hab. Franciszek Longchamps de Bériet, prof. JUDr. Karel Malý, DrSc., dr. h. c., doc. JUDr. PhDr. Pavel Maršálek, Ph.D., doc. PhDr. Jan Němeček, DrSc., Prof. Dr. Thomas Olechowski, prof. JUDr. Michal Skřejpek, DrSc., doc. JUDr. Ladislav Soukup, CSc., prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc., prof. JUDr. Ladislav Vojáček, CSc.

<http://www.karolinum.cz/journals/pravnehistoricke-studie>

Foto na obálce: Panoráma Florencie, Itálie

Vydala Univerzita Karlova, Nakladatelství Karolinum

Ovocný trh 560/5, 116 36 Praha 1

Praha 2021

[www.karolinum.cz](http://www.karolinum.cz)

Sazba DTP Nakladatelství Karolinum

Vytiskla tiskárna Nakladatelství Karolinum

© Univerzita Karlova, 2021

ISSN 0079-4929 (Print)

ISSN 2464-689X (Online)

# Obsah

Editorial .....	9
-----------------	---

## Studie

<i>Terezie Pilarová</i> Vznik florentských renesančních památek z pohledu práva .....	11–26
<i>Karel Malý</i> Vývoj trestání deliktu rouhání a urážky Boha v českých zemích .....	27–43
<i>Julio César Guanche</i> „Frygická čapka“. Hodnoty, symboly a ikonografie v kubánské republikánské separatistické tradici .....	45–72
<i>David Hubený</i> Podkarpatská Rus v československé ústavě a na Ústavním soudu .....	73–87
<i>Jan Kudrna</i> Volný mandát člena parlamentu v ústavním vývoji Československa a České republiky .....	89–101
<i>Ondřej Preuss</i> Negativní parlamentarismus v Ústavní listině Československé republiky, inspirace a její limity .....	103–110

## Studentské práce

<i>Marek Novák</i> Derelikce nemovitosti a její právněhistorické kořeny .....	111–128
---	---------

## Recenze

MCGRATH, C. P. The Development of Medical Liability in Germany, 1800–1945 ( <i>Petra Skřejpková</i> ) .....	129–131
TARWACKA, A. Obrócić prawo w żart. Instytucje prawne w zbiorze dowcipów „Philogelos“ ( <i>Michal Skřejpek</i> ) .....	132–134
ZABŁOCKI, J. Scripta Gelliana ( <i>Kamila Stloukalová</i> ) .....	135–138

## **Vzpomínky**

Vzpomínka na prof. Klimka ( <i>Miroslav Lysý, Róbert Brtko</i> ) .....	139–140
Vzpomínka na prof. Wołodkiewicze ( <i>Jan Zabłocki</i> ) .....	141–145
<b>Pozvánka na konferenci</b> .....	147–150

# Contents

Editorial

**Research papers** ..... 9

*Terezie Pilarová* The Origin of Florentine Renaissance Artworks from  
a Legal Perspective ..... 11–26

*Karel Malý* The Development of the Crime of Blasphemy  
and Insult to God in the Czech Lands ..... 27–43

*Julio César Guanche* The “Phrygian cap”. Values, Symbols  
and Iconography in the Tradition of Cuban Republican Independence .... 45–72

*David Hubený* Subcarpathian Ruthenia in the Czechoslovak Constitution  
and at Constitutional Court ..... 73–87

*Jan Kudrna* The Free Mandate of the Members of Parliament  
in the Constitutional Development of Czechoslovakia  
and the Czech Republic ..... 89–101

*Ondřej Preuss* The Negative Parliamentarism of the Constitutional Charter  
of the Czechoslovak Republic, Inspiration and its Limits ..... 103–110

## Student Paper

*Marek Novák* Dereliction of Real Estate and Its Legal-Historical Origins .... 111–128

## Reviews

MCGRATH, C. P. The Development of Medical Liability in Germany,  
1800–1945 (*Petra Skřejpková*) ..... 129–131

TARWACKA, A. Obrócić prawo w żart. Instytucje prawne  
w zbiorze dowcipów “Philogelos” (*Michal Skřejpek*) ..... 132–134

ZABŁOCKI, J. Scripta Gelliana (*Kamila Stloukalová*) ..... 135–138

## **Obituaries**

Prof. Klimko ( <i>Miroslav Lysý, Róbert Brtko</i> ).....	139–140
Prof. Wołodkiewicz ( <i>Jan Zabłocki</i> ) .....	141–145
<b>Invitation to the Conference</b> .....	147–150



Vážené čtenářky, vážení čtenáři,

letošní, v pořadí druhé, číslo PHS Vám přináší další poutavé čtení z oblasti starší i novější právní historie. Tematicky není jednotné s výjimkou tří příspěvků, které se zaměřují na problematiku novodobého ústavního práva v jeho různých podobách. Úvodní článek Terezie Pilarové čtenáře zavede do středověké Florencie, kdy se autorka ve svém příspěvku zaměřuje na právní obsah a principy renesančních smluv, které byly uzavírány při tvorbě uměleckých děl mezi umělcem, popř. umělci a zadavatelem. Obohacením je i přiblížení uměleckých soutěží, které tomuto procesu předcházely. Dalším příspěvkem je pozoruhodný článek Karla Malého, v němž sleduje vývoj trestání deliktu rouhání a urážky Boha v českých zemích od jeho vzniku ve středověku přes dobu osvícenskou až do současnosti, kdy je nepřímo obsažen i v platném právním řádu. Následující příspěvek se vydává přes oceán za poměrně neobvyklou tematikou, kdy se Julio César Guanche zamýšlí nad ikonografií v kubánské republikánské separatistické tradici. Nepochybně zaujme i práce Marka Nováka věnovaná otázkám dereliktace nemovitosti a jejím právněhistorickým kořenům.

Otázky spojené se vznikem a vývojem parlamentarismu mají v naší zemi hluboké kořeny, které se vinou napříč historií. Ty reflektují politický vývoj nejen v českých zemích a na Moravě, ale i dobu, kdy tyto tvořily součást habsburského soustátí. Nový impuls pak nepochybně znamenal vznik samostatného československého státu. Příspěvky věnované problematice fungování a vývoji ústavního systému jak v Československu, tak potom následně i v České republice tvoří předmět zkoumání Davida Hubeného, Jana Kudrny a Ondřeje Preusse.

Vzhledem k přetrvávajícím společenským omezením, které jsou spojeny s šířením COVID 19 nejen v naší republice, ale i v sousedních státech, jsme se rozhodli na konci tohoto roku uspořádat mezinárodní konferenci online. Ta se bude věnovat problematice vývoje právního postavení ženy napříč historií (viz pozvánku v tomto čísle). Na tuto konferenci, kterou pořádá redakce časopisu Právněhistorické studie ve spolupráci s katedrou právních dějin PF UK, Vás, naše čtenářky, čtenáře, příspěvatelky a příspěvatele srdečně zveme. Přednesené příspěvky budou následně tvořit samostatné číslo, ev. čísla našeho časopisu v příštím roce.

Věříme, že Vám náš časopis přinese zajímavé a podnětné čtení.

*Petra Skřejpková*

doi: 10.14712/2464689X.2021.15



## Vznik florentských renesančních památek z pohledu práva

Terezie Pilarová

*Filozofická fakulta, Univerzita Palackého v Olomouci  
Kontaktní e-mail: terezie.pilarova@upol.cz*

### The Origin of Florentine Renaissance Artworks from a Legal Perspective

#### **Abstract:**

This paper deals with the legal side of the genesis of Florentine Renaissance artworks from the 14th to 16th centuries. The content falls into three blocks. Firstly, attention is focused on the legal nature of renaissance contracts which were essential for the origin of artworks, and the basic principles of these contracts. The second part describes the workings of the renaissance artistic competition, focusing on the congruency of some of its aspects with modern tendering processes. The pivotal third part examines the contracts themselves, their form and content. The analysis is determined by its legal focus, endeavouring, in the first place, to disprove the usual mistaken interpretation of these contracts as one-sided and provide a firmer structure to avoid the common haphazard manner of describing their content.

**Keywords:** Renaissance; law; legal history; *locatio conductio*; Florence; work of art; artistic competition

**Klíčová slova:** renesance; právo; právní dějiny; *locatio conductio*; Florencie; umělecké dílo; umělecká soutěž

**DOI:** 10.14712/2464689X.2021.16

**Financování:** Studie vznikla v rámci grantu ESF OPVK Konfesijní kultura mezi středověkem a moderní dobou – Posílení mezinárodního výzkumu na Katedře historie FF UP, reg.č.: CZ.1.07/2.3.00/20.0192.

K 16. srpnu 1501 je datována smlouva, kterou konzulové vlnařského cechu a zástupci hutě pověřují sochaře Michelangela Buonarrotiho zakázkou na sochu *David*a představujícího biblického krále a symbolizujícího odvahu a svobodu Florencie.<sup>1</sup> Mistrovskému dílu vzniklému na základě této dohody se dostalo takového uznání, že jeho původní symbolika byla zastíněna významem překračujícím hranice Florencie. Socha se stala jedním ze symbolů renesančního období. A právě tato skutečnost odůvodňuje spor mezi italskou vládou a Florencií o její vlastnictví. Pro právní argumentaci se ve sporu staly klíčovými staré dokumenty, mezi nimi i smlouva o dílo.<sup>2</sup> Právní aspekt renesančních děl v sobě totiž skrývá množství významných informací, které z díla samotného nelze vyčíst. Následující článek je tak věnován právní stránce florentských renesančních děl v rozmezí od 14. až do druhé poloviny 16. století.

Problematika je obsahově rozčleněna do tří tematických celků. Jako první je pozornost zaměřena na právní podstatu renesančních smluv, které byly pro vznik uměleckých děl určující, a charakteristiku jejich základních principů. Dále s ohledem na skutečnost, že jednou z možností výběru umělce pro realizaci patronovy zakázky bylo konání umělecké soutěže, přičemž nejslavnější z renesančních soutěží se odehrály právě ve Florencii, je ve druhé části článku popsán jejich průběh. Pozornost je přitom soustředěna na shodnost některých prvků s moderními soutěžemi. Stejně jako třetí část je věnována samotným smlouvám, jejich formě a obsahu. Rozbor této problematiky je determinován právním hlediskem snažícím se především vyvrátit mnohdy mylně interpretovanou jednostrannost smluv a poskytnout pevnější strukturu pro často nahodilý popis jejich obsahu.

Z dobových dokumentů byly při psaní tohoto článku využity především smlouvy o dílo obsažené buď v samostatných publikacích nebo v přílohách knih věnovaných jednotlivým umělcům. Pro popis průběhu nejslavnějších uměleckých soutěží a získání dalších cenných informací o životě umělců a jejich zakázkách byly stěžejní *Životopisy nejvýznačnějších malířů, sochařů a architektů*<sup>3</sup> Giorgia Vasariho. Publikací věnujících se dané problematice, nebo alespoň jejím částem, není mnoho. K obsahově nejpřínosnějším patří kniha Hannelore Glasser *Artists' contracts of the early Renaissance*,<sup>4</sup> která se zabývá smlouvami s umělci na území celé Itálie zejména v 15. století.

Florentské statutární právo, právní normy římského a langobardského práva a právo kanonické vytvářely v pozdně středověké Florencii specifický právní řád.<sup>5</sup> Smlouvy uzavírané v souvislosti se vznikem renesančních děl byly odvozeny z římského konsenzuálního souboru smluv *locatio conductio*. Podobu těchto smluv dále ovlivnilo zejména langobardské právo, a to svým důrazem na formalismus.<sup>6</sup> Soubor smluv *locatio conductio*

<sup>1</sup> VLADISLAV, J. (ed.). *Michelangelo – podoba živé tváře*. Praha: Stát. nakl. krásné lit., hudby a umění, 1964, s. 15.

<sup>2</sup> Zpráva ze 14. srpna 2010 v la Repubblica: Firenze. It: “*Il David è di Firenze*”, “*No è dello Stato*” *Si infiamma la disputa sull'opera*. [online]. Dostupné na: [http://firenze.repubblica.it/cronaca/2010/08/14/news/stsfgs\\_fg\\_dasasdasd\\_fgsdfg\\_df\\_dfssdfsdfl-6289994/](http://firenze.repubblica.it/cronaca/2010/08/14/news/stsfgs_fg_dasasdasd_fgsdfg_df_dfssdfsdfl-6289994/). [cit. 04. 03. 2021].

<sup>3</sup> VASARI, G. *Životopisy nejvýznačnějších malířů, sochařů a architektů I*. Praha: Odeon, 1976; VASARI, G. *Životopisy nejvýznačnějších malířů, sochařů a architektů II*. Praha: Odeon, 1977.

<sup>4</sup> GLASSER, H. *Artists' contracts of the early Renaissance*. Ann Arbor: University Microfilm International, 1968.

<sup>5</sup> Blíže k této problematice například: PETRONIO, U. *La lotta per la codificazione*. Torino: G. Giappichelli, 2002, s. 147–156.

<sup>6</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 6–8.

byl později německou pandektistikou rozdělen do tří složek. Pro rozebírané téma jsou podstatné dvě z nich, a to *locatio conductio operis* (smlouva o dílo) a *locatio conductio operarum* (pracovní smlouva).<sup>7</sup>

Předmětem *locatio conductio operis* nebyla samotná práce, ale její výsledek (*opus*), za který zhotovitel nesl odpovědnost. Zakázka tak nevyžadovala vlastnoruční provedení.<sup>8</sup> V období renesance bylo běžnou praxí, že objednaná díla vznikala v umělcově dílně (*bottega*), kde je vytvářeli tovaryši a učni pod vedením mistra. Ten zadával práci a opravoval její nedostatky, mohl i sám část zakázky vytvořit, nicméně zpravidla nebyval jejím výhradním autorem. Jako příklad lze uvést řadu prací vzniklých ve Verrocchiově dílně,<sup>9</sup> z nichž lze vyčíst rukopis Leonarda da Vinci, který zde prožil svá učednická léta.<sup>10</sup>

V justiniánských Digestech je uvedeno, že pokud umělec použil vlastní materiál pro vytvoření díla, jednalo se o *emptio venditio* (kupní smlouvu), nikoli *locatio conductio operis*.<sup>11</sup> Aby tak nedošlo k chybné klasifikaci, je nutné si uvědomit, že ve smlouvách s umělci byla zpravidla cena materiálu, pokud si objednatel rovnou nedodal vlastní, součástí celkové sumy zaplacené za zhotovení díla. Za pořízení vhodného materiálu a jeho kvalitu vyhovující nárokům předmětu objednávky nesl odpovědnost umělec, nebyl ale jeho vlastníkem.<sup>12</sup>

Druhým typem ze souboru smluv *locatio conductio*, který je vzhledem k tématu nutné zmínit, je *locatio conductio operarum*. Jedná se o smlouvu pracovní, která se vztahovala ovšem pouze na práci manuální, nikoli duševní (jako povolání lékařů nebo advokátů). Tato smlouva je významná především ve vztahu k architektuře.<sup>13</sup> V antickém Římě byla zpočátku kontrola veřejných staveb svěřena do rukou úředníků zastupujících orgán veřejné moci. S rostoucí stavební aktivitou už ale nebylo možné zajistit potřebný dozor prostřednictvím úředníků, a tak začaly být zaměstnávány osoby, které dohlížely na vedení stavby. Tyto osoby samy nepracovaly přímo na stavbě, ale zodpovídaly za dohled a organizaci práce na ní.<sup>14</sup> Jaká asi byla náplň práce takové osoby v období renesance, je možné si domyslet

<sup>7</sup> Třetí složkou je pak *locatio conductio rei* (nájemní smlouva), která ovšem vzhledem k vymezenému tématu nehraje významnou roli, ačkoli jak je výše zmíněno, v období renesance toto dělení ještě neexistovalo, čímž není možné zcela vyloučit ani pod ní řazené fragmenty. DAJCZAK, W. – GIARO, T. – LONGCHAMPS DE BÉRIER, F. České vydání DOSTALÍK, P. *Právo římské. Základy soukromého práva*. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, o.p.s., 2013, s. 339.

<sup>8</sup> SOMMER, O. *Učebnice soukromého práva římského. Díl II. Právo majetkové*. Praha: nákladem vlastním, 1935, s. 66, 68–70.

<sup>9</sup> Andrea del Verrocchio (cca 1435–1488) byl italský renesanční zlatník, sochař a malíř.

<sup>10</sup> Doložena je jeho práce například na Verrocchiově obrazech *Zvěstování* nebo *Křest Krista*. NICHOLL, Ch. *Leonardo da Vinci: vzlety mysli: životopis*. Praha: BB/art, 2006, s. 93–98, 121–127.

<sup>11</sup> D. 19, 2, 2, 1 (Gai 2 rer. cott.): *Adeo autem familiaritatem aliquam habere videntur emptio et venditio, item locatio et conductio, ut in quibusdam quaeri soleat, utrum emptio et venditio sit an locatio et conductio. Ut ecce si cum aurifice mihi convenerit, ut is ex auro suo anulos mihi faceret certi ponderis certaeque formae et acceperit verbi gratia trecenta, utrum emptio et venditio sit an locatio et conductio? Sed placet unum esse negotium et magis emptionem et venditionem esse. Quod si ego aurum dedero mercede pro opera constituta, dubium non est, quin locatio et conductio sit.*

<sup>12</sup> D. 19, 2, 22, 2 (Paul. 34 ad ed.): *Cum insulam aedificandam loco, ut sua impensa conductor omnia faciat, proprietatem quidem eorum ad me transfert et tamen locatio est: locat enim artifex operam suam, id est faciendi necessitatem.*

<sup>13</sup> BARTOŠEK, M. *Dějiny římského práva: Ve třech fázích jeho vývoje*. 2. přeprac. vyd. Praha: Academia, 1995, s. 211–213.

<sup>14</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 7.

například z Vasariho popisu stavby kupole florentského Dómu. Zde je mimo jiné líčen incident spočívající ve vzbouření se zedníků proti nízkým platům, na který bylo Brunelleschim jakožto stavbyvedoucím reagováno jejich propuštěním a zaměstnáním Lombardů. Z toho je možné usuzovat, že renesanční stavbyvedoucí měli pravomoc rozhodovat o výběru a propuštění dělníků.<sup>15</sup>

Skutečnost, že předmětem této smlouvy byla manuální práce, odůvodňuje podstatu ustanovení o povinnosti stavbyvedoucích florentského Dómu, jako byl Giovanni di Lapo Ghini, aby se „hlásili“ každý pracovní den jako kterýkoli jiný kameník.<sup>16</sup> Ve snaze zabránit časté nepřítomnosti stavbyvedoucích na stavbě jim byly stanovovány pokuty jako v ujednání z roku 1357, kde bylo uvedeno, že stavbyvedoucí florentské katedrály Santa Maria del Fiore Francesco Talenti bude platit pokutu 20 soldů za každý kámen upevněný v jeho nepřítomnosti.<sup>17</sup> Podobnou formulaci týkající se nutnosti pracovat každý den a povinného zápisu své nepřítomnosti do knihy k tomu určené lze nalézt i ve smlouvě s Lorenzem Ghibertim na severní dveře florentského Baptisteria.<sup>18</sup> V tomto případě se ovšem jednalo o smlouvu o dílo, pouze doplněnou o ustanovení svou povahou běžnější pro pracovní smlouvy. Naproti tomu existovaly případy, kdy docházelo ke splnutí několika povolání v jedné osobě. Kupříkladu Brunelleschi byl zároveň projektantem a stavbyvedoucím kupole Dómu.<sup>19</sup> V takovémto případě pak jedna listina obsahovala oba uvedené typy smluv, neboť jako projektant odpovídal za výsledek, za sklenutí kupole, na druhé straně jako stavbyvedoucí odpovídal za dohled na stavbě, a tedy provádění stanovených prací.

Základním rozhodnutím pro budoucí uzavření smlouvy byl vhodný výběr umělce. Ten se patronovi mohl nabídnout sám, případně prostřednictvím jiné osoby, pokud se o uvažované zakázce dověděl. Běžnějším způsobem byla ovšem volba umělce samotným patronem, a to s ohledem na řadu nejrůznějších faktorů jako například jeho pověst, cenu a zamýšlené provedení díla.<sup>20</sup> U významných florentských památek se lze v renesančním období setkat s pořádáním uměleckých soutěží. Jednou z hlavních příčin četnosti konání architektonických a sochařských soutěží v tomto historickém období byla nebývale velká koncentrace schopných umělců. Tuto skutečnost konstatuje už Vasari, který v Ghibertioho životopise u popisu vyhlášení soutěže z roku 1401 píše: „v té době se sochařství mohlo vykázat výtečnými sochaři jak cizími, tak florentskými.“<sup>21</sup>

Kořeny architektonických a sochařských soutěží sahají až do starověku.<sup>22</sup> Pro období renesance jsou nejnámějšími: sochařská soutěž na vytvoření severních dveří Baptisteria

<sup>15</sup> VASARI, *Životopisy nejvýznačnějších malířů, sochařů a architektů I*, s. 296–297.

<sup>16</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 78.

<sup>17</sup> JACKSON, T. G. *The Renaissance of Roman Architecture*. Volume 1. Cambridge: The University press, 1921, s. 31.

<sup>18</sup> Druhá smlouva s Ghibertim na severní dveře Baptisteria uvádí, že musí pracovat všechny dny vlastníma rukama jako jakýkoli jiný dělník a že jeho absence má být uvedena v knize vedené za tímto účelem. KRAUTHEIMER, R. *Lorenzo Ghiberti*. Princeton: Princeton University Press, 1956, s. 369.

<sup>19</sup> Filippo Brunelleschi nebyl architektem této stavby, neboť o podobě kupole bylo rozhodnuto již v roce 1376. Ve smlouvách je pak uváděn jako „vynálezce a správce kupole“. JOHNSON, P. *Dějiny renesance*. Brno: Barrister & Principal, 2004, s. 71.

<sup>20</sup> BURKE, P. *Italská renesance: kultura a společnost v Itálii*. Praha: Mladá fronta, 1996, s. 113–115.

<sup>21</sup> VASARI, *Životopisy nejvýznačnějších malířů, sochařů a architektů I*, s. 248.

<sup>22</sup> Například Pliniem zmiňovaná soutěž o nejlepší sochu raně Amazonky pořádaná městem Efesos, kterou vyhrál Polykleitos, nebo soutěž na vyhotovení akroterií pro Díův chrám v Olympii, jejímž vítězem byl Paionios z Mendé. Plinius Maior, *Historia naturalis*, 34, 53. [online]. Dostupné na:

San Giovanni v roce 1401 a architektonická soutěž na kupoli chrámu Santa Maria del Fiore v roce 1418. Uměleckých soutěží se v renesanční Florencii uskutečnila celá řada. Mezi dalšími je možné uvést architektonickou soutěž z roku 1436 na lucernu kupole Santa Maria del Fiore, kterou vyhrál Brunelleschiho model,<sup>23</sup> či soutěž na náhrobek kardinála Forteguerrioho v roce 1477, kterou vyhrál Verrocchio.<sup>24</sup> Roku 1491 byla pořádána soutěž na průčelí katedrály Santa Maria del Fiore, kdy v porotě seděl Lorenzo Magnifico. Zde ale nakonec nebylo rozhodnuto ve prospěch žádného kandidáta.<sup>25</sup> Jako další lze uvést architektonickou soutěž z roku 1516 na průčelí kostela San Lorenzo, jehož vytvořením byl Lvem X. pověřen Michelangelo Buonarroti a které nebylo nakonec realizováno.<sup>26</sup>

Zmíněné dvě nejslavnější soutěže popisuje hned několik písemných pramenů.<sup>27</sup> Ze získaných informací se tedy dá vyvozovat průběh takové renesanční umělecké soutěže. Základní princip, tedy veřejné vyhlášení soutěže o nejlepší zpracování zadaného úkolu, se do dnešních dní nezměnil. Průběh uvedených soutěží se v hlavních rysech shoduje a jejich rozdílnost je dána především podstatou zakázky. Zatímco soutěž na kupoli florentského Dómu lze bez výhrad zařadit mezi architektonické soutěže, u severních dveří Baptisteria se jednalo spíše o soutěž sochařskou. U soutěže na dveře Baptisteria<sup>28</sup> konzulové cechu *Arte di Calimala* (Cech soukeníků/obchodníků) vybrali sedm umělců,<sup>29</sup> kterým zadali zpracovat výjev, na němž Abrahám obětuje svého syna Izáka. Stanovení velikosti zobrazení vycházelo z již existujícího vzoru prvních dveří Baptisteria.<sup>30</sup> Materiál na bronzový model, který měl být vytvořen ve lhůtě jednoho roku, byl poskytnut samotným cechem, stejně jako plat na dobu práce.<sup>31</sup> V zadání soutěže na kupoli Dómu vyhlášené roku 1418 byla stanovena odměna dvě stě florénů pro vítěze nejlepšího modelu a s tím souvisejícího technického řešení sklenutí kupole.<sup>32</sup>

Nezávislé hodnocení předložených návrhů tvoří další ze základních principů soutěží. V případě hodnocení modelových výjevů na severní dveře Baptisteria se prameny shodují v počtu čtyřiatřiceti porotců rozličných profesí včetně Giovannioho di Bicci de' Medici (1360–1429).<sup>33</sup> Účast člena rodu Medici není s ohledem na politický vliv rodiny, spolu s jejich známou pověstí mecenášů kultury, překvapením. Mezi porotci v soutěži na lucernu Dómu seděl Cosimo de' Medici a, jak již bylo zmíněno výše, Lorenzo de' Medici byl

---

[http://penelope.uchicago.edu/Thayer/E/Roman/Texts/Pliny\\_the\\_Elder/home.html](http://penelope.uchicago.edu/Thayer/E/Roman/Texts/Pliny_the_Elder/home.html). [cit. 18. 03. 2015]. WALSTON, Ch. *Alcmenes and the Establishment of the Classical Type in Greek Art*. Cambridge: Cambridge University Press, 1926, s. 78.

<sup>23</sup> CAPRETTI, E. *Brunelleschi*. Firenze: Giunti, 2005, s. 52.

<sup>24</sup> BURKE, *op. cit.*, s. 115.

<sup>25</sup> SETTICELLI, L. *Sguardo storico sulla facciata del duomo di Firenze e considerazioni relative ai concorsi e giudizi emessi sui progetti presentati negli anni 1863, 1864, 1867*. Firenze: Tip. Economica, 1872, s. 5.

<sup>26</sup> VLADISLAV, *op. cit.*, s. 75–77.

<sup>27</sup> GHIBERTI, L. *I commentarii*. Firenze: Giunti, 1998. MANETTI, A. *Vita di Filippo Brunelleschi*. Roma: Salerno, 1992. VASARI, *Životopisy nejvýznačnějších malířů, sochařů a architektů I*. Život malíře Lorenza Ghibertioho, Život sochaře a architekta Filippa Brunelleschiho.

<sup>28</sup> Soutěž byla vyhlášena v roce 1401 florentskou Signorií společně s *Arte di Calimala*.

<sup>29</sup> K účasti byli podle Ghibertioho vybráni kromě něj, také Filippo Brunelleschi, Simone di Colle, Niccolò d'Arezzo, Jacopo della Quercia, Francesco di Valdambrina a Niccolò Lamberti. GHIBERTI, *op. cit.*, s. 93.

<sup>30</sup> První dveře Baptisteria vytvořil v letech 1330–1338 Andrea Pisano.

<sup>31</sup> VASARI, *Životopisy nejvýznačnějších malířů, sochařů a architektů I*, s. 249.

<sup>32</sup> Tamtéž, s. 287.

<sup>33</sup> CAPRETTI, *op. cit.*, s. 15.

porotcem v soutěži z roku 1491. Informace o výsledném rozhodnutí určujícím vítěze se v pramenech liší. Ghiberti sám se chváří jednohlasným vítězstvím.<sup>34</sup> V *Životopise Filippa Brunelleschiho*, kde je Ghiberti spíše kritizován za své chování během soutěže, za získávání informací o pracích svých soupeřů a konzultace svého díla s okolím se snahou přizpůsobit jej co nejlépe veřejnému mínění doby, je vítězství připisováno jak Ghibertimu, tak Brunelleschimu.<sup>35</sup> V souladu s *Životopisem* tak porota přisoudila vítězství oběma umělcům, ale Brunelleschi se jej vzdal dobrovolně, čemuž by odpovídala i Vasariho verze. V případě soutěže na kupoli nedošlo po zhodnocení předložených návrhů k vyplacení odměny, ale bylo rozhodnuto o vytvoření dalšího, tentokrát společného, modelu Ghibertim a Brunelleschim.<sup>36</sup> Konečné rozhodnutí z 16. dubna 1420 pověřovalo dohledem nad stavbou Brunelleschiho, Ghibertiho a Battistu d'Antonia, všechny s platem tří florénů měsíčně.<sup>37</sup> Postavení tří jmenovaných se zpočátku jeví jako rovnocenné, nicméně z dalších dokumentů lze vyčíst, že nejvýznamnější pozici měl Brunelleschi, který je v dokumentu z 27. srpna 1423 uveden jako *inventori et ghubernatori maioris cupule* („vynálezce a správce velké kupole“).<sup>38</sup> V roce 1426 jsou pak jako správci kupole uvedeni Brunelleschi a Ghiberti.<sup>39</sup> Ti stavbu vedou a určují její další postup. Antoniova funkce se zdá být pouze pomocná. Vasari jej v souvislosti se stavbou kupole nezmiňuje vůbec.

Vítězem umělecké soutěže se měl stát autor nejlepšího návrhu, modelu či řešení. Velkou míru nezávislosti při volbě vítězného návrhu lze spatřovat u soutěže z roku 1491, kdy se s vlastním návrhem účastnil Lorenzo Medici, a i přes to, že sám seděl i v porotě, nebyl nakonec žádný návrh vybrán.<sup>40</sup> Stejně tomu bylo v případě dveří Baptisteria, kde byl výběr umělce určen kvalitou výjevu, neboť ať už to s údajným vítězstvím bylo jakkoli, smlouva byla nakonec podepsána s Ghibertim – umělcem poměrně mladým a doposud v podstatě neznámým. Právě tato skutečnost objasňuje, proč byl spolukontrahentem<sup>41</sup> smlouvy z 23. listopadu 1403 jeho nevlastní otec.<sup>42</sup> Ten se jako člen *Arte della Seta* (Cech obchodníků s hedvábím) a vlastník dílny musel jevit jako vhodný ručitel za práci neznámého mladého umělce. Na druhou stranu, prvním jmenovaným ve smlouvě byl Lorenzo Ghiberti, což odráží skutečnost, že i přes jeho omezenou odpovědnost byla tíha závazku nesena především jím.<sup>43</sup> U soutěže na kupoli Dómu naopak Ghibertiho jméno již nedává

<sup>34</sup> Ghiberti, *op. cit.*, s. 93.

<sup>35</sup> Manetti, *op. cit.*, s. 60–63.

<sup>36</sup> Vasari, *Životopisy nejvýznamnějších malířů, sochařů a architektů I.*, s. 287.

<sup>37</sup> Krautheimer, *op. cit.*, s. 406.

<sup>38</sup> Archivio Digitale delle Fonti dell'Opera di Santa Maria del Fiore – Dokument z 27. srpna 1423. [online]. Dostupné na: <http://archivio.operaduomo.fi.it/cupola/ENG/HTML/S017/C027/T008/TBLOCK00.HTM>. [cit. 14. 01. 2015].

<sup>39</sup> Archivio Digitale delle Fonti dell'Opera di Santa Maria del Fiore – Dokument ze 4. února 1426. [online]. Dostupné na: <http://archivio.operaduomo.fi.it/cupola/ENG/HTML/S021/C324/T001/TBLOCK00.HTM>. [cit. 14. 01. 2015].

<sup>40</sup> Setticegli, *op. cit.*, s. 5.

<sup>41</sup> Glasser mezi příklady na podporu svého tvrzení, že se umělci v renesanci mohli samostatně smluvně zavazovat od věku jednadvaceti let, uvádí mladého Ghibertiho (\*1378). Zde nejspíš vychází právě ze smlouvy na severní dveře florentského Baptisteria, nicméně v roce 1403, kdy byla smlouva podepsána, bylo již umělci pětadvacet let. In: Glasser, *op. cit.*, s. 89.

<sup>42</sup> Ve smlouvě je uveden: „Zlatníci Lorenzo di Bartolo a Bartolo di Michele, jeho otec“. Prvním jmenovaným je Lorenzo Ghiberti, celým jménem Lorenzo di Cione Ghiberti, zvaný také Lorenzo di Bartoluccio.

<sup>43</sup> Glasser, *op. cit.*, s. 105.



tak pevnou záruku nestrannosti, jako tomu bylo v předešlém případě. V roce 1420 se už nejedná o neznámého umělce, ale jak uvádí Vasari: „Lorenzo Ghiberti, který prokázal svůj důmysl na dveřích pro kostel San Giovanni a který si získal oblibu jistých lidí s velkým vlivem ve vládě“, se již těšil velké oblibě.<sup>44</sup> Ghibertioho účast na stavbě kupole, jak vyplývá i z dokumentace, nebyla nijak zásadní. V roce 1426 byla Brunelleschimu navýšena mzda na sto florénů, naopak Ghibertioho povinností bylo se za stávající plat věnovat stavbě hodinu denně.<sup>45</sup> Otázkou tedy zůstává, proč byl vůbec Ghiberti správou stavby pověřen.

Vzniku každé renesanční památky předcházela nutně umělecká soutěž, ale všem uměleckým dílům je společný smluvní základ. Pokud byla smlouva na umělecké dílo sepsána, pak se tak stalo jedním ze tří způsobů. První z možností bylo vypracování smlouvy zúčastněnou stranou nebo vzájemnou spoluprací obou stran. Druhou možností bylo sepsání smlouvy třetí nezúčastněnou stranou na přání kontrahentů. A třetím, nejčastěji voleným způsobem, bylo sepsání smlouvy notářem. Kontrahenti většinou neuměli psát, a tak právě podpis notáře, ke kterému později přibyl jeho znak, byly tím, co smlouvu činilo platnou. S ohledem na četnost volby třetího způsobu vyhotovení smlouvy nepřekvapí skutečnost, že většina dodnes dochovaných smluv s umělci pochází z rukou notářů.<sup>46</sup>

V italských středověkých komunách byli *notai* (notáři) přímými pokračovateli antických a zejména pozdně antických *tabelliones* (profesionální písaři). Notářství z období pozdní Římské říše přetrvalo v nástupnických státech Západořímské říše, a to především ve středověké Itálii (Ostrogótské království, Langobardské království). Od 12. století se pak oficiálně ustanovení notáři objevují v italských středověkých městech.<sup>47</sup> První písemná zmínka o *Arte dei Giudici e Notai* (Cech právníků a notářů) ve Florencii pochází z roku 1212.<sup>48</sup>

Notáři při sepisování dokumentů vycházeli z knih vzorů, na základě nichž dodržovali přísně stanovené formální náležitosti. S postupem času se stalo dostačujícím mít notářem provedený zápis o kontraktu vyhotovený ve zkrácené formě (*imbreviatura*). Z tohoto zestručněného zápisu mohla být následně vypracována smlouva se všemi potřebnými náležitostmi. V praxi, s ohledem na vytíženost soudců, se tak dělo pouze, pokud byla smlouva potřebná k prokázání práv jejích stran, například v případě soudního sporu. Notář o kontraktu rovněž provedl zápis do svého *rubrica*, chronologického seznamu všech notářem vypracovaných dokumentů.<sup>49</sup>

Při vyhledávání notářských smluv v archivních fondech je nutné si uvědomit, že organizace jako cechy, kláštery nebo signorie měly vlastní notáře a jejich právní listiny tak budou

<sup>44</sup> Tyto informace se shodují s názorem uvedeným v *Životopise Filippa Brunelleschiho*, ze kterého Vasari pravděpodobně čerpal. VASARI, *Životopisy nejvýznačnějších malířů, sochařů a architektů I.*, s. 292.

<sup>45</sup> ARCHIVIO DIGITALE DELLE FONTI DELL'OPERA DI SANTA MARIA DEL FIORE – Dokument ze 4. února 1426. [online]. Dostupné na: <http://archivio.operaduomo.fi.it/cupola/ENG/HTML/S021/C324/T001/TBLOCK00.HTM>. [cit. 14. 01. 2015].

<sup>46</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 12–13, 50–53.

<sup>47</sup> Nastínění dějiny notářů a notářství jsou blíže rozebrány v: SKŘEJPEK, M. Notáři a notářství v antickém Římě I. *AD NOTAM. Časopis českého notářství*, 2009, roč. 15, č. 6, s. 228–229, a SKŘEJPEK, M. Notáři a notářství v antickém Římě II. *AD NOTAM. Časopis českého notářství*, 2010, roč. 16, č. 1, s. 36–39.

<sup>48</sup> Podrobněji o Cechu právníků a notářů například: GIULIANI, M. *Le Arti Fiorentine*. Firenze: Scramasax, 2006, s. 20–25.

<sup>49</sup> O'MALLEY, M. *The Business of Art: Contracts and Commissioning Process in Renaissance Italy*. New Haven: Yale University Press, 2005, s. 3–4.

uloženy mezi materiály daného společenství. U florentské Signorie to bude například kniha *Deliberazioni dei Signori e Colleghi*, kde lze v záznamech z let 1503–1504 nalézt zápisy o přidělení zakázky Leonardu da Vinci na fresku *Bitvy u Anghiari* a s ní spojené pokyny Signorie.<sup>50</sup>

Existence samotného díla je sama o sobě cenným pramenem umožňujícím porovnání smluvních ujednání se skutečností. Další významné informace sloužící ke správnému pochopení obsahu smluv či případnému dovysvětlení některých ustanovení obsahují dokumenty soukromé nebo veřejné povahy. Údaje o financování zakázky se mohou nacházet v knihách podvojného účetnictví (*Debitori e Creditori*) nebo v knihách výdajů (*Entrata e Uscita, Libro di Cassa, Libro di Spese*). Kostely, kláštery nebo cechy vepisovaly mnohé záznamy, včetně výdajů, do knih označovaných jako *Richordi, Richordanze* nebo *Giornale*. Měla-li být zakázka po dokončení posouzena ustanovenými osobami, mohou existovat záznamy o této skutečnosti. V případech sporů lze hledat informace v rozhodcích nálezech nebo soudních rozhodnutích, kdy během řízení bývaly i citovány konkrétní pasáže smluv nebo shrnut jejich obsah. Ve Florencii byl nejvýznamnějším soudem pro tyto spory *Tribunale della Mercanzia*. Cennými zdroji informací o zakázkách bývají i listiny osobní povahy, zpravidla dopisy nebo testaments.<sup>51</sup>

Nyní již bude pozornost plně soustředěna na podobu a obsah samotných smluv. Smlouvy byly strukturovány do tří částí, a to do úvodních ustanovení, vlastního obsahu smlouvy a závěrečné části. V záhlaví smlouvy po dataci následovala s malými obměnami formulace: „Ať je známo každému, kdo si tuto smlouvu přečte, že (jméno patrona) pověřuje zakázkou (jméno umělce) následující (ujednání o obsahu smlouvy).“<sup>52</sup> Závěrečná část pak obsahovala jména přítomných a jejich podpisy, a to obvykle ve znění: „Já (jméno) výše jmenovaný souhlasím a slibuji, že dodržím, co bylo výše uvedeno, a s pravou vírou podepisuji vlastní rukou v toto (datum)“,<sup>53</sup> nebo jeho variantě. V případě, že byla smlouva sepsána notářem, nebyly její nezbytnou součástí podpisy stran. Stačilo pouze uvedení jejich jmen a titulů (povolání) a znak notáře.<sup>54</sup> Místo, kde byla smlouva sepsána, bylo uváděno v úvodu nebo závěru smlouvy. Mezi nejtypičtější můžeme zařadit kostely, notářské kanceláře, domy patronů a výjimečně *bottega* umělce. Některé z uvedených formalit jako úvodní formulace, místo sepsání smlouvy a notářská značka mohly být v případě zjednodušení vynechány.<sup>55</sup>

Na příkladu smlouvy z 24. dubna 1503 uzavřené s Michelangelem Buonarrotim je možné ukázat typické prvky pro specifikaci strany umělce, kdy je Michelangelo označen jako *Michelangelo Lodovici de Bonarrotis sculptori et civi florentino*.<sup>56</sup> Jméno umělce bylo uváděno s přídomkem otce, výjimečně děda. Za ním následovalo povolání (např. malíř,

<sup>50</sup> VILLATA, E. (ed.). *Leonardo da Vinci: I documenti e le testimonianze contemporanee*. Milano: Ente raccolta vinciana, 1999, s. 162, 164–165, 166–169.

<sup>51</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 60–62.

<sup>52</sup> Italský text většinou začínal slovy: „Sia noto e manifesto a qualunque persona chi legera la presenta scritta...“, zatímco latinský: *Pateat omnibus evidenter presens publicum instrumentum inspecturis...*

<sup>53</sup> Italsky: „Io ... (nome) sopradetto sono contento e prometto osservare quanto di sopra si contiene e per fede del vero mi sono sottoscritto di mia propria mano questo di ... (data).“

<sup>54</sup> Znak notáře sestával z obrazového ornamentu vytvořeného dle vlastní iniciativy. Kopie tohoto znaku byla vždy uložena v cechu notářů.

<sup>55</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 21–23.

<sup>56</sup> Smlouva uzavřená na dvanáct soch apoštolů v Dómu. CIULICH, L. B. (ed.). *I contratti di Michelangelo*. Firenze: S.P.E.S., 2005, s. 18–20.

sochař, zlatník, kameník...) a zvykem bylo rovněž uvedení rodného města nebo místa bydliště umělce. Prvek, který v uvedeném příkladu schází, ale byl rovněž častým, je označení umělce jako *Maestro*, případně *Magister*.<sup>57</sup>

Strana patrona mohla být reprezentována jedním mužem jednajícím vlastním jménem a na vlastní zodpovědnost nebo zastupujícím určitou instituci (např. klášter, cech nebo bratrstvo). Spolu se jménem bývá opět uváděno povolání a rodné město. Instituce ovšem mnohem častěji vytvářely komise zodpovědné za vedení a dohled nad zakázkou. Jména členů komise pak bývají uváděna v záhlaví kontraktu. Pro umělecké zakázky 14. a 15. století byly velmi významné florentské cechovní komise (*operai*), které byly tvořeny čtyřmi až dvanácti členy a jejichž ustavení bylo regulováno. Taková komise pak dohlížela na provádění zakázky. Pro ilustraci je možné uvést zakázku na sochu *Svatého Matouše* objednanou *Arte del Cambio* (Cech bankéřů) pro výklenek v Orsanmichele.<sup>58</sup> *Operai* měla čtyři členy, kteří byli zvoleni již před vybráním umělce a kteří dohlíželi na zakázku až do jejího konce. O vliv se dělili se čtyřmi konzuly cechu, kteří byli ve svém úřadu pouze na čtyři měsíce a kteří měli na starosti všechny významné záležitosti cechu během svého funkčního období. Členové *operai* stejně jako čtyři konzulové z daného funkčního období jsou uvedeni na začátku smlouvy.<sup>59</sup>

Florentská Signorie přispívala na budování významných církevních staveb a městských budov velkým množstvím finančních prostředků, jejich správou byly ovšem pověřeny nejvýznamnější cechy. Velmi zřídka zadávala Signorie zakázky přímo. Výjimku tvořila její vlastní budova, Palazzo Vecchio. První samostatnou zakázkou Leonarda da Vinci byla dle smlouvy z 10. ledna 1478 objednávka oltářního obrazu pro kapli sv. Bernarda právě v Palazzo Vecchio objednaná Signorií.<sup>60</sup> Rovněž fresky bitev zdobící stěny sálu *Pěti set* v Palazzo Vecchio objednané od Leonarda da Vinci a Michelangela Buonarrotiho byly zadány přímo Signorií.<sup>61</sup>

Florentská výstavba a dekorace městských církevních staveb byla do takové míry v rukou cechů, že existuje jen málo případů, kdy zakázky zadávala samotná kostelní správa. Jednou z takovýchto zakázek byl oltářní obraz *Klanění tří králů* pro Ospedale degli Innocenti, kdy ačkoli byl sirotčinec pod patronací *Arte della Seta*, zakázku zadal Domenicu Ghirlandaiovi v roce 1485 Francesco di Giovanni Tesori, převor sirotčince.<sup>62</sup> Soukromé zakázky na stavby domů nebo sídel jsou v dochovaných právních materiálech z 15. století vzácné. Téměř výhradně se jedná o zakázky na veřejná místa jako rodinné

<sup>57</sup> Příkladem může být smlouva na sochu *David* z 16. srpna 1501 rovněž s Michelangelem – *magistrum Michelangelum Lodovici Bonarroti civem florentinum*. CIULICH, *op. cit.*, s. 12.

<sup>58</sup> Kostel Orsanmichele byl od roku 1339 využíván ke společným jednáním představitelů dvanácti politicky a ekonomicky nejvlivnějších cechů ve Florencii. Zároveň bylo stanoveno, že cechy na své náklady opatří fasádu sochami svých patronů. Navzdory tomuto ujednání osadily do konce 14. století průčelí kostela sochami jen dva cechy (*Arte della Seta*, *Arte della Lana*). Ostatní niky se soch dočkaly až během první třetiny 15. století po přísném nařízení městské rady roku 1406, která pod pohrůzkou vysokých pokut poručila cechům dodržet staré ustanovení, na jehož splnění dala lhůtu deseti let. In: VLNAS, V. – PŘIBYL, P. – HLADÍK, T. *Florence: město umělců, velmožů, světců a tyranů*. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2009, s. 327.

<sup>59</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 26–29.

<sup>60</sup> Dílo jím nebylo nikdy vytvořeno.

<sup>61</sup> NICHOLL, *op. cit.*, s. 157, 417.

<sup>62</sup> RADITSA, B. – BONFANTE-WARREN, A. *The Art of Renaissance Europe: A Resource for Educators*. New York: Metropolitan Museum of Art, 2000, s. 87.

kaple v městských kostelech nebo náhrobní pomníky. Z toho ovšem nelze vyvozovat, že takovéto zakázky nebyly zadávány. Ostatně Vasari se hned na několika místech v životopise florentských architektů Giuliana a Antonia da Sangalla zmiňuje o zaneprázdněnosti řadou veřejných i soukromých zakázek.<sup>63</sup>

Po uvedení stran kontraktu následovalo ujednání o práci samotné. Burke ve své knize obsah smluv s umělci soustřeďuje do šesti bodů.<sup>64</sup> Toto rozdělení ovšem není nejšťastnější. Základním problémem je smísení podstatných a obvyklých náležitostí, kdy splývají ujednání, která smlouva musela obsahovat, jako určení ceny, s ujednáními, která byla dohodnuta pouze v některých případech, například rozměry díla. Navíc určení pouze šesti obsahových bodů je poněkud limitující a může vyvolat řadu spekulací o dalších objevujících se ujednáních, jakými bylo třeba umístění díla.

Renesanční smlouvy o dílo je třeba chápat jako vzájemný vztah patrona a umělce. Právě tato vzájemnost, tedy práva a povinnosti obou stran, se při interpretaci smluv často vytrácí nebo bývá opomíjena<sup>65</sup> a popis smluv pak vyvolává dojem jednostranného seznamu požadavků předaných patronem umělci. Proto je třeba zdůraznit, že smlouvy nebyly pouze výčtem práv patrona a povinností umělce, ale rovněž i povinností patrona a práv umělce.

Podstatnou náležitostí ze strany umělce byl závazek zhotovit objednané dílo. Smlouvy se od sebe v obsáhlosti popisu zakázky lišily. Při složitém a detailním popisu přecházel jazyk i jinak latinské smlouvy do italštiny, která umožňovala výstižnější vyjádření vůle stran nespádající pod ustálené právní formule. Některé smlouvy o díle ovšem uváděly jen stručnou zmínku, jako v případě Ghibertiho *Svatého Matouše*: „la figura di San Macteo d'octone fine“ („bronzovou sochu Svatého Matouše“).<sup>66</sup> Jiné popis díla ani neobsahovaly, jako smlouva s Leonardem da Vinci na fresku *Bitvy u Anghiari* uvádějící, že se umělec zavázal k „dipignere uno quadro“ („namalovat jeden obraz“).<sup>67</sup> V některých smlouvách bylo uváděno, že: „dílo má být provedeno způsobem a ve formě...“, kdy následovalo uvedení již existujícího díla, které sloužilo jako předloha, a tak již nebylo třeba bližšího popisu předmětu smlouvy. Takto odkazoval *Arte di Calimala* na skutečnost, že socha *Svatého Matouše* má být stejně velká nebo větší než je socha *Svatého Jana Křtitele*.<sup>68</sup>

Slovní popis konečné podoby díla, uváděný ještě na začátku 15. století, byl v jeho průběhu stále častěji nahrazován přípravou předběžných nákresů nebo plastických modelů (*disegno, modello*).<sup>69</sup> Těmto přípravným studiím byla ve smlouvě postupem času věnována pozornost stejně velká, ne-li větší než samotnému dílu. Jednou z takovýchto smluv, v níž ujednání o přípravném kartonu dalece přesahovala prostor věnovaný samotné fresce, byla smlouva na nástěnnou malbu *Bitvy u Anghiari*.<sup>70</sup> Poté, co patron schválil tento před-

<sup>63</sup> VASARI, *Životopisy nejvýznačnějších malířů, sochařů a architektů II.*, s. 75–86.

<sup>64</sup> BURKE, *op. cit.*, s. 116.

<sup>65</sup> Například: BURKE, *op. cit.*, s. 113–123.; GARIN, E. (ed.). *Renesanční člověk a jeho svět*. Praha: Vyšehrad, 2003, s. 188–190.

<sup>66</sup> KRAUTHEIMER, *op. cit.*, s. 405–406.

<sup>67</sup> VILLATA, *op. cit.*, s. 167.

<sup>68</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 43.

<sup>69</sup> Uvedené termíny byly často zaměňovány, jejich přesný význam je tak možné zjistit pouze z kontextu. Při určitém zobecnění býval pojem *disegno* (latinsky: *designum*) používán pro plánování práce, projekty, lze se s ním ale setkat i ve významu kresba nebo náčrt. Dále bylo používáno slovo *exemplum* (italsky: *esempio*) pro model, který ovšem mohl být označován i jako *modello* (italsky: *modo*).

<sup>70</sup> VILLATA, *op. cit.*, s. 166–169.

běžný návrh, byl umělec povinen vykonat zakázku přesně podle něj. Model nebo nákres v podstatě vyjadřoval vizuální podobu závazku a jako takový se stával součástí smlouvy. To bylo i důvodem pro jejich úschovy u notářů, případně jejich podepisování. Plastické modely významných zakázek bývaly vystavovány na veřejných místech, jako v případě Brunelleschiho modelu kupole Dómu, který byl na náměstí Piazza del Duomo umístěn až do roku 1431.<sup>71</sup> Veřejnosti to umožňovalo porovnávat shodu realizace s modelem. Existovaly i případy, kdy umělec vytvořil model nebo nákres, ale jeho realizace byla ponechána na jiném umělci, jako v případě Domenica Ghirlandaia, který namaloval kartón *Nanebevzetí Panny Marie se sv. Tomášem*, ale realizaci obrazu přenechal svému žákovi Bastianovi dal Domenico.<sup>72</sup> Pokud se umělec odchýlil od modelu a dílo neprovedl odpovídajícím způsobem, pak mohl být stížen pokutou. V krajním případě mohl být jeho dílo odmítnuto.<sup>73</sup>

Dílny si většinou nemohly dovolit včasné nedokončení zakázky,<sup>74</sup> nicméně u nejvýznamnějších umělců renesančního období bylo vcelku běžné, že smluvně ujednané lhůty nedodrželi. Například ve smlouvě z 16. srpna 1501 byla Michelangelovi dána na dokončení sochy *Davida* lhůta dvou let.<sup>75</sup> Dokončen byl ovšem s ročním zpožděním. Ghiberti lhůtu na sochu *Svatého Matouše* promeškal o devět měsíců a termín deseti let na severní dveře florentského Baptisteria protáhl dokonce o jedenáct let.<sup>76</sup>

Významnými informacemi pro umělce ovlivňujícími tvorbu a konečnou podobu díla byla specifikace materiálu, umístění a velikost díla. Důraz na velikost: *quemdam hominem vocato gignte, abozatum, bracciorum novem ex marmore* („přisekaná mramorová socha muže zvaná obr, vysoká devět loktů“)<sup>77</sup> napovídá, že se jedná o slavnou sochu *Davida* vytvořenou Michelangelem. Smlouva zpravidla určovala materiál, z něž mělo být dílo vytvořeno, stejně jako dohodu o tom, která ze stran je povinna jej obstarat. Největší odpovědnost za vhodný materiál nesli sochaři, kteří zajišťovali, aby jimi vybraný kámen nebo kov byl bez vad. Odpovídali také za vytvoření celé sochy ze stejného materiálu a využití co možná nejmenšího počtu kusů daného materiálu. Ghiberti dle smlouvy na bronzovou sochu *Svatého Matouše* nesměl použít víc než dva kusy bronzu. Vasari při popisu sochy *Madony s dítětem a sv. Annou* od Francesca Da Sangalla zdůrazňuje především skutečnost, že šlo o sochu z jediného kusu mramoru.<sup>78</sup>

Patron měl odpovědnost dostát svým závazkům tak, jak byly uvedeny ve smlouvě, přičemž základní povinností bylo zaplatit za objednané dílo, jakmile bylo dokončeno k jeho spokojenosti. Platba u *locatio conductio* označovaná jako *merces* musela být určena v penězích. V opačném případě, jako například u odměny Leonarda da Vinci za oltářní

<sup>71</sup> CAPRETTI, *op. cit.*, s. 38.

<sup>72</sup> VASARI, *Životopisy nejvýznamnějších malířů, sochařů a architektů I.*, s. 406–407.

<sup>73</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 115–149.

<sup>74</sup> GARIN, *op. cit.*, s. 189.

<sup>75</sup> CIULICH, *op. cit.*, s. 12.

<sup>76</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 79–81.

<sup>77</sup> CIULICH, *op. cit.*, s. 12.

<sup>78</sup> VASARI, *Životopisy nejvýznamnějších malířů, sochařů a architektů II.*, s. 85.

obraz pro augustiniánský klášter San Donato ve Scopetu,<sup>79</sup> kterou měla být „jedna třetina usedlosti ve Val d’Elsa“,<sup>80</sup> se již nejednalo o *locatio conductio*, ale o smlouvu inominátní.<sup>81</sup>

Všechny smlouvy obsahují formu stanovení konečné výše ceny a ujednání o režimu plateb. Konečná suma mohla být určena pěti způsoby. Za prvé mohla být cena pevně stanovena již ve smlouvě, jako u fresek v Santa Maria Novella malovaných Domenicem Ghirlandaiem. Dále mohla být cena stanovena až po dokončení díla jeho zhodnocením, což bylo časté u sochařských zakázek. Jak se můžeme dočíst ve smlouvě na bronzovou sochu Michelangelova *Davida*, odměna měla být stanovena po dokončení sochy dvěma „společnými přáteli“, z nichž jednoho měli zvolit priorové, kteří budou v úřadě, a druhého Michelangelo.<sup>82</sup> Třetím způsobem určení ceny ve smlouvě mohlo být stanovení maximální výše ceny s možností jejího snížení při posouzení díla po jeho dokončení s ohledem na jeho kvalitu. Smlouva na obraz *Klanění tří králů* určuje maximální sumu sto patnáct florénů, která může být nižší po posouzení díla.<sup>83</sup> Nebo mohl nastat opačný případ, kdy byla stanovena minimální cena s možností jejího navýšení při konečném posouzení. Tak tomu bylo například u Michelangelovy nejslavnější florentské sochy *Davida*.<sup>84</sup> Poslední možností pak bylo stanovení horní i dolní hranice ceny, kdy byla cena po posouzení určena v rámci těchto limitů.<sup>85</sup>

Ve smlouvě na *Svatého Matouše* je mimo jiné také uvedena klauzule, v níž je Ghiberti nabádán k neodkazování se na cenu bronzové sochy *Svatého Jana Křtitele* vytvořené před několika lety pro cech *Arte di Calimala* rovněž pro výklenek Orsanmichele. Cech nechtěl být zjevně vázán cenou předešlé zakázky. Neznamenalo to ovšem, že na tuto objednávku nemohl odkázat sám cech, kdy je v popisu díla uvedeno, že socha *Svatého Matouše* má být stejně velká nebo větší, než je socha *Svatého Jana Křtitele*.<sup>86</sup>

Velké umělecké zakázky vznikaly řadu měsíců i let, což vylučovalo možnost uhrazení celé odměny po zhotovení díla. Umělec potřeboval finance na koupi materiálu a dalších pomůcek, stejně jako na pokrytí svých životních nákladů. Proto se ve smlouvě přistupovalo k ujednáním, která buď stanovovala paušální vyplácení konkrétní částky (jak tomu bylo v případě Ghibertiho zakázky na severní dveře Baptisteria, kdy spolu s nevlastním otcem dostával 200 florinů ročně),<sup>87</sup> nebo se ujednané částky vyplácely v závislosti na postupu práce. V těchto případech první platba, označovaná jako *arra*, zpravidla sloužila na koupi materiálu. Po dokončení díla patron již pouze doplatil zbývající částku. Doba její úhrady se nemusela shodovat s dokončením zakázky. Někdy se totiž stávalo, že i když bylo dílo dokončeno (například předčasně), platby postupovaly podle původní domluvy.<sup>88</sup>

<sup>79</sup> Výsledkem této smlouvy bylo nikdy nedokončené *Klanění tří králů*.

<sup>80</sup> VILLATA, *op. cit.*, s. 12–13.

<sup>81</sup> BERGER, A. *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*. Part 2. Philadelphia: American Philosophical Society, 1953, s. 567, 581.

<sup>82</sup> Smlouva ze dne 12. srpna 1502. VLADISLAV, *op. cit.*, s. 16.

<sup>83</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 41–43.

<sup>84</sup> Smlouva ze dne 16. srpna 1501. Odměna činila šest velkých zlatých ve zlatě měsíčně s tím, že jakmile bude práce dokončena, posoudí konzulové, kteří budou v úřadu, zda zasluhuje větší odměnu. VLADISLAV, *op. cit.*, s. 15.

<sup>85</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 41–43.

<sup>86</sup> Tamtéž, s. 43.

<sup>87</sup> KRAUTHEIMER, *op. cit.*, s. 369.

<sup>88</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 44–46.

Jak již bylo zmíněno, celková částka obvykle zahrnovala náklady na materiál. Ty měl obstarat umělec, nestanovovala-li smlouva opak, jako u Buonarrotiho *Davidy*<sup>89</sup> nebo Ghibertiho severních dveří.<sup>90</sup> U všech umělců a řemeslníků se předpokládaly vlastní nástroje. Od malířů se očekávalo obstarání barev, a to včetně nejdražší modré, a zlata na pozlacení díla. U sochařských a architektonických zakázek mohl mít umělec na starost obstarání a dodávku materiálu. Dochovala se řada Michelangelových smluv uzavíraných s nejrůznějšími dodavateli mramoru, carrarskými a jinými kameníky a majiteli dopravních bárek.<sup>91</sup> Náklady spojené s dopravou díla v případě, že umělec žil na jiném místě, než na kterém mělo být nakonec umístěno, hradil patron.<sup>92</sup>

Obsah smluv se zpravidla zabývá pouze materiální stránkou díla, tedy ověřitelnými fakty. Nicméně se můžeme setkat i s požadavky jdoucími nad tento rámeček, například v případě požadavků: „aby byla práce umělcem provedena, jak nejlépe dokáže“, či aby „bylo dílo pěkné“. Toto jsou velmi abstraktní, těžko hodnotitelné pojmy. A ačkoli se dnes zdá málo uvěřitelné opírat spor o subjektivní vnímání „krásy díla“,<sup>93</sup> v renesanci se spory o kvalitu zpracování objevovaly. Jedním z nich byl například spor David Ghirlandaio vs. Elisabetta z Rimini, kdy byla Davidovi stržena část odměny za špatné provedení obrazu.<sup>94</sup>

Smlouvy obsahovaly řadu tradičních právních klauzulí, které sloužily jako utvrzení stran v jejich vzájemných právech a povinnostech. Kontrahenti si slibovali jednat v dobré víře, neohrožovat dohodu a dodržovat všechna ujednání bez výjimky. Nechyběla ani ustanovení o vzájemné peněžní sankci, jako v případě smlouvy na *Klanění králů* mezi Ghirlandaioem a převorem Francescem. Ghirlandaio se ve smlouvě zavazoval v případě nedodržení lhůty na vypracování obrazu zaplatit částku patnácti florénů. Naproti tomu, pokud by převor neplatil stanovené měsíční splátky, pak měl uhradit pokutu, jejíž výše závisela na konečné ceně obrazu.<sup>95</sup> Tato ujednání vycházejí z římského práva a v období renesance byla běžně využívána i v jiných typech smluv.

Naproti tomu některá smluvní ujednání byla specificky zaměřena na osobu umělce. Snažila se zabezpečit v co největší míře jeho účast na zakázce, zavázat jej k soustředění se na zadanou práci a zabránění jejím průtahům. Ve smlouvě na severní dveře Baptisteria se Ghiberti zavázal nevykonávat jinou práci bez povolení *Arte di Calimala*.<sup>96</sup> Cíl tohoto ujednání je poměrně jasný. Méně srozumitelnou je často uváděná klauzule *sua mano*, kterou Glasser vysvětluje jako požadavek na vytvoření celé zakázky nebo její konkretizované části výhradně umělcovou vlastní rukou.<sup>97</sup> O'Malley později podrobil toto tvrzení kritice s odůvodněním, že by z doslovnosti vycházející výklad daného požadavku rozvracel v renesanci běžnou dílenskou praxi. Klauzule dle něj znamenala „vytvořit dílo

<sup>89</sup> Smlouva ze dne 16. srpna 1501 na mramorovou sochu *Davidy*: „Cokoli by potřeboval, co se týče práce, huť se zavazuje dát a poskytnout mu jak lidí, tak dříví a všechno ostatní, čeho by postrádal.“ VLADISLAV, *op. cit.*, s. 15.

<sup>90</sup> KRAUTHEIMER, *op. cit.*, s. 369.

<sup>91</sup> VLADISLAV, *op. cit.*, s. 22.

<sup>92</sup> BURKE, *op. cit.*, s. 116.

<sup>93</sup> Vnímáním krásy v období renesance se zabývá například kniha: ECO, U. (ed.). *Dějiny krásy*. Praha: Agro, 2005.

<sup>94</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 82–83, 197–201.

<sup>95</sup> RADITSA – BONFANTE-WARREN, *op. cit.*, s. 87.

<sup>96</sup> KRAUTHEIMER, *op. cit.*, s. 369.

<sup>97</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 73–75.

ve vlastní dílně“. Jednalo se o právní žargon, který nikdy nepoužívali malíři samotní. A teprve ke konci 15. století začíná tato klauzule odkazovat na práci, kterou měl provést samotný mistr.<sup>98</sup> Klauzule ovšem mohla stejně dobře znamenat důraz na vlastnoruční podíl kontrahenta, ale nevylučovat přitom asistenci při vzniku zakázky. Tato skutečnost je dobře patrná ve smlouvě na severní dveře Baptisteria, kde je uvedeno: „Řečený Lorenzo je povinen pracovat vlastnoručně s voskem a mosazí, a to především u částí, které vyžadují zvláštní pozornost, jako jsou vlasy, obnažené části těla a jiné.“<sup>99</sup> Hned druhým odstavcem je stanovena povinnost: „Deva trova lui i lavoranti.“ („Je povinen najít si pracovníky.“). V tomto kontextu použití slov *sua mano* jasně ukazuje, že umělec neměl pracovat sám, ale osobně se měl věnovat nejnáročnějším částem zakázky. Ve smlouvě s Ghirlandaiem na *Klanění tří králů* je rovněž použito sousloví *sua mano*, tentokrát bez důrazu na některou část obrazu. Dílo namalováno samotným umělcem bez pomoci nebylo, což ovšem nemuselo nutně znamenat porušení smluvních podmínek, neboť Ghirlandaio sám se na jeho vytvoření významnou měrou podílel.<sup>100</sup> Pravda o výkladu této klauzule by tak mohla stát někde mezi výše zmíněnými názory.

S kontraktem mohly být spjaty i osoby odlišné od stran smlouvy. Mezi ty nejběžnější patřili svědci, „společný přítel“ a ručitel. Svědci bývali zpravidla uváděni dva nebo tři. Někdy si strany v kontraktu ustanovily nezávislou osobu označovanou jako „společný přítel“ (*amicus communis*), který plnil funkci rozhodce v případě problémů nebo hodnotil dílo po jeho dokončení. Nemuselo se ovšem jednat o osobu s uměleckou profesí. Většinou byly tyto osoby dvě, jedna za každou stranu. Stejně jako u jiných typů smluv i zde býval často jmenován ručitel, který v případě umělcova nesplnění zakázky odpovídal za vrácení určité finanční částky.<sup>101</sup>

Po dokončení všech formalit a zaplacení první platby byl umělec povinen podle svých možností dovést zakázku ke zdárnému konci. Pokud zde existoval jakýkoli důvod, který mu bránil ve splnění této povinnosti, musel patronovi vrátit všechny získané finance. Na druhou stranu poskytovala smlouva umělci ochranu před patronovým rozhodnutím zadat práci někomu jinému. U umělců, především těch nejproslavenějších, docházelo často k přesunům do jiných měst. Některé smlouvy tak obsahovaly klauzuli, že pokud by umělec opustil město před dokončením zakázky, může ji patron přidělit někomu jinému.<sup>102</sup>

V případě smrti jedné ze stran kontraktu odpovídali dědicové strany za splnění jejich závazků. Smrt nebyla skutečností rušící vzájemné povinnosti. Pokud zemřel umělec před začátkem zakázky, vrátili pozůstalí patronovi jeho zálohu. V případě smrti v průběhu prací na zakázce mohlo být dílo dokončeno jiným umělcem, jako při smrti Domenica Ghirlandaia, za kterého několik děl dokončili jeho bratři Davide a Benedetto.<sup>103</sup> Jestliže zemřel patron, odpovídali jeho dědicové za splnění jeho závazků a pokračování plateb.<sup>104</sup>

<sup>98</sup> O'MALLEY, *op. cit.*, s. 91–92.

<sup>99</sup> Italsky: „Deva il d.o. Lorenzo lavorare di sua mano in su Cera e Ottone e massimamente in su quelle parti che sono di piu perfezione come Capelli, ignudi, e simili.“

<sup>100</sup> RADITSA – BONFANTE-WARREN, *op. cit.*, s. 87.

<sup>101</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 48–49.

<sup>102</sup> Filippo Lippi přislíbil malbu do září 1460. Pokud svůj slib nesplní, mohl patron zadat práci někomu jinému. BURKE, *op. cit.*, s. 116.

<sup>103</sup> VASARI, *Životopisy nejvýznačnějších malířů, sochařů a architektů I.*, s. 397.

<sup>104</sup> Inst. Iust. 3, 24, 6: *Mortuo conductore intra tempora conductionis heres eius eodem iure in conductionem succedit.*



Splnění zakázky ke spokojenosti patrona a jím řádné uhrazení ujednané ceny bylo ideálním případem ukončení vzájemné dohody. Mohlo se ovšem stát, že jedna ze stran nedostála svým závazkům. Jestliže nedodržel svůj závazek patron (např. nezaplatil slíbenou částku nebo přestal platit v průběhu zakázky), mohl být ke splnění donucen rozhodčím nálezem nebo rozhodnutím soudu. Stejně tomu bylo, nedostál-li svým závazkům umělec. Zde byly nejčastějšími důvody nedokončení práce nebo vady objednaného díla. V případě nesplnění závazku, u něhož jednou ze stran byla církevní instituce nebo jí pověřená osoba, se objevuje v ustanoveních smlouvy výhrůžka exkomunikace.<sup>105</sup> Ve sporu měly obě strany rovné postavení, jak v možnosti požadovat bezvadné plnění, tak v přístupu k soudu (případně rozhodci). Umělec zde nevystupoval jako pouhý podřízený patrona, ale měl právo na spravedlivé zhodnocení své práce. Mimosoudní, rozhodčí, řízení bylo levnějším řešením sporu než soudní řízení, což dokládá notářský zápis rozhodčího řízení z 13. července 1459 mezi Filippem Lippim a Lorenzem de'Manettim. V případě, kdy rozhodčí řízení nebylo úspěšné, existovala ve Florencii možnost odvolání, nejčastěji k *Tribunale della Mercanzia*.<sup>106</sup>

V úvodu zmíněný spor o vlastnictví sochy *David*, využívající pro argumentaci dobovou právní dokumentaci, je pro budoucnost významný mimo jiné svým vlivem na umístění originálu sochy. Dne 25. ledna 1504 se konala mimořádná schůze stavební hutě florentského Dómu, které se účastnili všichni významní florentští umělci té doby. Jejich úkolem bylo rozhodnout o umístění sochy *David*.<sup>107</sup> Nakonec byla 8. července 1504 socha vystavena před Palazzo Vecchio, kde od 19. století stojí její kopie. Originál je od roku 1873 umístěn v Galleria dell'Accademia ve Florencii, pro kterou je otázka jeho přítomnosti stěžejní. Jedná se totiž o nejvýznamnější muzejní exponát přitahující pozornost mnoha turistů. Právní podstata mistrovského díla využitá při sporu o vlastnictví je tak dobrou ukázkou významu a vlivu na současnost.

Ucelený výklad právně historického tématu článku vyžaduje spojení pohledů a znalostí obou oborů. Mnohdy je ovšem právní pohled využíván jako pouhá záštita a není s ním dostatečně pracováno. V tomto článku tak naopak vytváří výchozí koncept, který určil jeho strukturu stejně jako obsah. Právě tento náhled na řešenou problematiku je inovativní. Umožňuje sjednocení a hlubší pochopení informací, které bývají často uváděny útržkovitě a zjednodušeně.

S řadou uvedených úryvků smluv doplňujících obecný výklad se lze setkat i v jiných pracích. Častým zjednodušováním právní podstaty tématu v literatuře ovšem dochází k uvádění jednotlivých smluvních ujednání jako příkladů využívaných pro doplnění obsahu, nikoli jako námětů na obsah samotný. Důraz na právní pohled determinující strukturu článku tak umožnil interpretaci vycházející z obecnějších právních souvislostí, díky čemuž uváděné příklady, vytržené z celkového smluvního kontextu, dostávají vyšší vypovídací hodnotu.

Pod téma právní podstaty renesančních památek bylo zařazeno pojednání o uměleckých soutěžích. Ty, pokud vůbec, pak bývají v této souvislosti pouze zmíněny. Zpravidla se tak děje výčtem příkladů nebo jako pouhé doplnění k výkladu o existenci díla, kdy nejde ani

<sup>105</sup> V případě, že byl církevní představitel posuzovatelem sporu, jako například v roce 1459 mezi Filippem Lippim a Lorenzem de'Manettim, byla exkomunikace trestem za nedodržení vikářova rozhodnutí. GLASSER, *op. cit.*, s. 191.

<sup>106</sup> GLASSER, *op. cit.*, s. 187–201.

<sup>107</sup> VLADISLAV, *op. cit.*, s. 17–21.

tak o soutěž samotnou jako o její výsledek. Zaměření pozornosti právě na průběh takové soutěže z právního úhlu pohledu a včlenění této tematické oblasti pod probíranou látku vytváří mnohem komplexnější pohled na danou problematiku, který se v literatuře dosud nenabízí.

Téma poskytuje ještě mnoho prostoru pro bádání, a to především v oblasti rozboru konsenzuálního souboru smluv *locatio conductio* a otázce průběhu uměleckých soutěží. Ani další zpřesnění a rozšíření uvedených skutečností by nicméně nemělo opustit nastíněný právní diskurz, který se, s ohledem na výše uvedené, jeví jako nejvhodnější prostředek k zabránění dezinterpretace.

## Vývoj trestání deliktu rouhání a urážky Boha v českých zemích

Karel Malý

*Kontaktní e-mail: maly@prf.cuni.cz*

### **The Development of the Crime of Blasphemy and Insult to God in the Czech Lands**

#### **Abstract:**

The article deals with the issue of the crime of blasphemy and insult to God in a wide time horizon, from the beginnings of the spread of Christianity to the middle of the 20th century. In addition to historical developments, it also maps the factual nature of these offenses and their entrenchment in criminal codes. It reflects the relationship between church and state and their mutual intersections in the exercise of judicial power. The article further analyzes the development of criminal law protection of the church. The greatest attention is paid to medieval and modern (Theresian and Josephine) legislation.

**Keywords:** torts against God; church and state; judiciary; criminal law; canon law

**Klíčová slova:** delikty proti bohu; církev a stát; soudnictví; trestní právo; kanonické právo

**DOI:** 10.14712/2464689X.2021.17

Nejvyšší představitel katolické církve v České republice, kardinál Dominik Duka, podal žalobu k Městskému soudu v Brně a po jejím zamítnutí ke Krajskému soudu tamtéž, ve které tvrdil, že divadelní hry uváděné na festivalu Divadelní svět porušily jeho základní práva a svobody tím, že hrubým způsobem urážely křesťanství, katolickou církev a osobnosti všech věřících. Také toto odvolání bylo zamítnuto a obhájce žalovaného, Centra experimentálních divadel, spokojeně konstatoval, že se panu kardinálovi nepodařilo „oklikou dostat do českého právního řádu delikt blasphemie, rouhačství...“<sup>1</sup>

Tento delikt skutečně již v našem právním řádu neexistuje a právní řád opravdu neposkytuje církvím a věřícím v tomto smyslu právní ochranu, a ti tak zřejmě musí snášet i veřejně

---

<sup>1</sup> Viz *Deník Právo*, 21. 11. 2019.

realizované brutální urážky své víry a náboženského vyznání, jak ukázal právě brněnský příklad. To je také, jak se domnívám, dobrým důvodem pokusit se sledovat složitý vývoj trestání deliktu rouhání a trestně právní ochrany církve v našich právních dějinách.

## I.

Počátky deliktu rouhání a urážky Boha jsou spojeny s počátkem křesťanství ve středověké Evropě a s úlohou církve ve společnosti, kde byla církev nejen spojencem státu při budování a upevňování státní moci, respektive sakrální podoby postavení panovníka, ale její učení a právo nahrazovalo zejména v počátcích státu absenci světského práva a iniciovalo jeho vytváření; podobně jako kultivovalo společnost včetně její ekonomiky, přinášelo jí základy středověké učenosti, a byla to církev, která iniciovala zakládání univerzit.

Ochranou církve chránil tak středověký stát důležitou oporu své rané existence a středověkému věřícímu člověku dával víru v posmrtné spasení a zdůvodnění jeho místa v hierarchicky strukturované společnosti. Ochrana církve byla proto samozřejmostí nepochybně ochotně přijímanou. Delikty stíhané světským právem jsou často současně porušením božského přikázání, jsou proviněním vůči Bohu, stejně tak jako urážky světského panovníka. Proto také nalézáme v podstatě stejné označení urážky Boha a krále – *crimen laese divine maiestatis, crimen laese maiestatis*.<sup>2</sup> Toto chápání deliktu jako provinění vůči Bohu, kdy pak i výkon trestu je především prostředkem vyrovnání s Bohem a formou nápravy hříchu deliktem spáchaného, se postupně mění s proměnou státu, společnosti a práva v raném novověku a posléze v souvislosti s vlivem osvícenství na podobu práva a na modernizaci státu. Právě proto je, dle mého hlediska, důležité zkoumat postupnou proměnu trestněprávních předpisů stíhajících útoky proti církvi, neboť tento proces odráží proměnu společnosti, právního řádu a společenského vědomí.

Vliv církve ve středověké společnosti můžeme pozorovat především při uplatňování a výkonu práva, v soudním procesu. Je to typické především v počátcích středověkých států, kdy se uplatňuje iracionální forma důkazu božím soudem – ordálem –, který vytlačuje krevní mstu jako formu vyrovnání s pachatelem trestného činu a snižuje riziko soukromých válek a záští, které oslabovaly stabilitu středověké společnosti, a současně tak posiluje autoritu práva a jeho vykonavatelů, především pak panovníka.<sup>3</sup>

Přísahající strany v ordálovém procesu se obracely k Bohu, dovolávaly se jeho pomoci, skládaly svou při v jeho ruce. Ostatně typická forma důkazů v tomto raně akuzačním (obžalovacím) procesu také přenášela rozhodnutí ze soudce na Boha, který měl svou pomocí rozhodnout o pravdivosti tvrzení stran.<sup>4</sup>

A tak vliv církve nalézáme především v důkazním řízení. Připomeňme tu např. přísahu obviněného a svědků, která se odvolává na Boha, obrací se k němu, má často očistnou podobu a vyžaduje přesné přednesení přísežné formule, přičemž pochybení znamenalo

<sup>2</sup> Srov. MALÝ, K. Zločin urážky panovníka v českém právu doby předhusitské. *Právněhistorické studie*, 1971, roč. 15, s. 141–164.

<sup>3</sup> Srov. MALÝ, K. *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*. 4. přepracované vydání. Praha: Leges, 2010, s. 112, Církevní právo.

<sup>4</sup> Tamtéž, s. 115–118, k středověkým ordálům srov. zvl. SCHILD, W. Das Gottesurteile. In: HINCKELDEY, Ch. (Hrsg.). *Justiz in alter Zeit*. Band IV. Rothenburg ob der Tauber: Kriminalmuseum Rothenburg, 1989, s. 225–239.

ztrátu důkazu a pře, což můžeme u nás doložit již od 11. století, jak dokazují Dekreta Břetislavova vyhlášená zřejmě roku 1039, která se snažila odstranit krevní mstu.<sup>5</sup>

Současně nutno však říci, že sama církev zaujímalá k ordálům, kterých se museli kněží osobně účastnit, negativní postoj. Tak již čtvrtý lateránský koncil zakázal v roce 1215 kněžím účast na ordálech prováděných ohněm a vodou, což postupně vedlo k jejich zániku. Obecný zákaz ordálů pak přinesly konstituce Fridricha II. v roce 1231. V českém království pak pražská synoda duchovenstva, svolaná z popudu Karla IV. tehdy ještě biskupem Arnoštem z Pardubic, zakázala kněžím účast na ordálech.<sup>6</sup>

V počátcích středověké státnosti církev také v mnoha směrech nahrazovala státní moc a ukládala církevní tresty za provinění, které světské orgány zatím netrestaly. Vedle obvyklých postihů, jako zákazu účasti na bohoslužbách či vystavení před vchodem do chrámu, to bylo i vyhnanství, jak to uvádí zmíněná Dekreta Břetislavova, zřejmě podle vzoru západních církevních předpisů.<sup>7</sup>

Vliv církve na vývoj a charakter procesu však nekončil ani zaváděním nové formy trestního procesu inkvizičního, spíše naopak. Popudem k zavádění procesu inkvizičního, ve kterém již neplatila zásada „kde není žalobce, není soudce“, kde naopak již samo podezření ze spáchání deliktu bylo důvodem k zahájení trestního stíhání a uplatňovala se presumpce viny, se stalo pronásledování kacířství, jak byla označována vědomá úchylna od dogmat církve katolickou oficiálně zastávaných. Pachatel tohoto deliktu byl po odsouzení církevním soudem předán světské moci k potrestání bez prolévání krve, tj. k upálení zaživa. Bulou Inocence IV. z roku 1252 bylo povoleno užívat v kacířských procesech torturu, mučení, při výslechu obviněných či podezřelých, s tím, že se dopustili zločinu srovnatelného s veškrádou, pro kterou již také v antickém Římě bylo dovoleno užívat při výslechu mučení.<sup>8</sup>

A tak se z procesu ztratilo přesvědčení, že to je Bůh, který při božím soudu ukáže pravdu a lež. Nyní to již byl sám obžalovaný, který musel na mučidlech prokázat svou nevinu. Na něm spočívala tíha důkazu nevinu, a pokud se mu to nepodařilo, byl odsouzen. Tak započal ve středověku vývoj instituce inkvizičního (vyhledávacího) procesu užívaného nejen soudy církevními, ale i světskými postupně v celé Evropě a byl ukončen až v 19. století.<sup>9</sup>

Bylo proto samozřejmé, že při sakrální podobě práva, při úloze, kterou měla církev ve středověké společnosti, byly jako těžké a často hrdelní zločiny považovány útoky, ať již

<sup>5</sup> Srov. k tomu MALÝ, K. *České právo v minulosti*. Praha: Orac, 1995, s. 9–14, Počátky českého práva.

<sup>6</sup> Tamtéž, s. 118. SATURNÍK, Th. *Maiestas Carolina a její vliv na české právo obyčejové. Sborník věd právních a státních*, 1918, roč. 18, s. 4–17.

<sup>7</sup> Srov. MALÝ, *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*, s. 142.

<sup>8</sup> Srov. SCHILD, W. *Die Folter als rechtliche Beweisverfahren*. In: HINCKELDEY, Ch. (Hrsg.). *Justiz in alter Zeit*. Band IV. Rothenburg ob der Tauber: Kriminalmuseum Rothenburg, 1989, s. 241–287. MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, 2016, s. 70 a násl.

<sup>9</sup> Tamtéž, s. 151. Autor uvádí data o ukončení užívání tortury v německých zemích – v Prusku 1740 při urážce majestátu, zemězradě a kvalifikované vraždě a v ostatních případech v roce 1754, v Bavorsku roku 1806, v Badensku 1831. V Habsburské monarchii bylo užívání tortury zastaveno již roku 1776. Z rozsáhlé literatury srov. zvl. FEHR, H. *Zur Lehre vom Folterprozess. Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germ. Abt.*, 1933, 53.

fyzické, či verbální, na církev, na Boha a svaté. Tato delikvence byla stíhána jak orgány církevními, tak i světskými, kterým byl svěřován výkon trestu nad pachatelem.

Při rouhání šlo při tom leckdy o výroky pronášené z nevědomosti, zdánlivě běžné postě-žování na životní situaci pachatele, ve kterých však soudní orgány nacházely urážku Boha a neváhaly ukládat tvrdé tresty, jako kupř. vytržení jazyka. U nás můžeme tuto podobu trestu nalézt v zákoníku městského práva z roku 1579,<sup>10</sup> ale je tu zřejmě zachycena běžná praxe městských soudů i v době starší. Tu jsme však již v pramenné nouzi, neboť zachované prameny českého středověkého práva mluví jen o právu šlechtickém, zemském, a delikty namířené proti církvi stíhané církví nezachycovaly. Není však pochyb, jak to ostatně dokládá i projekt zákoníku krále Karla IV. *Maiestas Carolina*, o stíhání a trestání kacířství, které ostatně právě ve 14. století bylo v Čechách hojně rozšířeno.<sup>11</sup>

Důsledkem husitství vznikla v Čechách složitá náboženská situace, dvojvěří, kdy vedle církve katolické byla povolena podle basilejských kompaktát i církev kališnická a jen ostatní církve a vyznání byly považovány za kacířské a jejich vyznavači jako kacíři stíháni a trestáni.<sup>12</sup> Avšak i jejich postih, pokud byli poddaní, byl komplikován v případech, kdy je jejich vrchnosti sdílející stejnou víru odmítly vydat k potrestání.

Ve městech, zejména královských, byl postih kacířů prováděn na základě práva kano-nického a světské úřady tu plnily úlohu vykonavatele rozsudků soudů duchovních. Tato města byla také podrobena autoritě panovníka, který k postihu kacířství využíval i soud komorní. Rozhodování soudců bylo však často ovlivněno příslušností soudců k církvi.

Jednodušší byl postih deliktu rouhání, který byl považován za odsouzeníhodný bez roz-dílu vyznání. Zmíněné ustanovení českého městského práva označuje pachatele deliktu za toho, kdo by „... Pánu Bohu, stvořiteli svému, zlořečil, aneb velebnosti božské utrhal...“, a připomíná původní trest Starého zákona ukamenování a nahrazuje ho trestem vytržení jazyka.<sup>13</sup> Tento delikt měl oporu v kanonickém právu, v knize VI., která hovoří o církev-ních trestech. V tomto ohledu je zvláště významný kánon 1369, ve kterém se praví, že „kdo na veřejném představení nebo shromáždění nebo veřejným písemným projevem nebo jinak ... pronáší rouhání nebo těžce poruší dobré mravy nebo uráží náboženství nebo církev nebo vzbuzuje vůči ní nenávisť nebo pohrdání bude postižen spravedlivým trestem.“ Také v dalších kánonech je chráněna církev – v kánonu č. 374 je stíhán trestem člen sdružení, které brojí proti církvi, v č. 376 se stíhá zneuctění movitých nebo nemovitých posvátných věcí, kánon č. 1364 exkomunikuje bludaře, č. 1368 stíhá křivou přísahu.<sup>14</sup>

Dalším deliktem namířeným proti Bohu bylo čarodějnictví, za které podle středověkých koncepcí, které přežily až do novověku, leckde v Evropě až do konce 18. století, bylo považováno dorozumění, smlouva s ďáblem.

Na samém konci středověku, roku 1487, sepsali němečtí dominikáni Jakub Sprenger a Heinrich Institoris „odbornou“ příručku ke stíhání čarodějnic pod názvem *Malleus Male-ficarum*, neboli Kladivo na čarodějnice. Skutečně, za potenciální pachatelky čarodějnictví

<sup>10</sup> Srov. MALÝ, K. *Trestní právo v Čechách v 15.–16. století*. Praha: Univerzita Karlova, 1979, s. 44.

<sup>11</sup> Tamtéž, s. 36–44.

<sup>12</sup> Srov. MALÝ, *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*, s. 50.

<sup>13</sup> Srov. MALÝ, *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a první polovině 18. století*, s. 43.

<sup>14</sup> Srov. *Codex Iuris Canonici*, L.P. 1983, překlad do češtiny. Z latiny přeložil prof. JUDr. ThDr. M. Zedníček. Praha: Zvon, české katolické nakladatelství, spol. s r. o., 1993.

byly považovány především ženy, o kterých se předpokládalo, že se nejenom dopouští odpadnutí od víry, ale že se s ďáblem spojují i tělesně.

Rozhodnutím papeže Řehoře XV. z roku 1623 měly být osoby, o nichž se předpokládalo, že uzavřely smlouvu s ďáblem, předány k potrestání světské moci. Zejména v německých zemích došlo v 16. století k masovým čarodějnickým procesům, které vedly k popravám tisíců obviněných, většinou žen.<sup>15</sup> Tresty za čarodějnictví byly neobyčejně kruté – upálení zaživa či zahrabání zaživa a probodení srdce zahroceným kulem.

V našich zemích byla intenzita stíhání čarodějnictví ve srovnání se sousedním Němcem relativně nízká, spíše než o projevy temné magie šlo v těchto procesech o delikty kriminální povahy jako travičství, potraty apod. Na mírné tresty zřejmě působil vliv náboženské tolerance a nalézáme dokonce i zprošťující rozsudky, kdy soudci mluví o pouhých pověrách.<sup>16</sup> V českých zemích také neplatil zákoník Karla V. *Constitutio Criminalis Carolina* z roku 1532, který zavedl v německé říši inkviziční proces a jehož podpůrnou platnost zavedl u nás až na počátku 18. století zákoník Josefa I.<sup>17</sup>

## II.

Porážkou českého stavovského povstání, nástupem absolutismu a novým zákoníkem zemského práva, Obnoveným zřízením zemským z roku 1627,<sup>18</sup> se změnila nejen ústava českého království a o rok později vydaným zemským zřízením i moravského markrabství, ale i postavení katolické církve, která se stala v těchto zemích jedinou povolenou církví a náboženství katolické výlučným náboženským vyznáním, a to až do vydání tolerančního patentu Josefa II. v roce 1781. Judaismus byl trpěn, počet osob židovského vyznání regulován.

S nástupem pobělohorské rekatolizace bychom mohli očekávat, že Obnovené zřízení bude věnovat zvláštní pozornost trestně právní ochraně církve, avšak to se spokojilo se starou, ještě stavovskou právní úpravou, tak jak byla obsažena v zákoníku městských práv, který měl být používán v případech, kdy v novém zákoníku chyběla potřebná právní úprava.

K novému zakotvení právních předpisů o rouhání tak došlo až na počátku 18. století v již zmíněném zákoníku Josefa I., v tzv. Josefině, vydaném v roce 1707.<sup>19</sup>

Stejně jako ostatní trestněprávní předpisy týkající se ochrany víry a církve, i úprava stíhání rouhání je tu podstatně rozšířena a upravena, i když i zde nalézáme zbytky staré stavovské právní úpravy.

<sup>15</sup> Čarodějnickým procesům byla v právněhistorické literatuře, zejména německé, věnována mimořádná pozornost, v poslední době pak zejména jejich sociálním příčinám a důsledkům. Za mnohé srov. KIMMERLE, G. *Hexendämmerung*. Tübingen: Konkursbuch Verlag, 1980, a SCHORMANN, G. *Hexenprozesse in Deutschland*. Göttingen: Vandenhoeck und Ruprecht, 1981. Postih tohoto *crimen magie* nalezneme již v Saském a Švábském zrcadle. Roku 1484 se proti této delikvenci vyslovil v bule *Summis desiderantes affectibus* papež Innocenc VIII. Základní příručkou k boji proti čarodějnictví se stala již zmiňovaná kniha *Malleus maleficarum*. Pro německou říši se stal zákonným podkladem postihu čarodějnictví trestní zákoník císaře Karla V. z roku 1532 *Constitutio Criminalis Carolina*, který ovlivnil zákonodárství v řadě evropských zemí i v druhé polovině 18. a na počátku 19. století.

<sup>16</sup> Srov. MALÝ, *Trestní právo v Čechách v 15.–16. století*, s. 44–46.

<sup>17</sup> Srov. MALÝ, *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a první polovině 18. století*, s. 119.

<sup>18</sup> Srov. tamtéž, s. 77–112, Obnovené zřízení zemské a nové pojetí trestního práva.

<sup>19</sup> Srov. tamtéž, s. 119.

O deliktu rouhání se v Josefině mluví v art. V., § 16, kde je stanoveno, že soudce v případě rouhání proti Bohu nebo jeho vyobrazení musí vyslechnouti dva svědky, nebo kdyby to nebylo možné „... toliko jednoho viry hodného svědka s předcházející přísahou slyšeti...“ Podoba této přísahy je obsažena v tomtéž článku v § 7.<sup>20</sup>

Vlastní postih útoků proti Bohu a církvi je obsažen v art. XIX., v § 1 o rouhání, v § 2 o kacířství, v § 3 o čarodějnictví, v § 4 o křivé přísaze a v § 5 o odpadnutí od víry.<sup>21</sup>

Za rouhání, které je prohlášeno mezi zločiny za „... nejhorší a nejohavnější ... je považováno ... zlořečení, v kterémž skrze svaté svátosti, rány, kříž a umučení Spasitele zomyslně a z pouhé zlosti zlořečení se zavírá...“ Toto rouhání je podle textu zákona namířeno proti Bohu, Matce boží a svatým a děje se „... slovy, neb skutkem ... kdež někdo Bohu neb jeho svatým nětco přičítá, připisuje neb odnímá, což jemu a jim přináleží a přísluší, neb nepřináleží a nepřisluší...“<sup>22</sup>

Za rouhání spáchané verbálně je uložen tradiční trest vytržení jazyka, za rouhání spáchané skutkem pak utěti ruky. V obou případech pak následuje ještě trest spálení těla pachatele. Jen v případě, že by soudci shledali, že rouhání se nestalo „... v nejvyšším stupni...“, což ovšem zákon nijak nespécifikuje, nastoupilo místo popravy upálením „pouhé“ stětí pachatele.

Text Josefiny v této souvislosti označuje toto mírnější jednání za rouhání prvního stupně a mluví o jednání, kdy pachatel svého jednání lituje, rouhání pronesl v nesrozumitelné cizí řeči nebo posvátný předmět, který urazil, neznal. V takovém případě není mu uložen uvedený přísný trest tělesný a hrdelní a způsob potrestání se ponechává na volném uvážení soudce. Tím byl delikt rouhání zařazen na první místo mezi nejtěžší hrdelní zločiny.<sup>23</sup>

Kacířství bylo v tomtéž artikulu v § 2 prohlášeno za zločin náležející „... ku právu duchovnímu“, ale, kdyby mělo za následek „... rušení veřejného pokoje, a tudy buď povstale neb povstátí mohoucí bouřky ... je pokládáno za protistátní delikt *crimine contra statum* a má být trestáno na hrdle či jinou tělesnou pokutou“.<sup>24</sup>

Dalším deliktem uvedeným v § 3 je kouzelnictví a čarodějnictví, které je tu podrobně popsáno, včetně návodu na otázky, které má vyšetřovatel obžalovaným klást.<sup>25</sup>

Trest za tento delikt je odstupňován podle druhu jednání pachatele. Upálením je trestán ten, kdo spáchá „... skutečné čarodějnictví, které by ... buď patrným, neb tajným závazkem a ... s zlým duchem smlouvou se stalo...“. I tu bylo možné zmírnění trestu, pokud byl pachatel nízkého věku či snížené přičetnosti a následoval „jen“ trest stětí. Zákon pak připouští dokonce jen trest mrskání metlami a vypovězení nebo u poddaných dva či tři roky veřejných prací v případech, kdy nebyla zjištěna velká škoda, a pachatel složil přísahu a veřejně se omluvil. Takto byli postiženi i ti, kteří využívali rady a pomoc čarodějníků.

<sup>20</sup> Srov. KOUPILOVÁ, O. – KOUPILOVÁ, M. – MALÝ K. a kol. *Nové právo útrpné a hrdelní pro království České, markrabství Moravské a knížectví Slezské Josefa I: První kritická edice české verze zákoníku. Prameny k dějinám trestního práva v českých zemích v období absolutismu*. Praha: Karolinum, 2018, s. 285.

<sup>21</sup> Tamtéž, s. 310.

<sup>22</sup> Tamtéž.

<sup>23</sup> Tamtéž, s. 310.

<sup>24</sup> Tamtéž, s. 310–311.

<sup>25</sup> Tamtéž.



Naproti tomu pachateli přitěžovalo, když při kouzlech byly využívány posvátné věci nebo svátosti.

Dalším z útoků na Boha a církev je křivá přísaha, jejíž trestání je upraveno v art. XIX., § 4.<sup>26</sup> Je popsáno jako jednání „... když velebnost božská v nepravdivé věci neb případnosti za svědka se bere“. Jinými slovy, je tu Bůh uražen lživým odvoláním, lživou přísahou. Trestem je poprava mečem, která může být zostřena, pokud měla křivá přísaha škodlivé následky, jako ku příkladu škodu na majetku. Stejně následky mělo i porušení přísahy v případě, že by se vypovězený „... proti přísežnému zápisu...“ vrátil do země.

Posledním deliktem uváděným v této souvislosti je v § 5 odpadnutí od víry.<sup>27</sup> Aniž by toto jednání bylo blíže specifikováno, je prohlášeno za stejné jako kacírství s tím, že „... napodobně se pokračuje jako v kacírstvu“, tj. trestní řízení i samotný trest.

Tato neobyčejně přísná úprava trestněprávní ochrany církve je v Josefině zaváděna pro všechny země České koruny a stala se pak vzorem pro trestní zákoník Marie Terezie.

### III.

Tento zákoník vydaný po názvem *Constitutio Criminalis Theresiana* v roce 1768 sjednotil trestní předpisy i trestní proces v celém soustátí vyjma Uherského království a ukončil tak v duchu centralizačních reforem samostatný vývoj trestního práva v českých zemích.<sup>28</sup> Úprava trestního stíhání útoků proti církvi, tak, jak jsme ji našli v Josefině, se v Tereziáně podstatně rozšířila. Článek padesátý šestý „O rouhání, neboližto zlolajčnosti proti Bohu“ je tu podán na čtyřech stranách velkého formátu a ve 12 paragrafech, které postupně charakterizují zločin rouhání – „Jak a kterak zlolajčnost proti Bohu se páchá“ –, za jakých podmínek a „v jakém stupni zlolajčnosti“ může rozhodnout soudce podle zdravého rozumu, stanoví že „sprosté klení a přísahání“, nebo neohlášení tohoto zločinu není hrdelním deliktem, zavazuje vrchnostenské úřady k pronásledování této delikvence, uvádí důvody k zahájení vyšetřování a k mučení, dává návod, jaké otázky mají být delikventům dávány, určuje tresty, uvádí okolnosti stěžující a polehčující a možnost kvalifikovat rouhání i jako kacírství.<sup>29</sup>

Rouhání je tu rozlišeno na tři stupně – v nejvyšším se předpokládá útok proti Bohu nebo Nejsvětější Trojici, a to jak slovy, tak fyzickým činem, tj. „když Bohu něco přičítá, co nepřísluší aneb něco ujímá, co jemu náleží“.

Ve druhém stupni je uváděna jako předmět útoku „Rodička Boží, neb jiný svatý ... Crucifix aneb jiný svatý obrazy vědomě a zoumyslně zláme, roztluče, aneb jinak zlosynně znechtí...“ Za třetí a nejméně závažný způsob rouhání se považuje klení a pasivní vyslechnutí rouhání. Určení, o jaký stupeň rouhání se v daném případě jedná, je ponecháno „větším dílem na zdravém uvážení soudce“.

Mezi šesti důvody, pro které má být zahájeno stíhání pachatele, je na prvním místě uvedena „... veřejná pověst...“, „bezbožnost“, „pohoršlivý život“, opilství, hráčství, posmívání se pobožnosti, neúčast na bohoslužbách, špatné chování čeledi a dětí.

<sup>26</sup> Tamtéž, s. 311–312.

<sup>27</sup> Tamtéž, s. 312.

<sup>28</sup> Ke vzniku a podobě tereziánského zákoníku trestního práva srov. MALÝ K. Poznámky k obecné části zákoníku Marie Terezie *Constitutio Criminalis Theresiana*. *Právněhistorické studie*, 2017, roč. 47, č. 1, s. 44–61.

<sup>29</sup> Tamtéž, s. 50–51.

Zákon také stanoví jako důvod pro vzetí do vazby přistižení při páchání rouhání a k uložení útrpného výslechu stačí svědectví jednoho hodnověrného svědka anebo při domovní prohlídce nález poškozených vyobrazení nebo vlastní rukou obviněného zapsané písemné rouhání.

Tresty mimořádně kruté se rozlišují podle závažnosti provinění – v prvním stupni je to tradiční vytržení jazyka nebo utěti ruky a upálení zaživa s možností zosílení trháním řemenů, trháním rozžhavenými kleštěmi a vlácením na popraviště. Při tzv. druhém stupni čekalo pachatele místo upálení „jen“ stětí, ale nevyhnul se vytržení jazyka či utěti ruky. Ve třetím stupni za pouhé klení je pachatel svěřen k potrestání své vrchnosti.

Za rouhání se výslovně v § 12 nepovažují projevy odlišných náboženských názorů příslušníků jiných „bludných“ vyznání a jejich případné trestání se má dít podle „zemských zákonů“ o kacířích. Kacířství tedy není považováno za rouhání.<sup>30</sup>

Přísnost postihu a důkladnost právní úpravy nepotřebuje zvláštní komentář. Je to ostatně, stejně jako řada dalších ustanovení, posledním projevem středověkého pojetí práva, a to v době, která se již hlásí k novému osvícenskému myšlení.<sup>31</sup>

Také další článek – padesátý sedmý – je věnován ochraně církve, resp. křesťanské víry. Je nazván O odpadnutí od křesťanské víry. Hned v úvodu stručného ustanovení se konstatuje, že není namířen proti kacířům, kteří když přijali katolickou víru, od ní opět odpadli, stejně jako proti duchovním, kteří po vysvěcení svůj stav opouštějí, nebo proti mnichům, kteří zběhli z kláštera. Za pachatele jsou považováni křesťané, kteří „... od křesťanstva odpadají, a naproti tomu židovskou, mahometánskou, aneb pohanskou víru přijímají“. Nemluví se tu o bezvěrectví a nerozlišují se jednotlivé druhy křesťanské víry. Trestem je propadnutí jmění a stětí mečem s tím, že se ponechává na uvážení soudce zpřísnění nebo zmírnění trestu.<sup>32</sup>

Článek padesátý osmý je pak věnován postihu čarodějnictví, resp., jak zní název článku „kouzelnictví, čarodějnictví, hadačství, a těm podobným“.

Dostáváme se tedy k oné pověstné části tereziánského zákoníku, která jej poznamenala svou zaostalostí, a ve své době již spíše vyvolávala posměch.<sup>33</sup> Ostatně sama císařovna si toho byla vědoma, jak ještě ukážeme, a její kritický pohled na tento delikt se v textu tohoto ustanovení také náležitě uplatnil.

Pro církev bylo čarodějnictví útokem na víru, na Boha, neboť podstata deliktu podle zákonodárců, kteří se tu řídili oním pověstným Kladivem na čarodějnice, spočívala v tom, že pachatel se spojil s ďáblem, o jehož existenci neměli pochyb. V úvodu § 1 se to výslovně stanoví slovy, že tento delikt se spáchá tím, že „... když kdo s ďáblem zacházení,

<sup>30</sup> Srov. *Constitutio Criminalis Theresiana aneb římské císařské v Uhřích a Čechách etc. etc. královské apoštolské milosti Marie Terezie arcikněžny rakouské, etc. etc. Hrdelní právní řád*. V Vídni, vtištěný u Jana Tomáše urozeného z Trattnem, císařsko královského impressora 1769, čl. 56, § 1–12, s. 162–165, dále jen CCT.

<sup>31</sup> Srov. MALÝ, Poznámky k obecné části zákoníku Marie Terezie *Constitutio Criminalis Theresiana*, s. 59–60. ŠVECOVÁ, A. Beccariovský obrat ponímania trestného činu v konfrontácii s trestnoprávnou úpravou v Uhersku a Habsburskej ríši v 18. a na začátku 19. storočia. *Právněhistorické studie*, 2017, roč. 47, č. 1, s. 62–74.

<sup>32</sup> Srov. CCT, *Článek padesátý sedmý: O odpadnutí od křesťanské víry*, s. 166.

<sup>33</sup> Srov. CCT, *Článek padesátý osmý: O kouzelnictví, čarodějnictví, hadačství, a těm podobných*, s. 166–173, srov. zvl. MALÝ, *Poznámky k obecné části zákoníku Marie Terezie Constitutio Criminalis Theresiana*, s. 45, vyjádření kancléře Kaunitze.

společnost mítí, s ním ve vejslovný, aneb tajný závazek vejítí, a s takovou zjednanou pomocí d'ábla rozličné nad lidskou moc, a sílu s vztahující věci, bez, aneb s cizím škozením tropiti, a tak značené nešlechtnosti provozovati sobě osobuje“. O jaké osoby, které tu připadají v úvahu, se jedná, je tu dále stanoveno.

Do tohoto textu však vstupuje náhle kritický proslov či úvaha, jejíž autorkou či iniciátorkou byla zřejmě císařovna s úmyslem zpochybnit samu podstatu definice čarodějnictví. Císařovna tu čelí kritice členů svého kabinetu a volí kompromisní cestu – jednak zpochybňuje samotný pojem čarodějnictví jako projev „... náchylnosti prostého lidu k pověrečným věcem...“, mluví o tom, že zdrojem těchto představ je „hloupost a nevědomosti“, že „... bez činění rozdílu mezi pravdou a klamem při obecném lidu lehkověrnost povstala ... všecky takové příhody, které hned lehce pochopiti nemůže ... jenž zcela přirozené jsou, jako povětrí, aneb bouřka, pád dobytčí, nemoci těla etc. d'áblu a jeho nástrojům, totiž čarodějníkům a kouzlám připisovati.“ Uvádí také, že tyto představy o čarodějnictví jsou vštěpovány „... dětem téměř v kolíbce strašlivými povídkami a pohádkami“.<sup>34</sup>

Současně pak s odvoláním na povinnost „... čest Boží podle vši síly ... v náležitým stavu zachovati a ... všechno co jí k újmě směřuje, obzvláště ale předsebrání čarodějných jednání vyhladiti“. Tak tu dochází k jakémusi kompromisu – na jedné straně žádné srozumění s d'áblem neexistuje, ale protože je nezbytné církev chránit, ponecháme přece jen její právní ochranu před čarodějnictvím.

Text zákona pak dává podrobný návod soudům, co mají při obvinění z čarodějnictví zkoumat a vyšetřovat, a to ve čtyřech zde uvedených případech. V prvním jde jen o podvodné vydávání se za čarodějníka, v druhém jde o duševně nemocné, ve třetím pak jde o skutečnou žádost obviněného o d'áblu pomoc, avšak neúčinnou, a konečně v posledním případě se pak připouští možnost, že „... taková nešlechtnost, která podle běhu přirozenosti od člověka samého od sebe v skutek uvedená býti nemohla, s zjednanou pomocí a přispěním d'ábla z dopuštění božího se stala...“ A tak se nakonec přece jen připouští realnost čarodějnictví.

Císařovna však současně v § 6 zapovídá jakékoliv dosavadní soudní praktiky při vyšetřování, jako kupř. hledání „d'ábelského znamení“ etc. Nakonec je tu v § 7 uzákoněna důležitá pojistka – císařovna si vyhradzuje schválení každého rozsudku nad čarodějníkem před jeho provedením. Spisy od hrdelního soudu mají být před vynesením rozsudku předány vrchnímu právu a ten je pak se svým stanoviskem předá panovnici. Ta si pak pochvaluje, že za „... jejího panování dosaváde žádný pravý čarodějník, kouzelník nebo kouzeldnice odestřené nebyly, nýbrž takový spory vždy na zlosynný podvod, aneb hloupost a pošetilost vyšetřovance, aneb na jiný zloskutek vypadly, a s citelným potrestáním podvodníka neb sic zločince, aneb s zamčením pošetilého se skončily“.<sup>35</sup>

Tak další text § 8–12 o právních předpokladech pro zahájení vyšetřování a použití útrpného výslechu již nemají praktický význam a jsou jen názorným dokladem starších praktik, odvozených od Kladiva na čarodějnice.<sup>36</sup>

Tečku za čarodějnickými procesy obsahuje § 13, ve kterém se v případě výskytu různých pověr stanoví povinnost lékařského vyšetření osob zastávajících takové bludy, v případě

<sup>34</sup> CCT, § 3, s. 167.

<sup>35</sup> CCT, § 7, s. 169.

<sup>36</sup> CCT, § 7–12, s. 169–171.

podvodu potrestání pachatele, v případě duševní choroby předání „... do bláznivého domu aneb nemocnice“. A kdyby přece jen u podřízených soudů byla pochybnost, zda přece jen nejde o spolčení s ďáblem, mají to svěřit panovnici ke konečnému rozhodnutí.<sup>37</sup>

Ačkoliv tak panovnice zabránila honu na čarodějnice, přece jen zákonná úprava deliktu čarodějnictví vtiskla jejímu zákoníku pečeť posledního symbolu středověké justice.

Z dalších deliktů, namířených proti církvi je z Josefiny do tereziánské kodifikace převzato ustanovení o křivé přísaze v článku 59. nazvaném „O klamném přísahání, a křivopřísežnictví“.<sup>38</sup> Podstata provinění je popsána jako jednání, když se „vědomě, a podvodným způsobem Bůh za svědka k nepravdivé věci se uvádí...“ a proto „... jest způsob zlojivosti proti Bohu...“ Za pachatele je považován jak ten, kdo úmyslně složí křivou přísahu, tak ten, kdo jí složí v dobré víře, že jí dostojí, ale později ji poruší.

Trestem za úmyslné křivopřísežnictví je poprava mečem s možností zostření vytržením jazyka a usečením prstů, kterými pachatel přísahal. Jako důvod pro zpřísnění trestu je uveden škodlivý následek – např. „... klamně svědeckví někoho z nějakého zlo skutku ... na který zostřený hrdelní trest ... vyměřen jest...“

Případné polehčující okolnosti jsou ponechány na uvážení soudce a obviněný, pokud není příslušný do země, má být vypovězen ze všech „dědičných“ zemí. Je tu také zakotveno právo na náhradu škody způsobené křivou přísahou a podrobně stanoveny v § 4 okolnosti přitěžující a polehčující. Intenzitou trestního postihu se ani tento druh útoku proti církvi neliší od starší právní úpravy.

#### IV.

Základní změnu ve vývoji trestního práva v našich zemích přineslo panování Josefa II., reformy a zákony, které jsou s jeho jménem spojeny. Tyto změny se pochopitelně také projeví v trestněprávní ochraně církvi.

V novém zákoníku trestního práva – Zákonu o zločinech a jich trestání z roku 1789<sup>39</sup> – se projeví vlivy současné osvícenské ideologie, zvláště C. Beccaria a jeho díla *Dei delitti e delle pene*, a to jak v systému trestního práva hmotného, tak i procesního.<sup>40</sup> Již v počátcích Josefova panování byl zastaven výkon trestu smrti císařskými rezolucemi z roku 1781 a 1783 a jeho zákoníkem byl pak zrušen trest smrti, resp. ponechán jen pro případ stanného práva. Stalo se tak zejména pod vlivem prof. Keesse.<sup>41</sup> Další tereziánský relikv středověku, tortura, byl již odstraněn od roku 1776 jako forma výslechu. Podle Josefa II. byla účelem trestu převýchova pachatele, nikoliv pomsta; uplatňuje zásadu rovnosti před zákonem a soudem, zavádí zásadu *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* a podrobuje tak soudce autoritě zákona. Současně ale byly zavedeny kruté tresty, které nahrazovaly trest smrti – tahání lodí na Dunaji, zrušené až roku 1795, brutální formy vězení s ukováním a tělesnými tresty, které vedly k rychlé smrti vězňů. Je zachováno vypalování potupných

<sup>37</sup> CCT, § 16, s. 173.

<sup>38</sup> CCT. Článek padesátý devátý: *O klamném přísahání a křivopřísežnictví*, § 1–4, s. 173–174.

<sup>39</sup> Srov. *Allgemeines Gesetz über Verbrechen und deselben Bestrafung*, Wien, gedruckt bei Johann Edlen von Trattnern, k.k. Hofdruckern und Buchhändlern, 1787.

<sup>40</sup> Srov. BECCARIA, C. *Dei delitti e delle pene*. [Livorno: Marco Coltellini], 1764. K významu díla srov. PRUŠÁK, J. *Rakouské právo trestní*. Praha: Spolek českých právníků „Všehrd“, 1912, s. 7–8.

<sup>41</sup> Srov. PRUŠÁK, *op. cit.*, s. 189.

cejchů, tresty bití, vystavování na pranýř, veřejné oznamování odsouzení, tresty na mrtvém, je ponechán proces inkviziční.<sup>42</sup>

Josef II. se tak sice jeví jako osvícenský panovník, s jehož jménem je spojena řada reform, které přibližují země habsburské monarchie modernímu světu, ale nebyl v žádném případě humánním reformátorem. Mezi jeho významné reformy jistě patří zrušení nevolnictví, toleranční patent, zásah do církevních svátků, rušení klášterů, zásahy do majetkových práv církve a snaha podrobit katolickou církev autoritě státu, reforma trestního práva hmotného a procesního a vypracování prvního dílu občanského zákoníku.<sup>43</sup>

Současně však ho ovládal necitlivý racionalismus, etatismus, který se snažil podrobit občana autoritě státu, považoval se za prvního úředníka státu a pro své úředníky vypracoval prohlášení o jejich poslušnosti a oddanosti státu, zavedl jako jedinou státní řeč němčinu.<sup>44</sup>

Jeho zákoník již nezná delikt čarodějnictví, tedy jeden z klíčových deliktů tereziánské kodifikace. Z ostatních deliktů, které tvořily systém trestní ochrany církve, zůstalo rouhání, rušení náboženských obřadů církví státem uznaných nebo povolených a vybízení k odpadnutí od křesťanské víry. Delikt křivé přísahy ztratil svou duchovní podobu a stal se součástí ochrany práv majetkových a osobnostních. Sebevražda zůstala jako trestný čin namířený proti Bohu a státu.

Delikty proti církvi nalzáme v páté kapitole druhé části zákona o přestupcích v § 61–68.<sup>45</sup> Za přestupek je v § 62 prohlášeno rušení náboženských obřadů církví panujících nebo státem uznaných, stejně jako veřejné zneuctění předmětů sloužících bohoslužbě. Trestem je podle § 63 přísné vězení s posty a v případě, že by jednání mělo za následek veřejné pohoršení, může být trest zpřísněn výpraskem.

Za přestupek je v § 64 prohlášeno jednání, které má za cíl odpadnutí od křesťanské víry, opuštění všech náboženství „... die das Evangelium läugnet, zu verletten“.<sup>46</sup> Stejně je postíženo v § 65 hlásání falešného učení nebo bezvěrectví. Trestem je podle § 66 v prvním případě vystavení na pranýři a přísný dočasný trest vězení, v druhém případě pak dočasný trest vězení.

Sebevražda byla dále považována za kriminální zločin a zařazena do čtvrté kapitoly prvního dílu zákoníku na straně 38–52 nazvané „Von Verbrechen, die auf das menschliche Leben und körperliche Sicherheit unmittelbare Beziehung haben“. Definice sebevraždy je podána v § 123 s tím, že pokud k činu nevedly zdravotní důvody, má být tělu zakázán pohřeb v řádném hrobě a má být jen zahříván beze všech obřadů. Jméno sebevraha má být přibito na šibenici (§ 124). O povaze činu jako namířeného proti Bohu se mluví až v závěru § 125 věnovanému pokusu sebevraždy, který stanoví pro neúspěšného pachatele vězení na neurčenou dobu (auf unbestimmte Zeit) s tím, že bude propuštěn, až bude zřejmé jeho polepšení, pokud jde o povinnost „gegen Gott und Staat“.<sup>47</sup>

<sup>42</sup> Tamtéž, s. 190.

<sup>43</sup> Srov. MALÝ, K. Problém kontinuity a diskontinuity v trestním zákonodárství konce 18. a počátku 19. století. In: ŽÁK KRZYŽANKOVÁ, K. a kol. *Právo jako multidimenzionální fenomén. Pocta Aleši Gerlochovi k 65. narozeninám*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2020, s. 696–702. MALÝ, *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*, s. 193–194.

<sup>44</sup> Srov. tamtéž, s. 175–178.

<sup>45</sup> *Allgemeines Gesetz über Verbrechen und derselben Bestrafung*, s. 109–112.

<sup>46</sup> Tamtéž, s. 110.

<sup>47</sup> Tamtéž, s. 52.

Soustava trestů daná josefinským procesním řádem z roku 1790 byla poměrně složitá. Za přestupky v uvedených deliktech hrozil pachateli za jednání uvedené v druhé části zákona o přestupcích „Von politischen Verbrechen und politischen Strafen“ v § 62 trest odnětí svobody na 5–8 let, v případě druhém trest v délce od 1 měsíce do 5 let. Trest půstem spočíval v tom, že vězeň dostával jeden den v týdnu jen vodu a chléb.

Tak se z kriminálních a hrdelních zločinů staly přestupky, souzené správními vrchnostmi. Trestněprávní ochrana církve tak dostala jinou podobu, jinou intenzitu, která pak ovlivnila další vývoj.

## V.

Nový trestní zákoník vyšel pod názvem *Knihy práv nad přečiněními hrdelními a těžkými řádu městského*, (totiž policie) přestupky, vydaná česky v roce 1804, autentické německé vydání pak v roce 1803.<sup>48</sup> Zákoník se skládal ze dvou dílů a každý díl ze dvou částí. Prvý díl v první části pojednával o zločinech (přečiněních) a jejich trestech (§ 1–210), druhá část obsahovala předpisy o trestním řízení (§ 211–557), druhý díl v první části obsahoval předpisy „o těžkých řádu městského (policie) přestupcích a jich trestech“ (§ 1–275) a druhá část obsahovala předpisy o trestním řízení (§ 276–459).

Zákoník měl zásadní význam pro další vývoj rakouského trestního práva, byl sice v roce 1852 nahrazen novým zákoníkem, ale ten byl spíše jen novelou a přebíral, leckdy doslova, právní předpisy původní, a tak se stal základem rakouského práva nejen pro 19., ale i 20. století. Byl rakouskou právní vědou vysoce ceněn a označován za dílo na svoji dobu skutečně mistrovské (Prof. Josef Prušák).<sup>49</sup>

Vedle nesporných předností, kterými byl především jeho dokonalý systém, zmírnění trestů oproti Josefinskému zákoníku, omezení trestu jen na pachatele a vyloučení postihu jeho příbuzných, nová úprava promlčení, zrušení trestu propadnutí majetku, přesnější úprava přestupků a podrobení soudců autoritě zákona, měl nový trestní zákoník také zjevné nedostatky, např. při úpravě výkonu trestu odnětí svobody a ukládání tělesných trestů. Jsou na něm patrné vlivy tehdejší společenské a politické situace, napoleonských válek a hrozby revoluce a nastolení policejního státu.

Nová právní úprava se dotkla i předpisů, které vytvářely trestní ochranu církve a víry. V hlavě čtrnácté pod titulem „O rušení náboženství“ se v § 107–109<sup>50</sup> sice přejímá konstrukce Josefinského zákoníku, ale z pouhého přestupku se stává zločin. V § 107 se uvádějí čtyři druhy rušení náboženství: kdo a) „rouhání řečmi, písmi, a spisy, neb skutky Bohu se rouhá“, b) rušení „provozování“ náboženství, „neuctivé a potupné nakládání s věcmi k službě Boží odkázanými, aneb sice řečmi, písmi, a spisy tupení náboženství veřejně na sobě znáti dává“, c) vybízení křesťana k odpadnutí od křesťanské víry, d) rozšiřování nevěry a bludu.

V § 109 se trestá rušení náboženství žalářem od šesti měsíců do jednoho roku, v případě přitěžujících okolností uvedených v § 108, tj. pokud rušení náboženství způsobilo veřejné pohoršení nebo ohrozilo veřejnou bezpečnost, pak byl ukládán trest od jednoho do pěti let, při větším nebezpečí až deset let. To je nepochybně zpřísnění původních trestů i kvalifikace

<sup>48</sup> Srov. *Knihy práv nad přečiněními hrdelními a těžkými řádu městského (totiž policie) přestupky*. Ve Vídni u Jana Tomáše urozeného z Trattnerrův, cis. král. dvořského knihltačitele a prodávatele, 1804.

<sup>49</sup> PRUŠÁK, *op. cit.*, s. 13.

<sup>50</sup> Tamtéž, s. 61–62.

jednání, jak byly obsaženy v Josefinském zákoníku. Toto zpřísnění nepochybně odpovídá významu, jaký je státní mocí přiznáván církvi a jejího významu v tehdejší společnosti.

Křivá přísaha – v zákoníku se mluví o falešném přísahání, podobně jako v zákoníku Josefinském – je zařazena mezi zločiny majetkové, trest za ni dle § 177–178 závisel jak na výši způsobené škody, tak i na tom, zda falešná přísaha byla složena před soudem. S trestem těžkého žaláře pak bylo spojeno vystavení na pranýři. Trest žaláře mohl podle přitěžujících okolností být buď dvacetiletý, nebo doživotní.

Stejně tak do značné míry ztratil svůj duchovní rozměr nyní již jen přestupek pokusu sebevraždy zařazený do hlavy osmé „O těžkých řádu městského přestupcích proti bezpečnosti života“ v § 90: „Jestli kdo s předsevzetím života se zbavit se poraní, neb urazí, ten pokudž od vyvedení sebevraždy vlastním pykáním upustil, před vrchnost povolán a za příčinou mrzkosti předsevzetí svého ... těžce napomenut býti má“.<sup>51</sup> Je tu tedy upuštěno od uložení vězení a podle ustanovení § 91 má být pachatel léčen či donucen „prostředky mravnými a fysickými ... k rozumu a poznání povinnosti své stvořiteli, vlasti a sobě samému...“ A tak byla otevřena cesta k novému pojetí trestní ochrany církve, víry a náboženství.

## VI.

Novou úpravu trestního práva bychom měli očekávat v souvislosti s revolučním rokem 1848, který, podobně jako téměř v celé Evropě, zasáhl i habsburské soustátí. Revoluce nepřinesla do právního řádu monarchie v tomto ohledu žádné zásadní změny a opatrné pokusy v březnové a Kroměřížské ústavě vyzněly do prázdna. Naopak, obavy z revolučního hnutí, silný policejní absolutismus, obavy z radikalismu revolučních sil vedly ke spolupráci státu s katolickou církví. Výsledkem pak byl konkordát z roku 1855 mezi rakouským státem a katolickou církví publikovaný papežem v bule *Deus humanis auctor* a vyhlášený císařským patentem z 5. 11. 1855 pro celou říši, čímž byly položeny základy k obnově moci katolické církve v habsburském mocnářství.<sup>52</sup> V Uhrách se nepodařilo konkordát prosadit a jakákoliv možnost zanikla judexkuriální konferencí v roce 1861. Tento vývoj postavení církve se samozřejmě projevil i v její ochraně, při trestněprávní úpravě postihu rouhání a urážky církve.

Trestní zákon o zločinech, přečinech a přestupcích ze dne 27. 5. 1852 číslo 117 říšského zákoníku převzal v podstatě právní úpravu z roku 1803, a to v hlavě 13, § 122–124 „O rušení náboženství“, a prohlásil rušení náboženství za zločin.

Stejně jako v trestním zákoníku z r. 1803 i zde je převzat v § 122 systém čtyř druhů jednání, která měla za následek rušení náboženství – a) rouhání se Bohu „řečmi, činy, v tiskových dílech nebo rozšiřovaných spisech...“, b) rušení výkonu, provozování, náboženství státem uznané nebo zlé nakládání s náradím zasvěceným bohoslužbě nebo projevy veřejného opovržení vůči náboženství „řečmi, v tiskových dílech nebo rozšiřovaných spisech“, c) svádění k odpadnutí od křesťanské víry, d) rozšiřování nevěrectví. Stejný, doslova, zůstal i trest – podle § 123 je to v případě, že bylo „... rušením náboženství dáno veřejné pohoršení, nebo byl-li kdo sveden nebo bylo-li s tím spojeno obecné nebezpečí...“ těžký žalář od jednoho do pěti let s možností zpřísnění trestu až na deset let, pokud byla

<sup>51</sup> Tamtéž, s. 47–48.

<sup>52</sup> Srov. MALÝ, *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*, s. 268–270.

shledána „... velká zlomyslnost nebo nebezpečí...“ Ovšem v případě, že nebyly shledány tyto přitěžující okolnosti, byl trest stanoven podle vzoru zákona z r. 1803 jen na šest měsíců nebo jeden rok.

Základní vliv na úpravu vztahu církví a občanské společnosti přinesla poslední rakouská ústava prosincová, vydaná jako „Základní zákon státní, daný dne 21. prosince 1867“.<sup>53</sup> Skládala se ze zákonů č. 141–145 ř. z. Ústava zakotvila řadu občanských práv – rovnost před zákonem, rovný přístup ke státním úřadům, volnost stěhování a vystěhování, svobodu osobní, listovní a právo petiční, právo shromažďovací a spolčovací, svobodu slova, tisku, víry a svědomí, vědy a volby povolání, ochranu národnosti a soukromého vlastnictví.

Víře a náboženství jsou v ústavě věnovány v zákonu č. 142 o všeobecných právech občanů státních články 14 až 16, které upravují postavení nejen církví v čl. 15, kde je stanoveno, „každá církev a společnost náboženská zákonem uznaná má právo, náboženství společně a veřejně provozovati, své záležitosti vnitřní o své moci pořádati a spravovati...“ Tato autonomie a nezávislost na správě státní je omezena jen podřízením státním zákonům. Podle článku 16 je přiznáno právo na výkon domácích bohoslužeb i církvím státem neuznaným, s výhradou, že nesmí být protizákonné a porušovat mravnost.

Zásadní změnu přinesl článek 14, který stanovil, že „Svoboda víry a svědomí každému je pojištěna.“ Oddělil práva občanská od náboženství, neboť stanovil, že „požívání práv občanských a politických nezávisí na vyznání víry“ a že „povinností občanským nemůže býti vyznání náboženské na újmu“. Tato ustanovení ústavy musela mít samozřejmě dopad na podobu trestněprávní ochrany církví.

K novelizaci trestního zákona z roku 1852 došlo hned v roce 1868 zákonem č. 49/1868 ř. z., článkem 7, který vypustil literu c) a literu d) § 122 trestního zákona – „... die Verfügungen des § 122 lit. c) und d) ... sind aufgehoben“. Stalo se tak jedním z tzv. květnových zákonů, z jejich první série, které v duchu liberálních koncepcí nově upravily vztah státu a katolické církve. Dosavadní ustanovení trestního zákona přejímající starou úpravu z roku 1803 o trestnosti vybití křesťana k odpadnutí od křesťanské víry stejně jako trestnost rozšiřování nevěry již nemohly být uplatňovány.

Po odstoupení rakouského státu od konkordátu, který byl pak nahrazen zákonem č. 50/1874 ř. z. „O zevních poměrech církve katolické“ a zákonem č. 51/1874 ř. z. byly upraveny příspěvky do náboženského fondu. Oba tyto zákony byly považovány za druhou sérii květnových zákonů.<sup>54</sup>

Trestní zákon z r. 1852 ovšem věnoval pozornost ochraně církve také ještě v II. dílu o přečinech a přestupcích, v hlavě páté „O přečinech a přestupcích proti veřejnému pokoji a řádu, pod lit. e) „Urážka církve nebo náboženské společnosti zákonně uznané“ v § 303.

Tímto ustanovením jsou chráněny církve nebo náboženské společnosti státem uznané před veřejným posmíváním nebo zlehčováním jejich učení, obyčeje, či zřízení, a chrání i jejich „náboženské služebníky“ před urážkami při výkonu jejich bohoslužebních obřadů. Trestem je vězení od jednoho až do šesti měsíců.

Jak je zřejmé, měl tento přečin jen podpůrný účel. V § 304 pak bylo za přečin prohlášeno i jednání, jímž někdo nerespektuje zákaz státní správy a zřizuje nebo rozšiřuje náboženskou společnost nebo sektu, koná jejich shromáždění, přednášky, získává její vyznavače.

<sup>53</sup> Tamtéž, s. 219–224.

<sup>54</sup> Tamtéž, s. 269 – 270



Trest stanovený v § 304 od jednoho do tří měsíců mohl být zpřísněn podle § 305, pokud by přečiny uvedené v § 303, 304 byly spáchány tiskopisy, na tuhé vězení jednoho roku a vypovězení z místa, a pokud pachatelé byli cizinci, mohli být vypovězeni z celého státu.

## VII.

Historické trvání trestání útoků na církve, deliktu rouhání, které jsme sledovali v jeho dlouhém vývoji, tak byl dovršen – Československá republika rakouskou trestněprávní úpravu převzala a uplatňovala ji v meziválečném období s dodatečnou úpravou, kterou přinesl zákon na ochranu republiky č. 50/1923 Sb. z. a n. v § 14 o rušení obecného míru, odst. 2 až 4. Jsou tu postihována jednání označená jako veřejné popuzování k násilnostem nebo zášti proti skupinám obyvatel nebo jednotlivci pro jejich národnost, jazyk, rasu nebo náboženství. Tresty jsou odstupňovány podle jednotlivých deliktů. Nejnížší je odnětí svobody na 8 dnů, nejvyšší 2 roky. Později, jak ještě ukážeme, po zrušení zákona na ochranu lidově demokratické republiky č. 231/1948 Sb., který nahradil původní zákon z r. 1923, při kodifikaci nového trestního zákona v roce 1950 byla tato ustanovení do něho včleněna s tím, že k nim byly připojeny formulace sloužící ochraně nových komunistických pořádků. Konečný zánik trestněprávních předpisů o ochraně církví je tak spojen s kodifikacemi iniciovanými a podniknutými komunistickou vládou v letech 1949–1950, s tzv. právnickou dvouletkou, která odstranila tradice rakouské právní kultury a rakouskou právní úpravu, kterou ČSR v roce 1918 při svém vzniku převzala z bývalého mocnářství.

V novém trestním zákonu ze dne 12. 7. 1950 č. 86 Sb. je tak překvapivě církvím a vyznáním věnována řada paragrafů, které však jen zdánlivě připomínají starší právní úpravu. Ve skutečnosti sledují zcela jiné cíle. Tak pod názvem „Útoky proti skupinám obyvatelů“ v § 116 je podle vzoru někdejšího zákona na ochranu republiky z roku 1923 za trestný čin prohlášeno násilí nebo pohrůžky násilí proti skupinám obyvatel republiky „pro jejich národnost, rasu nebo náboženství anebo proto, že jsou bez vyznání...“ Současně je však k této větě připojen text, že stejně jsou chráněni stoupenci lidově demokratického řádu. Tak toto ustanovení nabývá výsostně politický obsah ochrany nového státního řádu nastoleného únorovým převratem. To umocňuje i odstavec 2 tohoto paragrafu, který hovoří o postihu tzv. srocení tří osob. Trest odnětí svobody od jednoho do pěti let může být zvýšen až na deset let, pokud k činu došlo se zbraní nebo za „zvláště přitěžujících okolností“.

Také další § 117 stíhá stejně jednání stejným trestem, pokud je spácháno nikoliv proti skupině obyvatel, ale jednotlivci, trestem jsou tu tři měsíce až dvě léta.

V § 118 je takto stíháno popuzování veřejné nebo „alespoň dvou osob“ k násilnému nebo jinému nepřátelskému jednání proti skupině obyvatel pro jejich národnost, rasu nebo náboženství či že jsou bez vyznání, a opět je tu připojena ochrana lidově demokratického řádu. Trestem je odnětí svobody na tři měsíce až tři léta. V dalším odstavci je stíháno popuzování k zášti a je stíháno trestem odnětí svobody na tři měsíce až dvě léta a konečně, v posledním odstavci tohoto paragrafu, je stíháno jednání výše uvedené proti jednotlivci a trestáno odnětím svobody na jeden rok. Poslední paragraf této části trestního zákona (§ 119) stíhá veřejné hanobení skupin obyvatel „pro jejich národnost, rasu nebo náboženství anebo proto, že jsou bez vyznání nebo stoupenci lidově demokratického řádu“ trestem odnětí svobody až na jeden rok. Jak je zřejmé, ochrana náboženského přesvědčení posloužila autorům kodifikace k zakotvení ochrany nových politických pořádků.

Pokrytecky pak při vědomí toho, co se odehrávalo v letech komunistické vlády, vyznívá ustanovení § 234 o „Omezování svobody vyznání“, kde je stíhán ten, kdo „násilím, pohrůžkou násilí nebo pohrůžkou jiné těžké újmy někomu nutí k náboženskému úkonu nebo mu v tom brání či omezuje jeho užívání náboženské svobody“.

Podstatu a účel nové právní úpravy postavení církví přinesla další ustanovení trestního zákona. V § 173 je stíháno vykonávání duchovenské činnosti bez státního souhlasu trestem odnětí svobody až na tři roky, stejně je postižen výkon duchovenské služby na místě, pro které nebyl státem schválen, a trestem odnětí svobody na jeden rok až pět let je postižen ten, kdo bez souhlasu státu někomu k duchovenské službě ustanoví. A aby nebylo pochybnosti o tom, že stát to myslí vážně, v § 174 je postižen trestem odnětí svobody od jednoho roku do pěti let ten, kdo maří nebo ztěžuje výkon státního dozoru nad církví nebo náboženskou společností nebo porušuje ustanovení zákona o hospodářském zabezpečení církví. V souvislosti s vydáním nového zákona o rodině pak v § 207 je stíhán duchovní, který by nerespektoval ustanovení o povinném civilním sňatku a posvětil manželství, které nebylo již uzavřeno před orgánem státu. Trestem je tu pro duchovního odnětí svobody na jeden rok.

Pozornost církevní problematice nebyla opomenuta ani v trestním zákoně správním ze dne 12. 7. 1950 č. 88 Sb. V § 101 pod názvem „Ochrana pořádku ve věcech církevních“ se hrozí trestem pokuty 20.000 Kč nebo vězením v délce tří měsíců za neplnění nebo porušení zákazu týkajícího se právních poměrů církví, zejména však „tomu, kdo poruší výkon státního dozoru nad majetkem církví nebo náboženských společností“.

O mimořádné pozornosti, kterou nový režim věnoval církvím a zřejmě snaze je podrobit státnímu dozoru, svědčí i řada právních aktů z roku 1949, kterými byl zřízen státní úřad pro věci církevní, předpis o hospodářském zabezpečení církví a pět vládních nařízení o hospodářském zabezpečení jednotlivých církví.<sup>55</sup> Systém zákazů a příkazů vůči církvím byl tak uzavřen.

Není pochyb o tom, že tato ustanovení trestního zákona nejen že neměla za účel chránit církev a svobodu vyznání, výkon náboženských obřadů a jejich důstojnost, ale naopak církevní instituce přestaly být chráněnými objekty a nová úprava otevírala cestu k úplnému podrobení církví státu, ke ztrátě jejich autonomie, k nevidané perzekuci duchovních i věřících, k ožebračení církví a jejich institucí.

Koncepce ochrany individuálních občanských práv na svobodu vyznání nebo ateismu je východiskem pro současný trestní zákoník č. 40/2009 Sb. ze dne 8. ledna 2009.<sup>56</sup>

Slovo církev či církve sice v zákoníku nenajdeme, ale o náboženském vyznání se mluví v celé řadě paragrafů, a to v souvislosti s přitěžujícími okolnostmi. Tak v § 140, odst. 3, písm. g) při stanovení trestu za vraždu se považuje za přitěžující okolnost, pokud

<sup>55</sup> Dvěma zákony č. 217/1949 Sb. z. a č. 218/1949 Sb. byl zřízen Státní úřad pro věci církevní a předpis o zabezpečení platů duchovních, o nutném státním souhlasu k vykonávání funkce duchovních a o dozoru nad církevním majetkem. 18. října 1949 bylo pak vydáno pět vládních nařízení o platech duchovních, o nutném státním souhlasu k vykonávání funkce duchovních a o dozoru nad církevním majetkem. Téhož dne bylo vydáno pět vládních nařízení č. 219–223 o hospodářském zabezpečení jednotlivých církví. O tom, jaký význam kladla KSČ těmto otázkám, svědčí kromě jiného i to, že předsedou úřadu pro věci církevní se stal zeť Klementa Gottwalda, Alexej Čepička.

<sup>56</sup> Srov. JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné: Obecná část. Zvláštní část*. Praha: Leges, 2009, zvl. s. 785 a násl.

je spáchána „na jiném pro jeho skutečnou nebo domnělou rasu, příslušnost k etnické skupině, národnost, politické přesvědčení, vyznání nebo proto, že je skutečně nebo domněle bez vyznání“. Podobná ustanovení, která chrání náboženská vyznání, stejně jako osoby bez vyznání jsou v § 146 stíhajícím ublížení na zdraví, v § 170 u trestného činu zbavení osobní svobody, § 183 u trestného činu porušení tajnosti soukromých listin a jiných dokumentů, v § 175 u deliktu vydírání.

Ochraně náboženského vyznání je věnován § 176, který stíhá toho, „Kdo násilím, pohrůžkou násilí nebo pohrůžkou jiné újmy a) nutí jiného k účasti na náboženském úkonu, b) zdržuje jiného bez oprávnění od takové účasti, nebo c) jinému v užívání svobody vyznání jinak brání, bude potrestán odnětím svobody až na dvě léta.“ Pokud tento čin spáchá nejméně na třech osobách nebo se zbrání, hrozí mu trest jednoho roku až pět let.

Ochranu náboženskému vyznání poskytuje i § 355, ve kterém je stíháno „hanobení národa, rasy, etnické nebo jiné skupiny osob“, za které je podle odst. 1, písm. b) považována i skupina osob stejného náboženského vyznání nebo bez vyznání. Stejně tak je stíháno „Podněcování k nenávisti vůči skupině osob nebo omezování jejich práv a svobod“ v § 356, kde se výslovně mluví v odst. 1 o podněcování k nenávisti také vůči náboženství a trestá se takové jednání odnětím svobody až na dvě léta, a podle odst. 3, písm. b) se stíhá trestem od šesti měsíců až tři léta, pokud se pachatel účastní takovým skutkem činnosti skupiny, která hlásá „... náboženskou nebo jinou nenávist“.

O ochraně skupiny lidí vyznávajících náboženství, tedy vlastně církve, se hovoří i v § 400 o genocidii. Stejně tak v § 401 o útoku proti lidskosti se v odst. 1, písm. e) hovoří o zákazu perzekuce obyvatelstva kromě jiného také na „náboženském základě“.

Ačkoliv se v zákoně výslovně nehovoří o ochraně církví, je náboženské vyznání chráněno jako individuální právo zajištěné kromě jiného i Listinou základních práv a svobod.

Zde, jak se zdá, končí naše cesta za poznáním trestněprávní ochrany církví, institucí, které utvářely naši minulost státní i právní, kulturu, na které spočívá podoba současné západní civilizace. Sledovali jsme jen její právní úpravu a ponechali stranou soudní či správní praxi. Snad však i tento, jistě jen stručný přehled, může být východiskem dalšího zkoumání a nalezení dalších poznatků.



## „Frygická čapka“. Hodnoty, symboly a ikonografie v kubánské republikánské separatistické tradici

Julio César Guanche

*Kontaktní e-mail: jcguanche@gmail.com*

### “Phrygian cap”. Values, Symbols and Iconography in the Cuban Republican Separatist Tradition

#### **Abstract:**

This text studies the Cuban republican tradition, very little analysed by the academy of the country. It investigates how republican ideas were appropriated and recreated in the context of the War of Independence, and in what ways and with what symbols Cuban actors developed their own ideas about this political development. The text focuses on the analysis of iconography, a body of sources that is also poorly attended. It identifies ambiguities and tensions that influenced the independence process to suggest how republican notions “from below” were produced in Cuba around independence, slavery and the Republic. With this, the work contributes to restoring republicanism as a central tradition in Cuban political history, not as an echo of projects from other countries but as a result of popular political production.

**Keywords:** Republicanism; republican tradition in Cuba; republic and democracy; Republican iconography; Race and Republic; Phrygian cap

**Klíčová slova:** republikanismus, republikánská tradice na Kubě; republika a demokracie; republikánská ikonografie; rasa a republika; frygická čapka

**DOI:** 10.14712/2464689X.2021.18

Dnes téměř všechny strany polického spektra vedou spor o význam republikanismu. Jedná se o tradici spojovanou s principy jako kolektivní samospráva, občanská ctnost a podílení se na politice ze strany občanů. Vedle tak „ušlechtilého“ obsahu v její historii nalezneme také urputné boje mezi jejími vlastními oligarchickými a demokratickými verzemi. V dnešním světě má velké množství zemí formálně republikánské režimy, ale její historie je tisíciletá: o republice se psalo již před 2 500 lety.

Demokratický republikanismus nebyl nikdy výlučně „evropskou“ záležitostí. V roce 1797 bylo ve venezuelském přístavu Guaria zatčeno několik otroků za zpěv Marseillaisy. Jeden ze svědků uvedl, že „jeden otrok přiznal, že je pravda, že zpíval lidové písně a zazpíval nám ... řekl, že všechny ostatní, které zná, obsahují v refrénu, ať žije republika, ať žije svoboda, ať žije rovnost.“<sup>1</sup> Nejdříve C. R. L. James a po něm Paul Gilroy ukázali haitskou revoluci jako radikalizaci atlantického republikanismu.<sup>2</sup> V devatenáctém století byly v Latinské Americe republikami státy, které se rozvíjely poté, co získaly nezávislost.<sup>3</sup>

Slovo „republika“ neznamená zázraky, ani se díky němu nezrodí demokracie pouze tím, že jej vyslovíme. Při pohledu na realitu sociálního a etnicko-rasového vyloučení, politické korupce a exkluzivistického zneužití moci ze strany vnitřně-koloniálních frakcí José Martí nazval tyto latinskoamerické režimy 19. století „formálními republikami“ (1892) a „teoretickými republikami“ (1895). Něco podobného udělal José Carlos Mariátegui, když citoval Josého Vasconcelosa, a popsal je jako „falešné republiky“.

Slovo „republika“ nevyvolalo zázraky ani po vyhlášení kubánské nezávislosti. Demokratická republikánská strana byla pro svou silnou pozici, pro oligarchický přístup, pro politiku většiny proti menšinové rase, pro restriktce v kultuře, právech, ekonomice a pro omezení svobod jednou z nejvíce antidemokratických a antirepublikánských stran, které se dělily o moc na Kubě v první polovině 20. století.<sup>4</sup> Ani v dnešním světě toto slovo nevyvolává zázraky: „republikanismus“ Mauricio Macriho v Argentině zredukoval tento koncept tak, že jej omezil určitými formálními republikánskými institucionálními rámci, a to za účelem upřednostnění výhradně ekonomických a politických menšin.

Bez ohledu na svůj rozsah a hloubku je republikanismus na Kubě přece jen „neviditelnou“ tradicí. Ani zdaleka nepovažujíc kubánský republikanismus za „ozvěnu“ republikanismu španělského, francouzského nebo amerického, se tento text bude věnovat tomu, jak tyto myšlenky byly na Kubě převzaty a přetvořeny v kontextu války za nezávislost, ale také tomu, jak kubánští aktéři vytvořili své vlastní ideje tohoto politického proudu. V tomto ohledu článek přispívá ke studiu kontextu vývoje kubánské a latinskoamerického republikanismu a sleduje práce zaměřené také do evropských oblastí, jako např. studie od Gabyho Mahlberga.<sup>5</sup>

Za tímto účelem tento text studuje nejasnosti a napětí, které ovlivnily proces a konečný výsledek boje za nezávislost, např. podmínky a dynamiku jedné války rozpoutané a vedené

<sup>1</sup> MARCHENA FERNÁNDEZ, J. El día que los negros cantaron la marselesa. El fracaso del liberalismo español en América. 1790–1823. *Historia Caribe*, 2002, Vol. 2, Núm. 7, s. 55.

<sup>2</sup> GILROY, P. *The black Atlantic. Modernity and double consciousness*. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1993, JAMES, C. R. – GARCÍA, R. *Los jacobinos negros. Toussaint L'Ouverture y la revolución de Haití*. 1. ed. en castellano. Madrid, México D. F.: Turner; Fondo de Cultura Económica (Colección Noema, 23), 2003.

<sup>3</sup> Engels viděl v Pařížské komuně formu demokratické republiky. Marx napsal, že „velkým přínosem tohoto hnutí (družstevnictví) je, že ukazuje, že současný despotický systém, kdy je práce podřízena kapitálu, vede k chudobě a může být nahrazen republikánským dobročinným systémem sdružení svobodných a rovných zemědělců a výrobců“. MARX, K. *Instrucción sobre diversos problemas a los delegados del Consejo Central Provisional*. Edited by Archivo Marx/Engels, 1866. [online]. Dostupné na: <https://www.marxists.org/espanol/m-e/1860s/isdp66s.htm#fn0>. [cit. 20. 12. 2019].

<sup>4</sup> Takováto témata a období studovali Jorge Ibarra, Louis Perez Jr., Ana Cairo, Oscar Zanetti, Robert Whitney, Rafael Rojas, Berta Álvarez, Alejandro de la Fuente a další.

<sup>5</sup> MAHLBERG, G. – WIEMANN, D. *European contexts for English republicanism (Politics and culture in Europe, 1650–1750)*. London: Routledge, 2013.

kreolskými elitami, v níž lze nalézt široké mezitřídní a mezirasové zastoupení a potýkání se s vnitřními konflikty. Tato studie se tedy zaměřuje na to, jak se na Kubě tvořilo republikánské povědomí ohledně nezávislosti, otroctví a Republiky „od spodu“. Válka na Kubě dle mého mínění představuje mimořádnou příležitost k analýze křížovatky různých typů republikanismu v oblasti Atlantiku poté, co zdejší státy získaly nezávislost: „červený“ republikanismus (revoluce a protesty od spodu), „černý“ republikanismus (africká diaspora) a „bílý“ republikanismus (evropský expanzionismus a rozvoj kapitalismu).<sup>6</sup>

### Současný stav zkoumání v literatuře

Jak je známo, ke „zrodu“ republikanismu v akademickém světě došlo v 60. letech 20. století. V této dekádě svobodná demokracie utrpěla rukou marxismu, strukturalismu, povstání v roce 1968, latinskoamerických partyzánských bojů (gueril), kubánské revoluce a války ve Vietnamu. Byly to příznivé podmínky pro vznik politických a intelektuálních alternativ. Z intelektuálních alternativ to byl akademický neo-republikanismus, který reagoval na problémy, které omezovaly svobodu a kterým liberalismus věnoval málo pozornosti nebo se jimi nezabýval vůbec.<sup>7</sup>

Tento proud známý jako Cambridgeská škola se věnuje především mluvčím, slovům a konceptům, ale již se hlouběji nezabývá tématy, kterým se věnovala Ellen Meiksins Wood, jako jsou vztahy mezi aristokraty a venkovským obyvatelstvem, rolnictví, rozdělení a držba půdy, urbanizace, směna, obchod, buržoazní třída nebo společenské protesty a konflikty.<sup>8</sup>

Dle teoretického rámce Cambridgeské školy proud latinskoamerických intelektuálních dějin přepracoval pojetí „historie myšlenek“, což vedlo k přehodnocení latinskoamerického republikanismu 19. století. V této souvislosti studoval pojetí „nepatřičných myšlenek“ a sledoval politickou funkci, kterou plní mluva v kontextu jejich cílů, ačkoli se jedná o myšlenky „importované“.<sup>9</sup>

Texty Xaviera-Françoise Guerry a polemiky jako ty mezi José Eliásem Paltim a Horaciem Tarcusem zkomplikovaly metodologii studia v tomto oboru. V Mexiku autoři jako José Antonio Aguilar, José Carlos Chiaramonte, Rafael Rojas, Alicia Hernández Chávez a Luis Barrón iniciovali studium „epidermických republik“ a „pozitivního republikanismu“, které zpochybnilo ústřední postavení dichotomie liberálové-konzervativci, a zabývali se významem republikanismu během první poloviny 19. století a jeho konfliktem s liberálními hodnotami.<sup>10</sup>

<sup>6</sup> GABACCIA, D. A long Atlantic in a wider world. *Atlantic Studies: Global Currents*, 2004, 1:1, s. 1–27.

<sup>7</sup> BAILY, B. *Los orígenes ideológicos de la Revolución norteamericana*. Madrid: Tecnos (Clásicos del Pensamiento, 107), 2012. WOOD, G. S. *The creation of the American Republic, 1776–1787*. New York: Norton (The Norton library, N644), 1972. POCOCK, J. G. A. *El momento maquiavélico. El pensamiento político florentino y la tradición republicana atlántica*. Segunda ed. Madrid: Editorial Tecnos (Ciencias políticas y sociales Serie de Ciencia política, 2008).

<sup>8</sup> MEIKSINS WOOD, E. *Hobbes y el neorepublicanismo académico de la escuela de Cambridge*, 2010. [online]. Dostupné na: <http://www.sinpermiso.info/textos/hobbes-y-el-neorepublicanismo-acadmico-de-la-escuela-de-cambridge>. [cit. 18. 12. 2019].

<sup>9</sup> PALTÍ, E. *El problema de las 'ideas fuera de lugar' revisitado. Más allá de la historia de 'ideas'*. México: UNAM, 2004.

<sup>10</sup> AGUILAR, J. A. – ROJAS, R. *El republicanismo en Hispanoamérica. Ensayos de historia intelectual y política*. México D. F.: Fondo de Cultura Económica (Elibro Catedra), 2014.

Dalším dílem v této oblasti je *Politický a společenský slovník iberoamerického světa*, který usiluje o to, „aby iberskému světu byla navracena jeho zasloužená role v moderním pojetí jednoho z nejzákladnějších konceptů západní politické gramatiky: republikanismu“.<sup>11</sup>

Také v Latinské Americe se různí, jinak oborově zaměřeni autoři zapojili do studia klasických (západních) textů republikanismu z vlastního úhlu pohledu. V této linii se objevily studie politické filozofie Eduarda Grünera, Roberta Gargarely, Cicera Arauja nebo Andrého Singera, kteří kladou „otázky týkající se založení republiky, která dělá čest světu jménu, jako *res publica*, a jež je ohrožena zjevně nezadržitelným pokrokem procesů privatizace ekonomického a společenského života“.<sup>12</sup> Podobným způsobem je studovali z globálního hlediska v souvislosti s problematikou minimálního příjmu (která je v rámci republikanismu v různých souvislostech podporována) ekonomové jako Rubén Lo Vuolo a Julio Aguirre. Jiná linie nejnovějších studií v Latinské Americe a Španělsku zkoumala vztahy mezi populismem a republikanismem.<sup>13</sup>

*Atlanská* historiografie změnila pohled na zásluhy o republikanismus, ke kterým přispěli afroameričtí aktéři v rámci boje za svobodu a svou participaci ve válkách za svobodu a při vytváření republik. Zásadní přínos v tomto směru měli Rebecca Scott a Ada Ferrer na Kubě a Haiti a Marixa Lasso a James Sanders v Kolumbii, stejně jako Cecilia Méndez studiem plebejského republikanismu v Peru.<sup>14</sup> Tyto studie jsou zasazeny do širšího rámce nového pohledu na formování států v Latinské Americe a zaměřují se na jednání podřízených tříd. Na základě této myšlenky studovala Caitlin Fitz, jakým způsobem ovlivnily ideologie a latinskoamerické separatistické praktiky formování demokratického obsahu republikanismu Spojených států amerických.<sup>15</sup>

<sup>11</sup> FERNÁNDEZ SEBASTIÁN, J. – ALJOVÍN DE LOSADA, C. at al. (eds.). *Diccionario político y social del mundo iberoamericano. La era de las revoluciones, 1750–1850*. Madrid: Fundación Carolina: Sociedad Estatal de Conmemoraciones Culturales: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2009.

<sup>12</sup> BORÓN, A. – DE VITA, A. (comps.). *Teoría y filosofía política. La recuperación de los clásicos en el debate latinoamericano*. Buenos Aires, Argentina: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, 2002, s. 8.

<sup>13</sup> TORRES SANTANA, A. Signos y realizaciones republicanas en América Latina: líneas gruesas para el diálogo con los populismos. In: CADAHIA, L. – CORONELY FRANKLIN RAMIREZ, V. (eds.): *A contracorriente: materiales para una teoría renovada del populismo*. La Paz: Vicepresidencia del Estado Plurinacional de Bolivia Presidencia de la Asamblea Legislativa Plurinacional, 2018, s. 41–64. CADAHIA, L. – CORONEL, V. Populismo republicano: más allá de «Estado versus pueblo». *Nueva Sociedad*, 2018, N° 273, Enero-Febrero, s. 72–82. [online]. Dostupné na: <https://www.nuso.org/articulo/populismo-republicano-mas-alla-de-estado-versus-pueblo/>. MARTÍNEZ-CAVA AGUILAR, J. Cuando el bozal de la Bestia es de papel. Ernesto Laclau en el siglo XXI. *Sin Permiso: República y socialismo también para el siglo XXI*, 2018, č. 16, s. 175–189. LIRIA, C. F. – ALEGRE ZAHONERO, L. *En defensa del populismo*. Catarata, 2016. VILLACAÑAS BERLANGA, J. L. *Populismo*. Madrid: La huerta grande ensayo, 2015.

<sup>14</sup> SCOTT, R. J. *Degrees of freedom. Louisiana and Cuba after slavery*. Cambridge, Mass.: Belknap Press of Harvard University Press, 2008. LASSO, M. *Myths of harmony. Race and republicanism during the age of revolution, Colombia 1795–1831*. Pittsburgh, PA: University of Pittsburgh Press (Pitt Latin American series), 2007. DE LA FUENTE, A. *Una nación para todos. Raza, desigualdad y política en Cuba, 1900–2000*. Madrid, España: Editorial Colibrí, 2000. FERRER, A. *Cuba insurgente. Raza, nación y revolución (1868–1898)*. La Habana: Ciencias Sociales, 2011. SANDERS, J. E. *Contentious republicans. Popular politics, race, and class in nineteenth-century Colombia*. Durham, N.C. – London: Duke University Press, 2004. MÉNDEZ, G. C. *The plebeian republic. The Huanta rebellion and the making of the Peruvian state, 1820–1850*. Durham: Duke University Press, 2005.

<sup>15</sup> FITZ, C. *Our sister republics. The United States in an age of American revolutions*. New York: W. W. Norton & Co., Inc., 2016.



Jiné hledisko republikánské myšlenky, odlišné od výše uvedených, nalezneme v prame-  
nech kritického marxismu a ve studiích dotýkajících se marxismu, jako např. ve studiích  
Karla Polanyiho. Tento směr chápal původ a vývoj socialistických myšlenek a praktik  
jako významnou reakci na republikánskou demokratickou tradici, která s sebou přinesla  
vznik a upevnění průmyslového kapitalismu; jinou významnou reakcí na republikánskou  
demokratickou tradici, v opozici k socialismu, by byl liberalismus. Tento směr nalézá  
v kritickém marxismu a v historii ověřených sociálně-demokratických praktikách to, co je  
obsaženo i v demokratické republikánské tradici: koncepci, kdy zákon existuje v mezích  
právního rámce a má stěžejní postavení jako nástroj svrchovanosti lidu; svoboda jako  
základní nezadatelné právo; teze, že politická autorita a moc jsou „mandátem“ uděle-  
ným a kontrolovaným občany; demokratická koncepce vlastnictví výrobních prostředků.  
Zástupci tohoto směru, jehož významným představitelem a velkým intelektuálním vzorem  
je E. P. Thompson, jsou také autoři jako Ellen Meiksins Wood, Antoni Domenéch, Silvia  
Federici, Peter Linebaugh, Maria Julia Bertomeu, Gerardo Pisarello, Daniel Raventós,  
Florence Gauthier; Jordi Mundó, David Cassasas a další.

### **Republikánská tradice v symbolech a ikonografii: Marianne a frygická čapka**

Nejen téma této práce zůstalo téměř bez povšimnutí ze strany vědecké obce na Kubě.  
Věnuje se také velmi málo prozkoumané skupině zdrojů: ikonografii.

Ikonografie přispívá k objevení „skrytých“ příběhů, které nejsou zachyceny v písem-  
ných zdrojích nebo naopak jsou někdy dokonce přímo v nich. Umožňuje pátrat v politic-  
kých kulturách, sociálních myšlenkách, tvrzeních, idejích a mýtech. Umožňuje porozumět  
zaměření politických programů tím, že proniká hlouběji než jen k formálním deklaracím  
a volebním platformám. Z metodologického hlediska to znamená decentralizaci ryze poli-  
tické historie.

Její studium není převratnou novinkou: první kniha s názvem *Iconología* od Cesareho  
Ripy pochází z roku 1593. Později v Německu Institut Warburg navrhl, aby od roku 1930  
očitě svědectví bylo považováno za historický důkaz. Gilberto Freyre v Brazílii studoval  
sociální historii s využitím vizuálních vyobrazení, což měl být „pokus překvapit život  
v pohybu“. Raphael Samuel se domníval, že přínos fotografií je ve studiu „historie 19. sto-  
letí od spodu“.<sup>16</sup> Nicméně vývoj metodologie analýzy písemných důkazů byl nesrovnat-  
elný s pozorností, kterou obdrželo studium prostřednictvím vyobrazení jako jiné formy  
„důkazu“.<sup>17</sup>

Maurice Agulhon je autorem zásadního díla o ikonografii jako sociální historii politiky,  
tématem tohoto díla byla Francouzská revoluce.<sup>18</sup> Tento autor se zaměřoval na symbol

<sup>16</sup> BURKE, P. *Visto y no visto. El uso de la imagen como documento histórico*. Barcelona: Crítica (Crítica. Letras de humanidad), 2002.

<sup>17</sup> DOBSON, M. – ZIEMANN, B. (eds.). *Reading primary sources. The interpretation of texts from nineteenth- and twentieth-century history*. London – New York: Routledge (Routledge guides to using historical sources), 2009.

<sup>18</sup> AGULHON, M. *1848 ou l'apprentissage de la république, 1848–1852*. Paris: Ed. du Seuil, 1973. AGULHON, M. *Marianne into battle. Republican imagery and symbolism in France: 1789–1880*. Cambridge [etc.] – Paris: Cambridge University Press; Editions de la Maison des Sciences de l'Homme, 1981. AGULHON, M. *1848, ou, l'apprentissage de la République, 1848–1852*. [Nouvelle éd.]. [Paris]: Seuil (Points. Histoire, H108), 2002. AGULHON, M. – BONTE, P. *Marianne. Les visages de la République*. [Paris]: Gallimard

Marianne, alegorii republikánské svobody představovanou ženou s frygickou čapkou, a došel k závěru, že rozpravy o Marianne jsou také rozpravami o stavu republiky.

Podle Agulhona studium ikonografie umožňuje přejít od historie zaměřené jen na strach a gilotinu k poznání lidových hodnot, idejí a praktik, které podporovaly tuto revoluci. Dle této logiky se nejedná o to, že díla „předkládají“ myšlenky jiných ani nejsou pouhými ilustracemi. Jejich mluva již v sobě nese určitý význam. Pozornost na detaily této mluvy doplňuje samotné převzaté historické vyprávění.

Peter Burke uvádí např. jak v obraze od Eugèna Delacroixe „Svoboda vede lid na bariády“ (1830–1831) postava člověka s cylindrem byla mnohokrát interpretována jako buržoazní kvůli svému klobouku. Zjistil však, že mnoho Francouzů z dělnické třídy nosilo cylindr, zatímco pásek a kalhoty, které také vidíme v obraze, byly symbolem „buržoazní vrstvy“. Poté lze dojít k závěru, že se jedná o dělníka.<sup>19</sup> Tím přináší nové přístupy pro studium Francouzské revoluce jako revoluce „buržoazní“, vede ke zpochybnění myšlenky „třetího státu“ jako výhradního strůjce revoluce a zdůrazňuje přítomnost „čtvrtého státu“ jako neodmyslitelného kolektivního aktéra v uvedeném procesu.<sup>20</sup>

Původ termínu „Marianne“ je součástí historie republikanismu. Některé verze ho připisují lidové písni nebo pejorativnímu pojmenování chudých francouzských venkovánů ze strany aristokracie. Agulhon uvádí, že při pojmenování republiky „všechno záviselo na společenské třídě: republikán z vesnice ji nazývá ‚Marianne‘, buržoazní republikán bude hovořit o ‚Republice‘ a antirepublikán, když ji neoslovuje urážlivě jako ‚žebráka‘, používá pohrdavé označení ‚Marie-Anne‘.“<sup>21</sup>

Florence Gauthier nabídla jiný pohled na tyto interpretace, které považuje za povrchní. Ve svých pracích tento termín připisuje stoupencům Juana de Mariana, autora doktríny, která ospravedlňovala královraždu z důvodu, kdy panovník porušil svůj závazek vůči lidu jednat spravedlivě: „Mariana, původem ze Španělska, rozvinul myšlenku práva na odpor proti útlaku a myšlenku královraždy. (...) bylo to toto jméno, které Marianne převzala a následně se stala symbolem revoluční republiky. V těchto skutečnostech má svůj původ fakt, že v politické teorii otce Mariana hraje zásadní roli důvěra v lid a důvěra v lid vede k suverenitě lidu, suverenitě, která není zřejmá z řečí, ale ze skutků.“<sup>22</sup>

Vyobrazení republiky jako ženy není univerzální. Republika Spojených států amerických je běžně představována muži. Typickým příkladem jsou zmínky o *Otcích zakladatelích* a jim adresované vyjádření pocty. Nicméně v 19. století to byly různé národní symboly, které měly Spojené státy americké reprezentovat: na jedné straně Americká svoboda a různé verze Columbie, které byly vždy ztvárňovány jako ženy, a na druhé straně Bratr Jonathan a Strýček Sam, oba ztvárňováni jako muži. Strýček Sam se stal již ve 20. století

---

(Decouvertes Gallimard. Histoire), 1992. AGULHON, M. – CABANEL, P. *Les mots de la République*. Toulouse: Presses Univ. du Mirail, 2008.

<sup>19</sup> BURKE, *op. cit.*, s. 78–79.

<sup>20</sup> GAUTHIER, F. Por qué la Revolución francesa no fue una “revolución burguesa”. *Sin Permiso*, 2014. [online]. Dostupné na: <https://www.sinpermiso.info/sites/default/files/textos/fgauth1.pdf>. [cit. 25. 07. 2014].

<sup>21</sup> ABÉLÈS, M. Marianne dévoilée. Entretien avec Maurice Agulhon. *Terrain*, 1990, October, 15, s. 91–101. [online]. Dostupné na: <http://journals.openedition.org/terrain/2986>. [cit. 20. 12. 2019].

<sup>22</sup> GAUTHIER, F. De Juan de Mariana a Robespierre. Entretien. *Sin Permiso*, 2006. [online]. Dostupné na: <http://www.sinpermiso.info/textos/de-juan-de-mariana-a-robepierre-entrevista>. [cit. 19. 12. 2019].

symbolem Spojených států amerických *par excellence*, a představoval buď lid, vládu, nebo výjimečně i Republiku.

Volba frygické čapky u těchto symbolů nebyla náhodná. Agulhon zjistil, že její přítomnost obecně poukazuje na revoluční verze republikanismu, zatímco vavřínový věnec na hlavě ženy odpovídá konzervativním verzím tohoto politického proudu. Není běžné, aby symboly republiky Spojených států amerických byly spojovány s frygickou čapkou. Jen Americká svoboda a některé verze Columbie nosily frygickou čapku nebo tiáru s jednou hvězdou, ale tyto symboly patří výhradně do 19. století.

Nepřiliší častá přítomnost frygické čapky v amerických symbolech má logické vysvětlení. Za prvé je možné, že aktéři, kteří byli u zrodu Republiky, v níž bylo zachováno otroctví, mohli mít námitky vůči používání symbolu propuštěných římských otroků – čapky *pileus* – nebo vůči používání symbolu svobody v Řecku – frygické čapky. Za druhé frygická čapka byla symbolem spojovaným spíše s „francouzskou“ svobodou, jejímiž znaky byly, z britského konzervativního pohledu, který je obdobný jako americký úhel pohledu, chaos a krvežiznivost.<sup>23</sup> Navíc z pohledu Spojených států amerických byl republikanismus považován za dědictví republikánské „anarchie“ anglické revoluce (představovaná *levellers a diggers*). Republikánský režim ve Spojených státech amerických přitom mohl najít stabilnější a „konsenzuálnější“ zdroj symboliky ve starověkém Římě a Řecku. Odkaz starověkého Říma a Řecka však nebyl jednotný: římská republika nepoznala demokratické plebejské revoluce takovým způsobem jako Atény v období Ephialta a Perikla.<sup>24</sup> Nicméně tyto rozdíly se neobjevovaly v neoklasicismu, který inspiroval mnoho amerických vyobrazení symbolů a který znovu připomněl „postavy některých mýtů existující v kultuře starověkého Říma a Řecka, především Herkula, Minervy a Libertas“.<sup>25</sup> Třetím důvodem byla ideologie, která vytvořila americkou revoluci. Jednalo se o velmi novátorskou kombinaci, která spojovala republikanismus s rodícím se liberalismem. Dle Gordona S. Wooda to neznamenovalo, že by republikánská tradice byla kompletně nahrazena něčím nazvaným „liberalismus“, nýbrž že republikanismus se spíše v liberalismus transformoval.<sup>26</sup>

Tato kombinace umožnila kompatibilitu mezi republikánskou svobodou a osobní podřízeností, s čímž se doposud klasická republikánská tradice nesetkala. Americký republikánský model stanovil hranice mezi lidem a republikou ve formě „vlády reprezentantů“. Vzniklo zde to, co se později nazývalo „liberální demokracií“ a bylo v opozici k jakékoli „francouzské“ myšlence suverenity lidu.<sup>27</sup>

<sup>23</sup> Viz například ilustrace „The tree of liberty must be planted immediately!“ (1797). [online]. Dostupná na: [https://research.britishmuseum.org/research/collection\\_online/collection\\_object\\_details/collection\\_image\\_gallery.aspx?assetId=141524001&objectId=1634401&partId=1](https://research.britishmuseum.org/research/collection_online/collection_object_details/collection_image_gallery.aspx?assetId=141524001&objectId=1634401&partId=1).

<sup>24</sup> DOMÉNECH, A. *La democracia republicana fraternal y el socialismo con gorro frigio*. La Habana: Ciencias Sociales, 2017, s. 157.

<sup>25</sup> CHECA GODOY, A. – RODRÍGUEZ ALVARADO, M. del Mar. *Visiones de América. Comunicación, mujer e interculturalidad*. 1a. ed. en español. Oleiros (La Coruña): Netbiblo (Comunicación y cultura), 2008, s. 32.

<sup>26</sup> WOOD, *op. cit.*

<sup>27</sup> Meiksins Wood uvádí toto: „(...) lidem dané doby bylo jasné, že federalisté se dovolávali suverenity lidu, aby dosáhli oddělení lidu od politiky a znovudefinování občanství s přihlédnutím ke srovnání republikánského aktivismu s imperiální pasivitou. Stejně jako aténský demos, ‚lid‘, už nebyl definován jako společenství aktivních občanů, ale jako členitý soubor konkrétních individualit, které byly navenek reprezentovány vzdáleným centrálním stavem.“ MEISKINS WOOD, E. *Democracy against capitalism. Renewing historical materialism*. Cambridge: Cambridge University Press, 1995, s. 219.

Možná, že povědomí o oddělenosti republiky a lidu umožnilo, že ve Spojených státech amerických byly lid a vláda vyobrazeny (Strýček Sam) jako odlišné od Republiky. Nemožnost vyobrazení obou v jednom a tomtéž symbolu může být vysvětlena dvojkolejností státu a národa, moci a lidu, která byla institucionálně chráněna ze strany amerických elit.<sup>28</sup> Marianne naopak představuje jednotnost: svoboda vede lid republiky. Tento symbol má svůj význam: devízou svobody, rovnosti a bratrství není, že je třeba vybrat jednu z těchto hodnot, ale naopak, že tyto hodnoty jsou na sobě navzájem závislé. Klasický (a anglosaský) liberalismus, s výjimkou jeho specifických verzí, jakou je např. rovnostářský liberalismus, naopak považuje svobodu za nadřazenou rovnosti. Není zde zmíněno bratrství, ale nalezneme zde myšlenku „solidarity“ v různých formách a významech.<sup>29</sup>

Nepřátelé republiky ve Francii mohli republiku odmítnout, avšak nepočítali s její „anarchickou“ minulostí s „nepokoji“ spáchanými ve jméno republiky zakořeněnými v paměti společnosti. Republikánská svoboda, za níž bojovala Francouzská revoluce, byla „vynálezem“, jehož vyobrazení a symboly, jako frygická čapka a řecká bohyně vítězství, se inspirovaly ve starověkém světě, a jehož novost byla zdůrazněna vyobrazením ve formě populárního symbolu jako je Marianne.

### **Republikánská kultura na Kubě v době nezávislosti**

Ve vyobrazeních Kubánské republiky byla republika vždy představována ženou. Na nezávislost Kuby měla silný kulturní vliv Francie. Tradiční studie na toto téma o vlivu Francie nepochybovaly, některým méně zřejmým detailům však při zkoumání tohoto kulturního vlivu nebyla přikládána důležitost.

Prvním z nich je kubánský obdiv k americké „Velké Republice“. Jednalo se o model, který byl údajně Kubánci v 19. století žádaný a počítal s variantami od anexe k typu uspořádání, který nazývali „bratrskými republikami“. Zatímco v 19. století ve Spojených státech amerických existovali Strýček Sam a Bratr Jonathan, uvnitř vzbouřeneckého kubánského tábora se žádný obdobný symbol neobjevoval. Do roku 1900 se neobjevil na Kubě „Národ“ (El Pueblo), který stvořil až Ricardo de la Torriente, postava později nazývaná jako „Liborio“, který se stal symbolem kubánské republiky jako Marianne. Tento „americký“ oddělený způsob vyobrazení lidu a republiky se na Kubě objevil až po roce 1898 v průběhu americké vojenské intervence, dříve nikoli. Liborio reprezentoval kubánský lid, ale také národ ovládaný a závislý jako byl on sám: vize pasivního lidu, naivního, chudého, vděčného a trpělivého, závislého na vlastníkově půdy a vůdci. To, co z republiky vyjadřoval, byl spíše její nezdár.

Část amerického tisku líčila Kubánskou republiku v době, kdy se rodila osobnost Liboria, jako závislou: jako *dívku* pod otcovskou ochranou Strýčka Sama – vyjadřovala mládí Kubánské republiky a zároveň poukazovala na problematiku nezletilosti jako nemožnosti dosáhnout naplnění občanství (viz Obrázek č. 1).

<sup>28</sup> GARGARELLA, R. En nombre de la Constitución. El legado federalista dos siglos después. In: CLACSO (ed.). *La filosofía política moderna. De Hobbes a Marx*. Buenos Aires, Argentina: CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, 2000.

<sup>29</sup> BERTOMEU, M. J. *El concepto de solidaridad y su multiplicidad semántica. A la memoria de Toni Domènech*. Endoxa: Series Filosóficas, 2018, 41, s. 213–238.

# HARPER'S WEEKLY



VOL. XLVII.

New York, Saturday, November 7, 1903

NO. 2446

Copyright, 1903, by HARPER & BROTHERS. All rights reserved



**"I COME TO BUY, NOT TO BEG, SIR"**

Digitized by  
UNIVERSITY OF MICHIGAN

Original from  
UNIVERSITY OF MICHIGAN

Obrázek č. 1: Mladá Kubánská republika vyobrazená jako dívka. Harper's Weekly. 7. listopadu 1903. Dostupné také online na: <https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=mdp.39015030326543&view=1up&seq=673>. [cit. 18. 09. 2019].

Některé vrstvy kubánské společnosti, jako např. Nezávislá barevná strana, kritizovaly symbol Liboria,<sup>30</sup> ale do dnešní doby jej lze považovat za symbol kubánského lidu. Dodatek „Platt“ do Ústavy (1902) implementoval závislost Kuby představovanou Liboriem a nezletilost Kubánské republiky, tentokrát na úrovni vztahů mezi Spojenými státy americkými a Kubou.

Druhým problémem, spojeným s francouzským vlivem, je, že „importované“ evropské myšlenky jsou zde reprodukovány a místní společností „kopírovány“. Prohlášení kubánských revolucionářů z roku 1868 kopírovala „slovo od slova“ francouzská hesla,<sup>31</sup> a vytvořila spojení s republikány na celém světě, zejména v Latinské Americe, Spojených státech, Španělsku a Francii. Svobodné zednářství bylo jedním ze zprostředkovatelů tohoto spojení, ale nikoli jediným. Victor Hugo oslavoval a podporoval kubánské republikány tím, že navázal vztah s Antoniem Zambranou, kubánským republikánem, jehož myšlenky byly velmi „francouzské“.<sup>32</sup> Nicméně studie se zaměřením na „cestu“ a „překlad“ myšlenek nebo na téma „nemístných myšlenek“ a jejich implementaci v prostředí Kuby jsou extrémně vzácné.

O republikánském odhodlání ve válce na Kubě nejsou pochybnosti, což lze vidět z projevu jejích aktérů. Paul Estrade zdokumentoval, že toto období bylo masivně republikánské,<sup>33</sup> ale toto tvrzení není ani zdaleka předmětem zájmu akademické obce na Kubě.<sup>34</sup> Způsob, jakým v kubánských podmínkách bylo toto odhodlání ztělesněno, modeloval profil lidového republikanismu vznikajícího za této války.

Republikánskou kulturu lze najít na Kubě dlouho před oficiální deklarací „Republiky ve zbrani“, k níž došlo po zahájení bojů za nezávislost v roce 1868. V Havaně v období před

<sup>30</sup> Julián V. Serra zpochybnil národní reprezentativnost Liboria a navrhl na jeho místo osobu černocho Josého Rosaria. SERRA, J. V. Liborio y José Rosario. *Previsión*, 30. 12. 1909 (Año 2), GUANCHE ZALDIVAR, J. C. *Populismo, ciudadanía y nacionalismo. La cultura política republicana en Cuba hacia 1940*. Tesis doctoral. Flacso, Ecuador, 2017, s. 210–211. [online]. Dostupné na: <https://repositorio.flacsoandes.edu.ec/handle/10469/12802?mode=full>. [cit. 18. 12. 2019]. HELG, A. *Lo que nos corresponde. La lucha de los negros y mulatos por la igualdad en Cuba (1886–1912)*. La Habana: Imagen Contemporánea, 2000, s. 208.

<sup>31</sup> Např. Antonio Maceo říkal: „být součástí, a ne zanedbatelnou, této demokratické Republiky, která stojí na základech, jimiž jsou svoboda, rovnost a bratrství a která nezná hierarchii.“ MACEO, A. *Escritos*. La Habana: Biblioteca Popular de Cultura Cubana, 1936, s. 5. Diego Vicente Tejera uvedl: „Je třeba, aby z ruiny povstala nová Kuba, ve které bude vše to, co postrádala a po čem toužila stará Kuba, zejména mnoho svobody a spravedlnosti, mnoho spravedlnosti, abychom dostáli našemu republikánskému mottu, v němž se uvádí, že spravedlnost je rovnost a rovnost je bratrství.“ VICENTE TEJERA, D. *Conferencias sociales y políticas dadas en Cayo Hueso*. La Habana: El Fígaro, 1899, s. 11. Generál Guillermo Moncada, když podepisoval mír v posledních květnových dnech roku 1878, řekl, že tento desetiletý boj měl za cíl „posílit v naší vlasti principy svobody, rovnosti a bratrství“. ESTRADE, P. José Martí y la Revolución Francesa. *Anuario*, 1989, Vol 12. Centro de Estudios Martianos, s. 177.

<sup>32</sup> CASTELLANOS, G. *Ensayo de Cronología cubana. Tomo 2*. La Habana: Ucar, García y Cía, 1934, s. 782.

<sup>33</sup> ESTRADE, José Martí y la Revolución Francesa.

<sup>34</sup> Existují výjimky: ROJAS, R. José Martí and the First Cuban Republicanism. In: *Essays in Cuban Intellectual History*. New York: Palgrave Macmillan US, 2008, s. 9–23. [online]. Dostupné na: [https://doi.org/10.1057/9780230611078\\_2](https://doi.org/10.1057/9780230611078_2). [cit. 12. 10. 2019]; a – ačkoliv nepracuji s teoretickým republikánským rámcem – RODRÍGUEZ, P. P. *Alcance y trascendencia del concepto de República de José Martí*, 2001. [online]. Dostupné na: <https://jcguanche.wordpress.com/2013/10/31/alcance-y-trascendencia-del-concepto-de-republica-de-jose-marti/>. [cit. 12. 15. 2019]; VVAA. Martí en la República. *Temas*, 2001, no. 26, La Habana, julio-septiembre, s. 81–106. [online]. Dostupné na: [http://www.temas.cult.cu/sites/default/files/articulos\\_academicos\\_en\\_pdf/Descargar%20art%C3%ADculo%20en%20398.pdf](http://www.temas.cult.cu/sites/default/files/articulos_academicos_en_pdf/Descargar%20art%C3%ADculo%20en%20398.pdf). [cit. 12. 10. 2019]; HIDALGO PAZ, I. Democracia y participación popular y participación popular en la República martiana. *Temas*, 2003, no. 32, Enero-Marzo, s. 110–117.

rokem 1789 obíhal *Vševěd nebo havanský Robespierre (El sábelotodo o el Robespierre habanero)*, což byl ekvivalent k *Madriskému Robespierrovi (El Robespierre madrileño)*. Podobně jako ve Francii v roce 1789, tedy ještě za monarchie, kdy byly politický režim a kultura již ve skutečnosti republikánské, se na Kubě rozvíjela kultura tohoto typu jako reakce na koloniální monarchický režim. Návrhy ústavy Joaquína Infanteho (1811) a Narciso Lópeze (1851) mají jednoznačně republikánský obsah, ačkoli první jmenovaný na rozdíl od druhého výslovně republiku nezmiňoval.<sup>35</sup> Také myšlenky kněze Félix Varely, klíčového autora kubánských myslitelů první poloviny 19. století, mají republikánský obsah.

Cirilo Villaverde, autor díla *Cecilia Valdés*, významného kubánského národního románu z 19. století, objasnil republikánský význam vlajky, která se stala národním symbolem, který existuje dodnes. Popis z doby blízké vzniku vlajky vysvětluje význam trojúhelníku, který je na ní znázorněn: „Jedna z jeho stran představuje svobodu, další rovnost a třetí bratrství. Základnu kubánského trojúhelníku tvoří Republika a jeho vrchol zrušení otroctví.“<sup>36</sup> Kubánský národní erb, stejně jako vlajka, byl inspirován svobodným zednářstvím, jehož symbolem vždy byla frygická čapka, nebo přesněji čapka *pileus*.

V roce 1851 založili Perucho Figueredo a Carlos Manuel de Céspedes v Bayamu kulturní společnost La Filarmonía. Mezi její členy patřili Juan Clemente Zenea, José Fornaris, José Joaquín Palma a José María Izaguirre. Zenea řekl: „Jsem republikánem od chvíle, kdy jsem byl schopen myslet, a proto vím, že tolerance je první demokratickou ctností.“<sup>37</sup> Byl zastřelen rukou koloniální moci.<sup>38</sup> Fornaris byl vězněn jako spiklenec. Palmovi jsou přičítány verše, které dle námětu *La Bayamesa* od Castilla/Fornarise/Céspedes recitovali partyzáni (*los mambises*) v povstaleckém táboře, a je také autorem národní hymny Guatemaly.<sup>39</sup> „Kubánská republika“, alegorie protiotrokářské *Marianne*, vytvořená speciálně pro kubánskou revoluci, byla vyzdvihována školou Josého Maríy Izaguirreho z Guatemaly (viz Obrázek č. 2).

<sup>35</sup> Pro ostatní oblasti v Latinské Americe v tomtéž období, v němž se realizoval projekt Infanteho, George Lomné nabídl vysvětlení tohoto nedostatku výslovných zmínek o Republice: „V Novém Španělsku, Mexiku, pojem [Republika] chybí v „Elementos constitucionales“ Ignacia Lopéze Rayóna (1812) a ještě překvapivěji v Ústavě vyhlášené ve městě Apatzingán (1814), inspirované francouzskou ústavou z roku III a Directoriem. Je zřejmý paradox ústav v republikánském duchu, které toto odmítaly výslovně demonstrovat, možná z důvodu negativního vnímání tohoto pojmu z důvodu spojení s demokracií a nestabilitou, méně překvapující je absence v období rozvoje konstituční monarchie, jak je uvedeno v Plánu Iguala (1821). (...) Pojem republiky nefiguroval v Ústavě města Quito z roku 1812 ani v provizorních statutech oblasti Río de la Plata z let 1811, 1815 a 1816, ani v manifestu Kongresu v Tucumánu a ani v Ústavě z roku 1819. Bylo to, jakoby se pojem v tomto období neaplikoval, ale na rozdíl od absolutismu se apelovalo na velmi neformální myšlenku občanské ctnosti.“ LOMNÉ, G. De la „La República“ y otras Repúblicas: la regeneración de un concepto. FERNÁNDEZ SEBASTIÁN, J. – ALJOVÍN DE LOSADA, C. at al. (eds.). *Diccionario político y social del mundo iberoamericano. La era de las revoluciones, 1750–1850*. Madrid: Fundación Carolina: Sociedad Estatal de Conmemoraciones Culturales: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2009, s. 1261.

<sup>36</sup> BERMÚDEZ, J. R. *La invitada de la luz. Aspectos históricos, simbólicos y estéticos de la bandera cubana*. La Habana: Biblioteca Nacional José Martí, 2007.

<sup>37</sup> LAZO, R. *Writing to Cuba. Filibustering and Cuban exiles in the United States*. Chapel Hill: University of North Carolina Press (Envisioning Cuba), 2005, s. 146.

<sup>38</sup> O polemice ohledně Zenea, viz ESTRADA, José Martí y la Revolución Francesa.

<sup>39</sup> Existují alespoň čtyři náměty s názvem *La Bayamesa*: současná národní hymna; ta, která je považována za první kubánskou píseň, jejímž autory jsou Francisco Castillo Moreno, José Fornaris a Carlos Manuel de Céspedes; další, jejímž autorem je Sindo Garay (Žena z Bayama – „Mujer Bayamesa“); a jedna anonymní verze, kterou zpívali ve válečných táborech a která vycházela z verze od Castilla, Fornarise a Céspedes.



Obrázek č. 2: „Kubánská republika“, otištěna poprvé v roce 1875, rozšířena J. Bellidem de Luna z New Yorku. Figurovala v téměř všech vlasteneckých klubech jak v USA, tak v jiných státech Ameriky, jak uvedl Guillermo de Zéndegui ve své knize *Ámbito de Martí*. La Habana: Comisión Nacional Organizadora de los Actos y Ediciones del Centenario y del Monumento de Martí, 1954. Dostupné také online na: <https://www.lehman.edu/faculty/guinazu/ciberletras/v38/camachoj.htm>. [cit. 22. 05. 2021].



Perucho Figueredo a jeho žena Isabel Vázquez jsou autory hymny *La Bayamesa*, pojmenované po vzoru *Marseillaisy*, která je současnou národní kubánskou hymnou.<sup>40</sup> Carlos Manuel de Céspedes je autorem prvního „provolání“ nezávislosti a je považován za „Otce vlasti“.

*La Bayamesa* opěvuje vznik kubánského národa a zaznívá v ní, že Kuba se rozhodla být současně národem, demokracií a republikou. Toto formálně shrnul Céspedes, který uvedl, že „Kuba se v okamžiku, kdy se pustila do boje proti utlačovateli, slavnostně zavázala dosáhnout své nezávislosti nebo zaniknout při vytváření demokratické vlády, která bude republikánská.“<sup>41</sup>

Pod původním názvem *La Bayamesa* José Martí hymnu dvakrát publikoval v periodiku *Patria*. Takto nazvaná je také v jediném dodnes zachovaném rukopisu podepsaném Peruchem Figueredem. Nicméně běžně byla nazývána *Himno de Bayamo*,<sup>42</sup> což způsobovalo nesrovnalosti při výkladu jejího ovlivnění *Marseillaisou*. Dokonce i v nově přijaté Ústavě (2019) nalezneme tuto chybu v názvu národní hymny.

Vzhledem k tomu, že republika je světským zřízením a vzniká z vůle politické komunity ji vytvořit a udržet, své vlastní tradice nedosáhne jinak než za využití paměti a jednání ze strany občanů. Toto jednání předpokládá prastarou ctnost a slibuje budoucnost organizovanou na základě občanství a kulturní loajality.

José Martí zopakoval působivý, avšak falešný, vlastenecký mýtus, že Perucho Figueredo na výzvu rozzlobeného davu napsal hymnu o svém koni *Pajaritovi*. Ve skutečnosti hudba a text hymny existovaly již před 10. říjnem 1868. Nicméně Martí uměl vybrat mezi vlasteneckými chorály, které vyzývaly k boji v první válce, ten, který lid pojal za svůj. Podobným dílem s cílem vybudování vlastenecké jednoty je jeho kompilace *Básníci války* (1893). Na jeho stránkách oslavuje Antonia Hurtada del Valle, jednoho z autorů, pro „čistotu jeho republikanismu“. Martí popsal kulturní a politický vztah *Bayamesy* s *Marseillaisou* a také publikoval *La Borinqueña*, hymnu portorického boje za nezávislost, která vychází z duchovních základů francouzské hymny.

José Martí a Perucho Figueredo poznali na vlastní kůži, že „zemřít pro zemi znamená žít“, jak je uvedeno v jednom z veršů *Bayamesy*. Text se zmiňuje o tisícileté historii upřednostňování smrti před krutovládou a opresí a o tradici uctívání vlasti jako nejvyššího dobra. Je však třeba říci, že se jedná o republikánské pojetí vlasti: místo, kde se člověk narodí, ale kde je také svobodný.<sup>43</sup> Martí jej zakotvil v dramatu *Abdala*. Romantický nacionalismus dal vzniknout myšlence, že vlast se živí dobrovolnou obětí svých dětí pro dobro národa. Martí zemřel v boji, ale předpověděl, že zemře „tváří ke slunci“, a tak se vlastně stalo, což dramaturgizuje jeho vlastní smrt. Perucho Figueredo byl zastřelen, když recitoval svou vlastní báseň.

<sup>40</sup> COBAS SANZ, M. La producción artístico-literaria y el ideario separatista en Bayamo en el período 1840-1870. *Santiago*, 2012, 3, s. 535–564.

<sup>41</sup> MORALES Y MORALES, V. *Hombres del 68. Rafael Morales y González. Contribución al estudio de la historia de la Independencia de Cuba*. La Habana: Rambla y Bouza, 1904, s. 171.

<sup>42</sup> JESÚS, P. de. Lengua y verso en *La Bayamesa*. Aproximación a la tradición discursiva del himno nacional cubano. *La Gaceta de Cuba*, 2017, No. 1 Enero-Febrero, s. 35–41.

<sup>43</sup> VIROLI, M. *Republicanism*. Santander: Editorial de la Universidad de Cantabria (Difunde Traducciones, 7), 2015.

Tento republikanismus nebyl omezen na dichotomii monarchie vs. republika. Republika představovala politický i morální program, způsob organizace společnosti. Byla to politická, sociální a kulturní forma nezávislosti. Kubánský konstitucionalismus usilující o nezávislost určoval tento obsah v oblasti práva.

Jedná se o soubor čtyř ústavních textů: Guáimaro (1869), Baraguá (1878), Jimaguayú (1895) a La Yaya (1897). Je to právní systém republiky ve zbrani, který se vztahuje na území osvobozené od španělského kolonialismu a na povstalecké tábory. Zvolena byla nezávislá republika, samosprávné politické společenství se zakotvením povinnosti jej udržet, regulované právem a zákonem (které stojí vedle sebe jako synonyma), a sociální republika, občanské společenství rovných, se zákazem otroctví a s přidělovým vlastnictvím.

V podobném duchu uvedl José Martí: „úsilí člověka o záchranu a podporu své důstojnosti: to je povinnost a cíl revoluce. Bude vedena tak, aby válka, silná a schopná, brzy dala pevné základy nové republice“.<sup>44</sup> Pro nepřátele nezávislosti to byla „záhadná prohlášení, jejichž záhadnost spočívá v tom, jak obtížné je ozřejmit jejich účel“.<sup>45</sup> Nicméně ideje mají tu vzácnou vlastnost, že jim porozumí ten, kdo potřebuje. I přes tuto „temnotu“ podněcovaly většinu akcí téměř třicetiletého procesu boje za nezávislost a příprav na něj.

„Partyzánské“ části ústavního pořádku, zejména části Guáimaro (1869), bylo vytýkáno, že je „civilistická“ a není schopna reagovat na nepředvídatelné události revoluce. Takto to vyjádřil Máximo Gómez, osvoboditelský armádní generál: „tyto instituty (...) jsou výsledkem a dílem nejčistšího vlastenectví a nejuplněnějšího demokratického republikanismu v těch povznášejících chvílích nadšení lidu, což se zdá být pro úspěch nejdůležitější, byli si vědomi svých práv, svých okovů a bolesti více než síly děl“.<sup>46</sup>

To připomíná úvahu o „nemístných myšlenkách“. Na Kubě tento přístup obvykle v sobě skrýval konflikt mezi „civilismem a militarismem“, kdy civilismus byl považován za „čistý“, avšak byl odsouzen k tomu, že byl nepoužitelný v podmínkách války. Zdá se, že v této problematice jde o více. Takové myšlenky reagovaly na místní prostředí s velmi typickými problémy, avšak zároveň respektovaly ústřední postavení zákona a práva, které jsou tomuto myšlení vlastní.

Vliv přisuzovaný zákonu a zákonitosti byl vnímán jako primární hodnota války republikánskými metodami. Miró Argenter vypráví, že jednoho dne se konal soudní proces ve fabrice na zpracování cukrové třtiny Godínez, zatímco španělští vojáci postupovali střelíce na ni. „Generálové Gómez a Maceo, kteří se v této fabrice nacházeli a vyslechli stanovisko válečného úředníka, aby okamžitě byl nařízen výkon rozhodnutí vynesného soudem, museli neochvějně čelit výbojům Španělů, zatímco plnili zákonné požadavky, aby bylo jasné, že tato trestní sankce bude provedena v nejtvrdsí formě, a to i za předpokladu, že se stanou cílem střelby španělského šiku“.<sup>47</sup> Antoniu Maceovi, druhému veliteli osvobozené armády, často spíše, avšak nespravedlivě, oslavovanému pro jeho vojenské dovednosti než pro jeho schopnost politického myšlení, jeho vojáci napsali, že jej respektovali pro jeho „odvahu v boji“ stejně jako pro jeho „lásku k zákonu“.

<sup>44</sup> COLLAZO, E. *Cuba Independiente*. Habana: Imprenta y Librería La Moderna Poesía, 1900, s. 112.

<sup>45</sup> La insurrección de Cuba ante los Estados Unidos. *La España Moderna*, 1895, Año VII, Núm. LXXXVIII.

<sup>46</sup> GÓMEZ, M. *Horas de tregua. T. III*. La Habana: Imprenta Artística „Comedia“ de Rodríguez y Ca. Zulueta No. 73, 1916, s. 108.

<sup>47</sup> MIRÓ ARGENTER, J. *Cuba Crónicas de la Guerra (La Campaña de Invasión). Tomo I*. Segunda Edición. Habana: Editorial Lex, 1942, s. 242.

Na ústavní pořádek v době boje za nezávislost vedle tlaků „politických“, které zmiňoval Máximo Gómez, působily i jiné zásadní vlivy. O zrušení otroctví se v revolučním táboře vedly spory, ale řešení, jakým je „regulace propuštěnců“, umožnilo dále disponovat „časem, prací a těly zotročených mužů a žen“.<sup>48</sup> Myšlenky „demokratického republikanismu“ musely na tyto problémy reagovat. Byly přizpůsobeny kubánským potřebám a zájmům a také aktérům tohoto procesu. Převrat, který republika představovala, byl komplexním souborem transformací, který se také musel projevit svými symboly.

### **Kubánská Marianne: existuje, ale nelze ji spatřit**

Ikonografická studie zaměřená na kubánskou republikánskou tradici otevírá dveře k pochopení toho, jak byla republikánská verze vytvořena z lidové politické praxe, bojů a rozporů v samotném revolučním poli. Takto můžeme vidět, jak byl národ budován zdola a jak se tvořily *lokální* vize uvedených myšlenek.<sup>49</sup>

Využití symbolu Marianne na Kubě nebylo příliš podrobně studováno. Nejedná se o skutečný problém dostupnosti zdrojů, protože četné nosiče umožňují sledovat jeho cestu. Kubánské Marianne *tam* byly celou dobu, i když jejich stopy nebyly „vidět“.<sup>50</sup> Ticho také tvoří historii a toto ticho je přímo ohlušující. Reaguje na problém „interpretační okolnosti“: jak a proč byla republikánská tradice pohlčena a přivlastněna jinými tradicemi, jako např. nacionalismem a socialismem, čímž tato tradice a její význam zmizely z dohledu.<sup>51</sup>

Podívejme se na několik příkladů. Vlajkonoška při dobytí Bayama (1868), *Canducha*, pochodovala ve svých 16 letech v osvobozeném městě s frygickou čapkou, v bílých šatech s trikolorou. Adriana del Castillo vedla skupinu „několika žen z Bayama“, které podepsaly výzvu mladým z Bayama, aby se vyzbrojily a bojovaly za „posvátnou svobodu

<sup>48</sup> FERRER, *Cuba insurgente*, s. 42.

<sup>49</sup> DUBOIS, L. An Enslaved Enlightenment: Rethinking the Intellectual History of the French Atlantic Laurent Dubois. *Social History*, 2006, Vol. 31, No. 1, s. 1–14. SANDERS, J. E. *Contentious republicans. Popular politics, race, and class in nineteenth-century Colombia*. Durham, N.C. – London: Duke University Press, 2004. PREMO, B. *The enlightenment on trial. Ordinary litigants and colonialism in the Spanish empire*. New York: Oxford University Press, 2017.

<sup>50</sup> Práce Danislady Mazorry je velkou výjimkou. Např. Viz zde: MAZORRA, D. La imagen del 20 de mayo en Cuba republicana. In: LEHMANN, D. CH. – MOLINARO, N. (eds.). *Festejando la Nación en América Latina (siglos XIX-XXI). Tomo II*. Centre de Recherches Ibériques et Ibéro-américaines. Université Paris Nanterre, 2018. Tato autorka studuje symbol „národní alegorie“ s využitím teoretického aparátu blízkého tomu, který aplikuji zde. Další práce z oblasti kubánské ikonografie, v níž se objevuje Marianne, i když není přímo předmětem jejich studia, jsou: LAPIQUE BECALI, Z. – MORENO FRAGINALS, M. – MORENO MASÓ, B. *Iconografía de la Guerra de los Diez Años* (Colección Raíces). La Habana: Ediciones bolona, 2018. CUETO, E. *La guerra de los diez años ilustrada en publicaciones extranjeras*. Latin American Studies Association (LASA), 2018. PEREZ Jr., L. *Cuba in the American Imagination. Metaphor and the Imperial Ethos*. Chapel Hill: University of North Carolina Press, 2011.

<sup>51</sup> Mundó takto vysvětluje koncept „interpretačních okolností“. Občas jsou okolnosti takové, že různé oddělené obory studia z důvodu systematiky akademické práce se sjednotí v jedné určité vizi; když se na této vizi shodnou, byť z velmi odlišných, nebo dokonce na základě politicko-ideologické etiologie opačných, úhlů pohledu, a když se stane, že tato koncepce je vážně sporná nebo pravděpodobně chybná a navzdory tomu se udržuje (možná kognitivně posílená různorodností podpory, které se jí dostává), tak můžeme říci, že se nacházíme před „interpretační okolností“. Tato interpretace se stává tak dominantní, že často političtí filozofové a morálka nemohou porozumět určitému problému bez těchto výkladových berliček, které tvoří „selský rozum“, který může narušit chápání minulosti, na jehož základě mohou stát normativní formulace. MUNDÓ, J. La constitución fiduciaria de la libertad política. (Por qué son importantes las coyunturas interpretativas en la filosofía política). *Isegoría*, 2017, n. 57, s. 434.



El día que la Emigración agote sus recursos en el Norte, se verá en el caso de pedir abrigo al pabellón nacional, para no morir de frío: no basta llevar melena.

Obrázek č. 3: Kubánské ženě bojující za nezávislost musí být poskytnuta ochrana pod španělskou vlajkou. *El Moro Muza*, 7. března 1869.

a nezávislost“. Její text byl zakončen slovy *Marseillais*: „Allons enfants de la patrie / le jour de gloire est arrivé“. Mladí lidé jako ony procházeli ulicemi Bayama a ve vlasech měli bílé, červené a modré stuhy. Během druhé války (1895–1898) jedny kolonialistické noviny popisovaly partyzánský kroj známý jako „La Cabrilla“ takto: „sestává z modrých kalhot, klobouku z palmových listů s nezbytnou pěticípkou kokardou a rozpuštěných vlasů plných symbolických stužek“. <sup>52</sup> Je to explicitní popis Marianne v kubánském stylu.

Španělský kolonialismus také ztvárňoval Republiku ve zbrani jako ženu. Avšak jejím odlišujícím znakem byla příslušnost k určité rase. V některých případech se jednalo o bílou ženu vyšší třídy, tentokrát osamělou a bezmocnou, která žádala o ochranu pod španělskou vlajkou a její armádou (viz Obrázek č. 3).

Toto vyobrazení bylo v rozporu dokonce i se španělskými kronikami, které se zmiňovaly o úloze kubánských žen ve válce. <sup>53</sup>

<sup>52</sup> La Guerra en Cuba. *La Unión Católica*, 17. 02. 1896, s. 109.

<sup>53</sup> Pirala uvádí následující svědectví: „Jsou to kubánské ženy, které způsobily povstání na Kubě. Ony nebyly první, které cítily, že je urážena jejich důstojnost, ale byly první, které to daly najevo; a názor, který zformuluje žena, jemu ani muž nemůže vzdorovat. Ony mluvily bez okolků, bez přetvářky a beze strachu; s námi o našem bezpráví, s nimi o jejich známých právech a povinnostech. Před povstáním si sundaly své šperky, aby je vyměnily za železo; a poté, co vypuklo, jako matrony Říma a Sparty, řekly svým „tam je



Obrázek č. 4: „Černá“ a „krvelačná“ Kubánská republika. *El Moro Muza*, 30. ledna 1870. Dostupné také online na: [http://www.latinamericanstudies.org/villergas/Moro-Muza-1-30-1870-Emilia\\_Villaverde.jpg](http://www.latinamericanstudies.org/villergas/Moro-Muza-1-30-1870-Emilia_Villaverde.jpg) [cit. 22. 05. 2021].

Ze strany separatistů byla tato role také uznána. Odsuzující smrt již zmíněné Adriany del Castillo – neteře Isabely a Perucha Figueredy, která byla zákeřně znásilněna španělskými dobrovolníky – kubánští patrioté napsali: „Bylo to nešťastnice, byla mučednicí; ale její srdce ani paměť nejsou poskvrněny. (...) Nebyla to první, ani bohužel poslední Kubánka, která zahynula tímto způsobem; my však také zahyneme, pokud nebudeme dostatečně silní, abychom je pomstili všechny. (...) Bezpráví, jehož obětí se stala Adriana del Castillo, posloužilo tomu, že slavná Kubánská republika ještě dříve povstane nad těly zkažených nepřátel.“<sup>54</sup>

V jiných případech koloniálních vyobrazení republiky můžeme vidět černou ženu, velmi chudou, krvežíznivou a ničící svobodu (viz Obrázek č. 4). V koloniální logice byla černá synonymem pro domorodou, což obecně bylo synonymem barbarství, však na Kubě to

vaše místo“ a následovaly je a sdílely s nimi všechna nebezpečí boje, všechny krutosti života bez střechy nad hlavou, nebo je nechaly volně, vrátily se do měst, vychrtlé, téměř nahé, na pokraji smrti, některé jako vdovy, jiné se sirotky na hrudi, vyčerpané hladem a nemocemi; ale také, aniž by uronily slzu, viděly mrtvá těla svých manželů a synů; vždy byly pevné, odhodlané a vnitřně rozhodnuté vyhrát pro své. To jsou ty kubánské ženy; a když ženy myslí a konají tímto způsobem, muži jsou nepřemožitelní.“ PIRALA, A. *Historia de la Guerra de Cuba. Tomo I*. Madrid: Editor Felipe González Rojas, 1895, s. 355.

<sup>54</sup> BALMASEDA, F. J. *Los confinados a Fernando Poo. Impresiones de un viaje a Guinea*. Nueva York: Imprenta de la Revolución, 1869, s. 95.

byl mimo jiné také způsob, jak graficky vyjádřit „nebezpečí ze strany Haiti“.<sup>55</sup> Ukazovala kubánskou republiku jako další „černou republiku“, hrozný obrázek pro Spojené státy, jejichž vládu Republika ve zbrani bezúspěšně žádala o uznání během Velké války. Obvykle tato černá koloniální Marianne nenosila frygickou čapku, ale pochodeň s plamenem svobody a meč či nůž.

Také interpretace koloniálních vyobrazení může být problematická. Někdy může symbolizovat myšlenky, které jsou v rozporu s diskurzem zaměřeným na zdůraznění vyloučení. Jedno koloniální vyobrazení ukazuje černou Marianne v kompozici, která vypadá, jako by korespondovala s Delacroixovým obrazem. V ní tato socha ženy přesahuje dimenze osob na obraze, je umístěna uprostřed kompozice, nese pušku a čelí ve stoje španělské armádě. V jejím okolí se objevují partyzánské klobouky rozházené po zemi, které představují smrt a porážku, zatímco ona vypadá neporazitelně. Toto dílo může být chápáno také jako alegorie kubánské svobody, vykreslené s ironickým respektem k nepřítelům Republiky (viz Obrázek č. 5).

Tato práce má také představit Marianne jako bojovnici, jako jasný, avšak málo uznávaný fakt. Jednotka „La Cabrilla“ byla například složena z 38 žen, „téměř všechny byly tmavé pleti a některé mulatky“. Jejich výzbroj sestávala z mačet a revolveru; některé měly Remingtony a všechny jezdily na koni a byly „oblečené jako muži“. Bojovnice za nezávislost byly více oceňovány v „tradičních“ rolích, v nichž podporovaly rodinu, vytvářely zázemí, figurovaly jako exilové spolupracovnice nebo jako ošetřovatelky. Je však třeba poznamenat, že i tyto role byly válečné, a to z důvodu podmínek, za nichž byly vykonávány. Mýtická Rosa Castellanos, „Rosa la Bayamesa“, černoška, emancipovaná otrokyně, byla uznávána především jako zdravotní sestra. Charita Bravo a její dcery, „barevné“ ženy z Holguínu, operovaly generála Riuse Riveru krejčovskými nůžkami a vlásenkou a zachránily mu život. Všechny byly uznány jako „partyzáanky“ (*mambisas*), což je nadřazené označení takových rolí ve válce.

„Kubánská republika“, výše zmíněná protitrocksá alegorie *Marianne*,<sup>56</sup> je stěžejním raným vyobrazením tohoto symbolu bojovnice za nezávislost. Jedná se o klasickou alegorii s frygickou čapkou, typicky se separatistickou vlajkou místo zbraně, s'atou španělskou koloniální tyranii, která jí leží u nohou, výčtem hlavních událostí války — požáru v Bayamu, zastřelení vlastenců a výjevem, na němž bývalí otroci se svými přetřhanými řetězy oslavující svobodu, kterou nabyli díky Republice.

Výjev zobrazuje rozpory. Otroci jsou zde vidět, jak sedí s pasivní vděčností, zatímco bílí lidé zastávají nepřátelské role. Jejich gesto vypadá, že uzákoňuje vlastenecký projev „vděčnosti, kterou černoši dluží Republice“, a zejména svým bílým osvoboditelům, který měl na Kubě dlouhého trvání, a dokonce se po roce 1959 změnil na „vděčnost, kterou černoši dluží revoluci“. Tato myšlenka by vyžadovala, aby kubánští černoši byli k bílému obyvatelstvu trvale loajální a závislí na něm – což velmi komplikovalo samoorganizaci založenou na sebeidentifikaci rasové identity.<sup>57</sup>

<sup>55</sup> GONZÁLEZ-RIPOLL, M. D. *El rumor de Haití en Cuba. Temor, raza y rebeldía, 1789–1844*. Madrid: Consejo Superior de Investigaciones Científicas (Colección Tierra nuevo e cielo nuevo, 50), 2004. FERRER, A. *Freedom's mirror: Cuba and Haiti in the age of revolution*. Cambridge University Press, 2014.

<sup>56</sup> Viz výše Obrázek č. 2, který byl otištěn v roce 1875.

<sup>57</sup> Manuel Sanguily mohl roku 1910 říci: „Tak dopadly miliony barevných mužů, kteří se účastnili po boku Kubánců revoluce, jejíž původ, příprava, iniciativa, program a řízení byly ve své povaze, podstatě



Obrázek č. 5: Kubánská Marianne? *Juan Palomo*, 10. července 1870.

Antonio Zambrana souhlasil takovou interpretací tohoto obrazu, která zdůvodňovala závislost bývalého černého otroka na jeho bílém osvoboditeli: [dle Nařízení propuštěnců] „Dosud neukojená touha po důstojnosti vydržované rasy byla uspokojena. Toto nařízení, které se některým jevilo nepochopitelné a které mohlo maximálně vyvolat určitou nespokojenost majitelů, způsobilo, že emancipace se stala skutečnou.“<sup>58</sup>

Na druhou stranu v tomto grafickém díle je alegorie znázorněna jako bílá žena s dlouhými rozpuštěnými vlasy. Tato alegorie byla také určitým symbolem ženy bojující za nezávislost, na což poukazyvaly např. události, jako ta z divadla Villanueva, kde gesto rozpuštění jejích vlasů bylo doprovázeno výzvou ke zvolání: Ať žije svobodná Kuba! Zdá se, že výklad díla odpovídá představám prvních let Velké války, vyhlášené a vedené většinou bílými kreolskými elitami. Nicméně, kvůli podmínkám a dynamice války se armáda bojující za nezávislost stala mezitřídní a mezirasovou, a bylo čím dál obtížnější udržet, aby v průběhu války byla žena vyobrazována jako bílá.<sup>59</sup>

Vraťme se k „Růži z Bayama“. V jednom z mála jejích nám známých vyobrazení se objevuje s kloboukem. Drtivá většina partyzánských vojáků a důstojníků, kteří byli namalováni nebo vyfotografováni, přičemž poslední fotografie byly pořízeny kolem roku 1898,

a aspiracích výhradně dílem bílých.“ SANGUILY, M. (ed.). *Discursos y conferencias. Tomo 2*. Habana: Impr. de Rambla, Bouza y Ca, 1919, s. 489 a násl. Takovéto výroky zpochybňovaly např. přítomnost a vedení Nezávislé barevné strany.

<sup>58</sup> ZAMBRANA Y VÁZQUEZ, A. *La República cubana*. New York: Impr. de N. Ponce de Leon, 1873, s. 50–52.

<sup>59</sup> FERRER, A. *Cuba insurgente*, s. 77 a násl.

se objevuje v kloboucích. Klobouky se objevují také na výše uvedeném koloniálním obraze kubánské černé Marianne.<sup>60</sup> Na velké části těchto klobouků můžeme vidět jednu hvězdu, stejnou, která se objevuje na frygické čapce na národním znaku.

To napovídá, že kubánský partyzánský klobouk *mambi* se stal uprostřed „popularizace“ války náhradou frygické čapky. Nebo přesněji: partyzánský klobouk *mambi* je kubánskou verzí frygické čapky. Nejedná se jen o grafické znázornění války, ale také o znázornění myšlenek na Kubě; vyjádření toho, jak myšlenka – demokratický republikanismus – může být univerzální, a přitom lokálně umístěná, poté, co byla přijata za vlastní, a v tomto procesu přetvořena.

### **Partyzánský klobouk *mambi* a frygická čapka: situovaný universalismus**

Historie používání frygické čapky na Kubě musela čelit ještě jednomu problému, který nebyl zmíněn: první španělská republika se časově prolínala s válkou na Kubě. Roku 1868 proběhla „zářijová revoluce“ ve Španělsku a začala také válka na Kubě. Obě revoluce schválily příslušné ústavy v roce 1869. Vznik Španělské republiky (1873–1874) se stal nejkritičtější etapou války na ostrově a přinesl problém, jak sladit španělskou liberální demokracii s koloniálními zájmy na obou stranách Atlantiku.

Frygická čapka byla hojně používaná jako symbol Španělské republiky jejími podporovateli i jejími kritiky. Nicméně od doby republikánských vizí směřujících k nezávislosti Kuby frygická čapka byla využívána spíše španělskými republikány. Konflikt znázorněný v jednom zvláště významném obraze (1873) se odehrál mezi monarchisty a republikány (viz Obrázek č. 6).

Problém na Kubě, jak bylo zmíněno, byl jiný: pokud bylo nemožné být zároveň monarchistou a separatistou, hlavní dilema bylo, jaký druh republiky bude cílem boje: demokratická a sociální republika nebo republika oligarchická. Na tomto obraze alegorie ženy, míšenky, nese pero a je osvobozena republikány. Pero bylo symbolem Ameriky, jako indiánského území, klasická podoba koloniální Ameriky. Uvedený výjev popíral spojitost Kubánské republiky a Španělské republiky: pero nesymbolizovalo žádnou spojitost tak, jak to činila frygická čapka. Právě na tento problém upozornil mladý José Martí v díle *Španělská republika před Kubánskou revolucí* (*La República española ante la Revolución cubana*, 1873). Jednalo se o text zaměřený na problematiku reciprocity – bratrství. Avšak koloniální otázka a otroctví toto neumožňovaly.

Martí pochopil, jak použití frygické čapky poukazovalo na rozdíl mezi typy republik. Ve všech jeho dílech se zmínky o frygické čapce objevují s dvojným záměrem: opěvovat revoluci republikány, jako Venezuelana Ribase,<sup>61</sup> nebo kritizovat lži, které frygická čapka zakrývala ve „formálních republikách“. Tato studie se věnovala jak Francii, tak i Spojeným státům.<sup>62</sup>

<sup>60</sup> Viz výše Obrázek č. 5.

<sup>61</sup> „A tam se objímali muži v oblaku střelného prachu a slunce před jejich světlem bledlo závisť; a opět se stalo, že muži šli odhodlaně a triumfovali na moři, uřízli Ribasovi hlavu s frygickou čapkou a ruku, již ukazoval cestu do Ameriky!“ MARTÍ, J. Discurso pronunciado en la velada de la Sociedad Literaria Hispanoamericana en honor de Simón Bolívar el 28 de octubre de 1893. In: *Obras Completas. Tomo 8*. La Habana: Ciencias Sociales, 1991, s. 245–246. Tím je myšlen José Félix Ribas, venezuelský patriot, který byl stát poté, co byl zajat, jeho hlava byla usmažena v oleji a poslána do Caracasu, aby byla vystavena v kleci.

<sup>62</sup> Martí v Severoamerických výjevech (*Escenas norteamericanas*) napsal: „Byli to republikáni ‚poloviční rasy‘, jak je přezdívali; dobří měšťané, kteří neopovrhovali tiskem, ve skromných pláštích, oslnivá ovlivnitelná a platicí masa. Ostatní, imperialisté, ti ‚nejlepší‘, kteří byli nazýváni ‚augurové ve frygické





Obrázek č. 6: Konflikt mezi republikány a monarchisty. *La Flaca*. Segunda Época, 16. ledna 1873. Dostupné také online na: [https://fr.wikipedia.org/wiki/Fichier:Independencia\\_de\\_Cuba,\\_revista\\_la\\_flaca,\\_1873.jpg](https://fr.wikipedia.org/wiki/Fichier:Independencia_de_Cuba,_revista_la_flaca,_1873.jpg) [cit. 22. 05. 2021]

Již deset let před válkou roku 1895 Martí vypracoval své stanovisko k „imperiální republice“ a jen málo mohl očekávat od frygické čapky, která v ní měla původ. Nicméně, na klasické fotografii José Martího s patrioty z Kingstonské rady Kubánské revoluční strany z roku 1892 si nikdo nepovšiml faktu, který je pro naši studii velmi důležitý: této scéně dominuje kubánská protiotrocká Marianne z Obrázku č. 2 výše. Martího nesnáž spočívala právě v této frygické čapce.

Irský novinář James O’Kelly shromáždil důležitá svědectví z bitevního pole na Kubě, která umožňují pochopit postoj kubánských vůdců boje za nezávislost vůči Španělské republice. O’Kelly se zeptal Calixta Garcíy, zda „by v případě, že by ve Španělsku došlo k potvrzení republiky, povstalci byli spokojeni s tím, že by Kuba byla nedílnou součástí španělských kolonií“. García odpověděl: „Dnes bychom republiku přijali; ale kdo nám zaručí, že za pár týdnů bychom nemuseli uznat Alfonse nebo reakcionáře Dona Carlose jako představitele jiné formy monarchické vlády?“ García dospěl k závěru, že většina Kubánců byla přesvědčena, že „žádné smíření se Španělskem není možné, nebude-li spočívat v nezávislosti“.<sup>63</sup>

---

čapce’, jako ti, kteří v jiných časech nosili vavřínový věnec a bílou tuniku, se smějí mlčení víry, kterou navenek vyznávají; ti, kteří věří, že volební právo lidu a lid, který volí, není ořem, který shazuje ze svého hřbetu neopatrného jezdce, který jej utiskuje, ale je velkým prohnaným mezkem, který není spokojený, pokud nenese velký náklad, není tlustý a nenechá mezkaře, aby jel ještě na nákladu.“ MARTÍ, J. Carta al Director de La Nación. Nueva York, 19 de enero de 1883. In: *Obras Completas. Tomo 9*. La Habana: Ciencias Sociales, 1991, s. 345.

<sup>63</sup> O’KELLY, J. J. La tierra del mambí ó aventuras de un corresponsal del “Herald” en Cuba. *Mayaguez*, 1888, s. 137.

O'Kelly také požádal Céspedes, tehdejšího prezidenta Kubánské republiky ve zbrani, o stanovisko ke španělskému protějšku. Céspedes uvedl: „Španělsko není republikánskou zemí a vojenská aristokracie nikdy nebude tolerovat trvalé zřízení republikánské formy vlády. Současná vláda nemusí trvat dlouho; ale dříve, než za čtyři měsíce uvidíte, že započnou boje mezi monarchisty a republikány.“

Céspedes věděl, že Castelar prohlásil, že „byl více španělský než republikánský“, čímž „zpronevěřil své republikánské principy“. Kubánský prezident rozhovor ukončil ve shodě s Calixto Garcíou: „Kubánci ve zbrani nepřijmou mír se Španělskem, pokud se nebude zakládat na nezávislosti.“<sup>64</sup>

Kromě tohoto logického skepticizmu ohledně možností a délky trvání Španělské republiky (co do délky nedosáhla ani dvouletého trvání) je tu další fakt, který doplňuje zkoumání přijetí frygické čapky na Kubě. Španělská republikánská politika se ve vztahu ke Kubě příliš nelišila od monarchistické.<sup>65</sup> Během existence republiky byli nadále vysíláni na ostrov Španělé, aby bojovali proti nezávislosti. Když přijeli na ostrov, museli čelit skutečnosti, že na svých uniformách nosí republikánské znaky, ačkoli právě proti republikánům měli na Kubě bojovat. Kroniky psané z kolonialistického úhlu pohledu uváděly: „Je to smutná vzpomínka, kdy svobodné oddíly, které byly poslány na Kubu, ukotvily lodě, které je přivezly, přímo v zátocě Havany, a důstojníci měli potřebu vyměnit knoflíky na svých uniformách, na nichž byla frygická čapka, za jiné se skutečnými zbraněmi. Nedalo se to přehlédnout a my, kteří jsme toho byli svědky, jsme na to nezapomněli. Ti důstojníci, kteří se z ševců a krejčích stali vůdci svobodných sil, vyhazovali do zátoky Havany frygické čapky, které zakrývaly jejich hlavy.“ Uprostřed těchto konfliktů stál důstojník španělské armády s příjmením Almoduena, který byl uvězněn v La Cabaña „za své republikánské myšlenky“.<sup>66</sup>

Katalánští dobrovolníci navíc na Kubě nosili své tradiční čepice zvané baretty (*barretinas*). Španělský kolonialistický tisk popisoval „déšť baretů a strach (partyzánských) dělníků“ (viz Obrázek č. 7).

Kolonialistický tisk ukazoval rozmanitost španělských regionálních klobouků, což symbolizovalo rozmanitost sjednocené ozbrojené síly v boji proti kubánským partyzánům. (Kromě Katalánců jsou na různých obrázcích vidět i klobouky baskických vojáků.) *Barretina* je symbolem, který má svůj původ ve frygické čapce, jejíž základní tvar a červenou barvu, které můžeme vidět u revolucionářských rolníků v povstání proti Karlu II. v roce 1686, zachovává. Jejich použití ve válce proti nezávislosti Kuby nemělo revoluční konotaci, ale bylo tomu právě naopak.

Je pravděpodobné, že kubánští separatisté se setkali s nepřátelským pojetím symbolu frygické čapky a barretiny. Popisy žen s frygickými čapkami, jako je Canducha, se objevovaly na začátku války, avšak v průběhu války byly vzácné nebo vymizely úplně. Ve druhé válce se v klobouku a s „nezbytnou kokardou“ objevují již výše uvedené „Růže z Bayama“ a „La Cabrilla“.

Zdá se, že partyzánský klobouk *mambi* s hvězdou v tomto kontextu plnil materiální a symbolické funkce stejně jako frygická čapka.

<sup>64</sup> O'KELLY, *op. cit.*, s. 155.

<sup>65</sup> LAPIQUE BECALI a kol., *op. cit.*, s. 87.

<sup>66</sup> FLORES, E. A. *La guerra de cuba. (Apuntes para la historia)*. Madrid: Tipografía de los hijos de M. G. Hernández, 1895, s. 44.



Obrázek č. 7: „V dešti baretů, zděšení pracujících.“ *Juan Palomo*, 19. prosince 1869.

Z materiálního hlediska to byl základní nástroj, jak se chránit před tropickým sluncem. I on měl mnoho variant, ale ve svých různých formách byl dostupný všem. Skutečnost, že symbol klobouku se neomezoval na určitou společenskou třídu, byla zvláště důležitá ve válce, které se účastnil široký lid, tak jako v té kubánské. Všimněme si faktu, jak uniforma Francouzské národní gardy během revoluce značila rozdíly a vedla k vyloučení. Právě tato skutečnost vedla k tomu, že Robespierre začlenil pojem bratrství do francouzského revolučního motta.<sup>67</sup>

Ze symbolického hlediska klobouk s hvězdou fungoval jako výrazný odlišující znak bojovníka za nezávislost, vedl k samotnému vytvoření „partyzánské armády“ (*mambisada*) a umožňoval vyjádřit republikánské hodnoty důstojnosti a sebeúcty.

Klobouk byl symbolem kubánského venkova, který byl dějištěm války. Ne náhodou Martí v takovém rozsahu popisoval venkovskou přírodu ve svém díle *Diario de Cabo Haitiano a Dos Ríos*. „Divoká“ příroda představovala svobodu, byla jejím prostorem a symbolem a byla protikladem ke geometrickému pořádku reprezentovanému učeným koloniálním městem. Klobouk byl také symbolem práce, nejen rolnictva. V díle Diega Vicente Tejery v komunitách vlastenců v exilu ve Spojených státech, jako v Tampě a na Key West, kde poprvé v historii Kuby došlo ke spojení republikanismu a socialismu, patrioté neváhali na fotografiích pózovat s kloboukem s hvězdou při svém odchodu do boje

<sup>67</sup> DOMÉNECH, A. *El eclipse de la fraternidad. Una revisión republicana de la tradición socialista*. Barcelona: Crítica, 2004, s. 81.



Cuban Volunteers in their Barracks; many of these were Cigar-Makers at Tampa. Photo by Gilman White.

Obrázek č. 8: Kubánští partyzáni připraveni k boji za nezávislost. Existuje přinejmenším jedna fotografie, která ukazuje stejný klobouk s hvězdou u partyzánů původem z Ruska, kteří byli solidární v kubánské záležitosti. TENNYSON NEELY, F. *Neely's Photographs. Panoramic views of Cuba, Porto Rico, Manila and The Philippines*. New York – London – Chicago, 1899.

na Kubě, a to ačkoli většina z těchto dělníků pocházela z města. Tak tomu bylo dokonce u ruských partyzánů.

Byl to právě partyzánský klobouk „mambi“ (slovo „mambi“ je afrického původu), který se těšil největšímu přijetí a oblibě mezi těmi, kdo se označovali za bojovníky za nezávislost.

V Černých jakobínech (*Los jacobinos negros*) C. R. L. James popisuje tento obrázek: „Důstojníci různých barev odmítli pozvání do skupiny, jako dobří republikáni odmítli sklonit hlavy před španělským markýzým a poklonit se mu. Markýze jejich opovržlivost vyváděla z míry.“<sup>68</sup> Klobouk se tomuto gestu propůjčil: smeká se k projevu úcty, ale na fotografiích, na nichž se objevují kubánští partyzáni s klobouky, lze spatřit jinou formu respektu. Jedná se o to, co Philipp Pettit nazývá schopností „udržet pohled“, která symbolizuje ústřední demokraticko-republikánskou hodnotu – rovnost občanů, a proto „je republikanismus spojován nejen s široce rozšířeným konceptem zdvořilosti, ale také se světem, v němž svoboda jde ruku v ruce s pocitem klidu a s dobrou pověstí“.<sup>69</sup> Na těchto obrázcích partyzáni klobouk nesmekají a hledí vpřed, čímž deklarují identitu, hodnotu a důstojnost člověka (viz Obrázek č. 8).

Na konci války za nezávislost se lze na Kubě setkat s dalším vyobrazením frygické čapky. Americký tisk, který si byl vědom obtíží republikánů v této válce a jehož zájmem

<sup>68</sup> JAMES – GÁRCÍA, *op. cit.*, s. 150.

<sup>69</sup> PETTIT, P. *Republicanism. A theory of freedom and government*. Oxford: Oxford Univ. Press (Oxford Scholarship Online), 2004, s. 339.

LIBRARY OF  
CONGRESS,  
Dania Received  
21 1902  
WRIGHT ENTRY  
W. B. 1902  
185 X 1000-100  
39.00  
COPY R.

"What fools these mortals be"

# Puck

Entered at N. Y. P. O. as Second-class Mail Matter.



THE FIRST STEPS ALONE;—MAY 20th, 1902.

Obrázek č. 9: Kubánská republika, dívka s kloboukem. Puck, 21. května 1902.

bylo připravit půdu pro americký zásah z roku 1898 a ospravedlnit jej, umístil do části ilustrací věnovaných Kubě frygickou čapku na hlavu ženy. Columbia byla nucena podobat se Marianne za účelem vyjádření „legitimity“ zásahu Spojených států na Kubě jako mírotvorného aktu, jehož cílem byla ochrana Kuby. Avšak v klíčových okamžicích americké republikánské historie, jakým je např. atentát na A. Lincolna, můžeme vidět, že Columbia vzdává poctu republice, avšak bez frygické čapky.<sup>70</sup>

Použití frygické čapky v kontextu roku 1898 americkým tiskem se zdá spíše jako pokus o „diskursivní“ rekuperaci bez ohledu na významnou skutečnost, že v době první latinskoamerické nezávislosti byly vyobrazeny jako „sesterské republiky“.<sup>71</sup> Oficiální postoj Spojených států ohledně roku 1898 po několik desetiletí považoval osud Kuby za zpečetěný a poukazoval na americkou výlučnost. Žádné z těchto prohlášení nevedlo ke skutečně bratrskému vztahu vzájemnosti ve svobodě mezi těmito republikami.

Proto je vyobrazení Kubánské republiky v těchto amerických ztvárněních často dívkou (viz Obrázek č. 9). Na druhé straně, jiné americké publikace zachytily význam klobouku a ztvárnily Kubu jako Marianne s tímto doplňkem, avšak činily to tak, že zůstal zachován nerovný vztah, který mezi sebou tyto dvě republiky měly. Jeden z těchto obrazů ukazuje kubánskou Marianne s kloboukem, které je bráněno v přístupu na americký trh. Tento obraz odhaloval to, co skrývala frygická čapka Columbie: imperiální zájem zmohl více než republikánské *dictum*. I ona byla prezentována jako dívka, avšak s kloboukem.

Kubánský separatistický tisk ukázal symbol Marianne kolem roku 1898 jako plný rozporuplnosti, která je vlastní nestabilitě identity při procesu tvorby národa. Obálka periodika *El cubano libre* (Svobodný Kubánek), na konci roku 1898 vyobrazila Kubánskou republiku s pochodní svobody a perem (opět Kuba jako kolonizované území Indiánů; viz Obrázek č. 10).

Možná to bylo naposledy, kdy byla Kuba takto vyobrazena. Nezávislost tlačila na to, aby byl symbol pera odmítnut. Na druhé straně *El Figaro* oslavoval v roce 1899 příchod Kuby, která již byla považována za osvobozenou, tím, co lze považovat za vyobrazení kubánské Marianne: partyzána s kloboukem s hvězdou (viz Obrázek č. 11).

Její ruka je zdvižená, avšak naznačuje gesto poslušnosti. Je pravděpodobné, že toto gesto vyjadřovalo poslušnost vůči lidu. Význam tohoto obrázku lze vidět v touze po lidové republice, pro niž proběhla téměř tři desetiletí sváru.

Po oficiálním založení republiky v roce 1902 se frygická čapka stala jejím velmi běžným ikonickým symbolem. Následujícím obdobím, historií státního republikanismu ve státě patriotismu prosazovaného shora, který upravil a „zdokonalil“ tento symbol způsobem odpovídajícím nové republikánské realitě, ačkoli jeho použití přetrvávalo i mezi prostým lidem, se již tato práce nezabývá. Rozšíření frygické čapky se objevuje například i ve videozáznamu, kdy se v roce 1923 při oslavě na počest partyzánských veteránů bojujících za nezávislost objevují kubánské Marianne právě v kloboucích „neodmyslitelnými kokardami“.<sup>72</sup> V prostředí obklopujícím partyzány můžeme čapku vidět tak, jak si ji vyrobili pro sebe samé: jako „frygickou čapku“.

<sup>70</sup> El asesinato del Presidente [Lincoln]. *Harper's Weekly*, 1865, Volumen 9, No. 435, Abril.

<sup>71</sup> FITZ, *op. cit.*

<sup>72</sup> Video je dostupné zde: <https://www.youtube.com/watch?v=cztgvOFGU3g>.

REDACTOR EN JEFE  
P. F. M.  
Administración

SEMANARIO  
Figuerola - Canals

República de Cuba, 24 de Febrero de 1898

BIBLIOTECA  
REGIONAL  
HABANA

EL

# CUBANO LIBRE.



"PATRIA Y LIBERTAD."

PERIÓDICO POLÍTICO INDEPENDIENTE.

Año 4.º - Número 71. Director: Mariano Cereña Ferrer. Segunda Época.

## ¡24 DE FEBRERO!

### ¡Independencia ó muerte!



¡VIVA CUBA LIBRE!!



JOSE MARTI.

#### Discurso aniversario

... aquellos incomparables patriotas del 68, volvíron tristes y desalentados a su hogar. Dos años de rudo trabajo, de sacrificios increíbles y de penas inmensables, no habrán de suficientes a dar la libertad a Cuba. Colgaron el pañuelo, y fueron en silencio sus desventuras. ... La suerte, injusta y cruel, no quiso ayudar en su levante a esa generación de hierro, y la volvió a la capital en medio de la India...

A los azarros de la guerra, sucedieron las fatigas de una guerra terrible. El tirano volvió muy pronto sus pernos, y el pobre pueblo volvió a sentir sobre su cabeza las latigazos del honorato, y a pagar los crecidos impuestos que exigían frecuentes y espantosas exigencias.

17 años de explotación, de miseria, de insultos y de martirios dieron nuevos alientos al pueblo de Cuba para lanzarse otra vez al campo de la guerra. Martí recogió la bandera que el Zanjón arrojó al suelo, y la pasó a los ojos de los oprimidos. Los hermanos cayeron en voz de apabul, y agonizaron sus pechos, siempre detrás de la bandera.

Surgió el 24 de febrero. El charal español se cerró sobre sus guerras, pero la voz volvió a su cunil, pensando que siempre le había tiempo de arrojarse y chocar á su enemigo de un estruendo. Se consagró. Ruego después desesparado, resoplo de rula, y recorriendo campos y ciudades, sacó sus infanzales apáticas en series indefinidas e incesantes, pero no pudo renovar la rebelión en tanta, que lo hito, se mueren en encarnizados combates.

Tres años de lucha han bastado para amansar á la fiera española! Y no mezan en los campos de Cuba ruidos de guerra; ruidos sólo en escuchas en la ciudad, en las bastinas, como estertores de linas mortibunda....

¡Saludemos, pues, el 24 de Febrero de 1898, como el último aniversario que de su fecha memorable hemos de solemnizar en el teatro de la guerra!

¡Madres que ansias estrechar contra vuestros corazones al hijo amarrado que abandonó el hogar en busca de patria; hijos que osparéis el regazo del patria; amigos que encendís vuestras corvas para resplandecer los lamellos de Cuba esclava; vírgenes que horris Naciones periblicas; erigidos, vuestros lágrimas, despiden vuestros imperantes, que el día de la victoria asoma ya en el horizonte de la patria redimida.

¡Compañeritos: la hora de las grandes reparaciones se acerca; insomnes e prostrados sufridos, para que de unarros de una vez para siempre la fueses y oprimidos dominación de España en América....

Obrazek č. 10: Marianne s perem. El Cubano libre, 24. února 1898.



Obrázek č. 11: Marianne s „frygickou čapkou“. *El Figaro*, leden 1898.



## Podkarpatská Rus v československé ústavě a na Ústavním soudu

David Hubený

*Oddělení fondů státní správy z let 1918–1945, Národní archiv  
Kontaktní e-mail: david.hubeny@nacr.cz*

### **Subcarpathian Ruthenia in the Czechoslovak Constitution and before Constitutional Court**

#### **Abstract:**

The article deals with the Subcarpathian Ruthenia in the Czechoslovak Constitution of 1920 and its rights, as well as with some aspects of the preparation of the Constitution. The attention is also paid to the tasks of the Constitutional Court and the search for adequate representatives of the Subcarpathian Ruthenia therein.

**Keywords:** Constitution, Constitutional Court; Subcarpathian Ruthenia, Czechoslovakia

**Klíčová slova:** Ústava, Ústavní soud, Podkarpatská Rus, Československo

**DOI:** 10.14712/2464689X.2021.19

Při vyhlášení Československého státu 28. října 1918 nikdo z domácích politických představitelů neměl ani ponětí, že budoucí součástí státu se stane území později nazvané Podkarpatská Rus. Příslušná jednání mezi exilovými reprezentanty Rusínů a československého odboje tehdy sotva započala.<sup>1</sup> S přičleněním Podkarpatské Rusi nepočítala ani prozatímní ústava (č. 37/1918 Sb. z. a n.) ze dne 13. listopadu 1918 a pražská vláda se o této možnosti patrně dozvěděla až na přelomu listopadu a prosince, přičemž počátkem prosince 1918 na jednání vlády zaznělo: „Rusové [tj. Rusíni] žádají za připojení k nám, jestliže dáme jim: autonomii ve školství, soudnictví, církvi a administraci; na slovenské univerzitě stolicí ruské řeči, popřípadě ruskou univerzitu.“ Vláda reagovala prostě: „Usnáší se, aby vypracovali Slováci i Rusové dotyčný návrh.“<sup>2</sup> Zatímco otázka realizace autonomie

<sup>1</sup> KROFTA, K. *Podkarpatská Rus a Československo*. II. vydání. Praha: Česká expedice, 1995, s. 5.

<sup>2</sup> Národní archiv, fond Předsednictvo ministerské rady (dále jen NA, f. PMR), kart. 4029, I. vláda, 14. zasedání z 3. prosince 1918, fol. 189.

se během první republiky<sup>3</sup> stala permanentně odkládaným krokem, resp. postupovalo se při její implementaci jen drobnými krůčky, aby došla svého problematického naplnění během druhé republiky,<sup>4</sup> kdy se Podkarpatská Rus, resp. Karpatská Ukrajina, stala jen nástrojem nacistického Německa k destabilizaci pomnichovské republiky, tak v oblasti ústavního zákonodárství československá ústava z roku 1920 (č. 121/1920 Sb. z. a n.) již s Podkarpatskou Rusí počítala a na rozdíl od autonomie měly další odkazy vztahující se k Podkarpatské Rusi praktické důsledky v podobě jejího zastoupení v různých soudních a úředních orgánech.

Příspěvek nejprve seznamuje se stručnými zmínkami ústavy o Podkarpatské Rusi, přičemž zohledňuje i jazykový zákon, a poté rozebírá otázku personálního zastoupení Podkarpatské Rusi na Ústavním soudu během jeho obou funkčních období. Všímá si proměn preferencí jednotlivých kandidátů a vůbec obtíží s vyhledáním reprezentativních osob v politickém a odborném smyslu.<sup>5</sup> Následně se zabývá dvěma podněty, které Ústavní soud řešil ve vztahu k Podkarpatské Rusi a jeho svérázným rozhodnutím z období nacistické okupace.

## Ústava

Poté, co již bylo jasné, že se Podkarpatská Rus stala pevnou součástí státu, mohla se tato skutečnost promítnout i do přípravy a definitivní podoby základního zákona státu, čemuž předcházely různé – nejen legislativní a politické – diskuze, ale i tiskové zprávy a kampaně připomínající např. skutečnost, že ve vztahu k Podkarpatské Rusi nebude moci zákonodárné shromáždění republiky postupovat jen dle svého uvážení, ale bude muset brát v potaz mezinárodní závazky a členství ve Společnosti národů, z čehož vyplývalo určité omezení svrchovanosti Národního shromáždění.<sup>6</sup>

O svá práva se před přijetím ústavy hlásili též představitelé Podkarpatské Rusi, kteří požadovali zvláštní ústavu Podkarpatské Rusi, včetně všeobecného volebního práva (i pro ženy), rozvoj rusínského jazyka a všech druhů školství, omezení osobních úkonů ve prospěch kněží, ale zároveň co nejširší náboženskou svobodu, zrušení dětské práce a zavedení osmihodinové pracovní doby, vznik autonomní zemské banky a pochopitelně pozemkovou reformu. Menšiny měly být chráněny podle vzoru saint-germainské menšinové smlouvy.<sup>7</sup>

<sup>3</sup> K první republice a Podkarpatské Rusi např. RYCHLÍK, J. – RYCHLÍKOVÁ, M. *Hospodářský, sociální, kulturní a politický vývoj Podkarpatské Rusi 1919–1939*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2013, a RYCHLÍK, J. – RYCHLÍKOVÁ, M. *Podkarpatská Rus v dějinách Československa 1918–1946*. Praha: Vyšehrad, 2016.

<sup>4</sup> K druhé republice a Podkarpatské Rusi např. HOLUB, O. Boje československé armády a jednotek Stráže obrany státu na Podkarpatské Rusi (Karpatské Ukrajině) v březnu 1939. *Odboj a revoluce. Zprávy*, 1969, roč. VII., č. 5, s. 5–74; JEDLIČKA, J. Podkarpatská Rus/Karpatská Ukrajina v březnu 1939. In: DEJMEK, J. – HANZAL, J. (eds.). *České země a Československo v Evropě XIX. a XX. století. Sborník prací k 65. narozeninám prof. Dr. Roberta Kvačka*. Praha: Historický ústav, 1997, s. 409–424; HUBENÝ, D. Podkarpatská Rus na jednáních vlád Jana Syrového (23. září – 1. prosince 1938). *Paginae historiae*, 2013, roč. 21, č. 1, s. 191–232.

<sup>5</sup> Ústavní soudce z Podkarpatské Rusi kupodivu zcela opomíjí jinak důkladná práce Ivana Popa – POP, I. *Podkarpatská Rus. Osobnosti její historie, vědy a kultury*. Praha: Libri, 2008.

<sup>6</sup> Např. KUKLÍK, J. *Příběh československé ústavy 1920. Díl I. Příprava a přijetí ústavní listiny*. Praha: Karolinum, 2020, s. 116–117.

<sup>7</sup> Tamtéž, s. 162.

Vláda v návaznosti na vrcholící přípravy k přijetí definitivní podoby ústavy a s ohledem na publikované požadavky rusínských představitelů považovala za vhodné projednat tyto otázky formou vyslání svého zástupce na Podkarpatskou Rus, ale s přihlédnutím na všestranně rozháranou a neklidnou situaci na Podkarpatské Rusi se rozhodla ponechat fungující vojenskou správu a jí podřízenou Civilní správu Podkarpatské Rusi a v případě nutnosti odložit konání voleb na vhodnější dobu. Pro zajištění flexibility se vláda rozhodla pro rámcové řešení práv Podkarpatské Rusi, které by byly posléze specifikovány podrobnějšími konkrétními předpisy.<sup>8</sup>

S výše naznačenými omezeními tedy československá ústava (č. 121/1920 Sb. z. a n.) přímo operovala a pojímala československý národ jako lid českých zemí, Slovenska a Podkarpatské Rusi.<sup>9</sup> Nejrozsáhleji se Podkarpatské Rusi týkal paragraf 3, který vypočítával hlavní náležitosti týkající se autonomní Podkarpatské Rusi. Tento paragraf přímo zmiňoval smlouvu z 10. září 1919, což bylo a je v právní praxi něco mimořádného.<sup>10</sup> Paragraf 3 též připomínal požadavek co nejširší možné autonomie slučitelné s celistvostí státu. Dále garantoval vznik vlastního sněmu, jenž si vyvolí své předsednictvo a rovněž zaručoval přiměřené zastoupení v Národním shromáždění i přednostní dosazování místních rodáků do orgánů státní správy, jestliže to bude možné. Generální zpravodaj Václav Bouček v této souvislosti zákonodárcům sdělil, že řešení postavení Podkarpatské Rusi není problematické, neboť ústava zde přejímala již dříve přijatý závazek ve vztahu k autonomii Podkarpatské Rusi.<sup>11</sup>

Oproti menšinové smlouvě z 10. září 1919 byl prezident republiky vybaven absolutním právem veta vůči zákonům podkarpatoruského sněmu. Otevřené rovněž zůstalo, co dalšího případně do kompetence předpokládaného sněmu. Ústava oproti menšinové smlouvě rovněž nově určila, že guvernér je odpovědný nejen sněmu, ale i vládě republiky, která guvernéra jmenovala. Ani to československá strana nepovažovala za porušení menšinové smlouvy.<sup>12</sup>

Teprve po podpisu prezidenta republiky mohl guvernér zákon sněmu Podkarpatské Rusi spolupodepsat a vyhlásit ve zvláštní sbírce. Způsob publikace zákonů sněmu Podkarpatské Rusi vyvolal mezi ústavními právníky nejasnosti, neboť se ustanovení ústavy mohla vykládat tak, že se zákony vyhlášují ve zvláštní sbírce zákonů Podkarpatské Rusi a do celostátní sbírky vůbec nepatří, ale i tak, že se otiskují jen v celostátní sbírce zákonů, popřípadě v obou sbírkách, jak celostátní, tak podkarpatoruské. Otázkou pak bylo, který výklad a která sbírka (včetně odlišného data vydání) by byla určující. Jelikož však sněm během první republiky neexistoval, jednalo se o čistě akademickou debatu, kterou by v případě aktuálnosti rozřešil až Ústavní soud.<sup>13</sup>

<sup>8</sup> Tamtéž, s. 178–179.

<sup>9</sup> BROKLOVÁ, E. Sté výročí vzniku první československé ústavy. *Právník*, 2020, roč. 159, č. 2, s. 93.

<sup>10</sup> PETRÁŠ, R. *Menšiny v meziválečném Československu. Právní postavení menšin v první Československé republice a jejich mezinárodněprávní ochrana*. Praha: Karolinum, 2009, s. 289.

<sup>11</sup> K vystoupení generálního zpravodaje ve vztahu k Podkarpatské Rusi viz KUKLÍK, *op. cit.*, s. 203–205.

<sup>12</sup> PEŠKA, Z. *Národní menšiny a Československo*. Bratislava: Právnická fakulta university Komenského, 1932, s. 209.

<sup>13</sup> WEYR, F. *Soustava československého státního práva*. 2. vydání. Praha: Fr. Borový, 1924, s. 97, včetně pozn. 1 (s. 97) a 3 (s. 97–98).

Guvernér Podkarpatské Rusi byl jmenován prezidentem na návrh vlády (§ 3). Guvernéra a podkarpatoruského sněmu se částečně týkal pozdější zákon na ochranu republiky, resp. o státním soudě (č. 50 a č. 51/1923 Sb. z. a n.). Před Státní soud se totiž měl dostat každý, kdo vyhrožoval guvernérovi Podkarpatské Rusi, prezidentu republiky nebo zákonodárným sborům použitím „násilí, aby působil v určitém směru na výkon pravomoci [...] neb aby jim v takovém výkonu bránil nebo jej mařil, kdo proti nim užije násilí za výkon jich pravomoci“. Stejně trestné bylo osobovat si pravomoci prezidenta republiky, guvernéra Podkarpatské Rusi nebo zákonodárného sboru. Za tyto činy mohl být udělen trest 1–5 let, popř. při přitěžujících okolnostech 5–10 let těžkého žaláře (§ 10 zák. č. 50/1923 Sb. z. a n.).

Ústava také konstatovala, že státní občanství bude jednotné pro celou republiku (§ 4), tedy zamezovala vzniku specifického podkarpatoruského státního občanství, což se záhy projevilo jako moudré v souvislosti s tím, jak se na Podkarpatské Rusi začaly objevovat různé emigrantské proudy, které byly původně vítané jako zdroj vhodných kádrů pro naplnění státní správy jazykově vybavenými osobami, které však neváhaly využívat a zneužívat své pozice ve státní správě, takže viceguvernér Podkarpatské Rusi byl nucen proti přijímání těchto sil energicky zakročit.<sup>14</sup>

Hlava šestá ústavy volně opakovala zásady smlouvy z 10. září 1919 a nově v § 134 jednoznačně konstatovala: „Jakýkoliv způsob násilného odnárodňování je nedovolený.“

Národní shromáždění sice vydávalo zákony pro celé území ČSR, ale v případě existence sněmu Podkarpatské Rusi by se jeho suverenita zúžila, neboť by „přeneslo část své pravomoci pro území Podkarpatské Rusi na sněm pro ně zřízený, který tudíž svou pravomoc odvozuje státoprávně od Nár. shromáždění. Pokud Nár. shrom. změnou ústavy neupraví pravomoc jeho jinak, nemůže zasahovati do oboru jeho působnosti.“ Sněm by rozhodoval o otázkách školních, náboženských atp., jak je jmenovala menšinová smlouva.<sup>15</sup> Právní teoretici se ovšem domnívali, že k přesnějšímu vymezení úkolů sněmu Podkarpatské Rusi, až se sejde, bude přeci jen třeba podrobnějšího a přesnějšího zákona, než jak práva podkarpatoruského sněmu vyjadřovala ústava, resp. mezinárodní smlouva. Teoreticky mohli Národní shromáždění při porušení mezinárodního práva zrušit ústavním zákonem podkarpatoruskou autonomii.<sup>16</sup>

Ústava také určovala, že vnitřní hranice Podkarpatské Rusi mezi ní a Slovenskem bude ještě určena zvláštním zákonem. Otázka hranic mezi oběma zeměmi republiky se stala ožehavou politickou otázkou mezi politickými reprezentacemi obou východních částí republiky,<sup>17</sup> ale pro slovenské zástupce to byla marginální otázka, neboť je přirozeně mnohem více zajímal vztah k českým zemím.<sup>18</sup>

<sup>14</sup> Podrobněji viz HUBENÝ, D. Možnosti a problémy při využití emigrantů při budování československé správy na Podkarpatské Rusi. Русская и украинская эмиграция в Подкарпатской Руси и Чехословацкое государство: Эмиграция из царской России и создание чехословацкой системы управления в Подкарпатской Руси. In: *Как зарождалась Русская Прага. Международный сборник статей – материалов международного круглого стола в Праге 26. 06. 2017.* Москва: РГГУ, 2017, s. 78–92.

<sup>15</sup> Tisk Národního shromáždění č. 2421/1920, Zpráva ústavního výboru s. 3.

<sup>16</sup> WEYR, *op. cit.*, s. 109 (a pozn. č. 1) a 110.

<sup>17</sup> Podrobně viz ŠVORC, P. *Krajinská hranice medzi Slovenskom a Podkarpatskou Rusou v medzivojnovom období (1919–1939)*. Prešov: Universum, 2003.

<sup>18</sup> ŠVORC, P. Namiesto úvodu: Slováci a Rusíni pred vznikom Československa. In: ŠVORC, P. – DERFIŇÁK, P. (eds.). *Podkarpatská Rus a východné Slovensko v súradniciach času (1918–1939). Čriepky z histórie*. Prešov: Universum, 2017, s. 22.

Ústava nevyužila možnost menšinové smlouvy, aby rusínští poslanci byli vyloučeni z hlasování o věcech Podkarpatské Rusi.<sup>19</sup> Původně se sice s touto možností operovalo, ale Karel Kramář prosadil pro podkarpatoruské členy Národního shromáždění výhodnější řešení.<sup>20</sup> Bylo to prozíravé řešení – poslanci a senátoři zvolení za Podkarpatskou Rus mohli i v Národním shromáždění hlasovat a hovořit o otázkách týkajících se Podkarpatské Rusi, dokud nebude zvolen tamější sněm a Praze tak nemohlo být vytýkáno, že Rusíni nemají žádných volených reprezentantů v nejvyšší politice, ba že v ní nejsou ani slyšet,<sup>21</sup> i když tato úvaha byla asi vedlejší a rusínští zákonodárci v Praze by nepochybně měli nadále takovou možnost, i kdyby byl sněm zvolen. Znění norem ostatně zřejmě předpokládalo, že sněm Podkarpatské Rusi bude jednokomorový.<sup>22</sup> Ovšem samotná existence sněmu Podkarpatské Rusi zavádala příčinu k teoretickým právním úvahám, že Československo není jednotným státem, nýbrž státem složeným s dvěma právními řády<sup>23</sup> (československým a podkarpatoruským; otázka přežívání uherského práva na Slovensku a vlastně i na Podkarpatské Rusi může být v této souvislosti pominuta). Podle jednacích řádů obou komor Národního shromáždění mohli poslanci a senátoři za Podkarpatskou Rus na jednáních v Národním shromáždění a Stálém výboru užívat buď jazyk státní, nebo jazyk sněmu Podkarpatské Rusi, resp. patřili-li k německé nebo maďarské menšině, tak jazyk své menšiny. V těchto jazycích mohli podávat též interpelace, dotazy a návrhy, pokud tak neučinili sami a nepřipojili československý překlad, který mohlo nechat vedení sněmovny překontrolovat a opravit tlumočnickem. Ve své mateřštině rovněž mohli skládat své poslanecké a senátorské sliby. V oficiálních zápisech se pak objevovaly překlady z menšinových jazyků do jazyka československého. V přílohách čtenář nalezl promluvy a záznamy v původním znění. Odpovědi na interpelace se tiskly jak v československé variantě, tak v tom jazyku, v jakém byl dotaz podán. Rovněž prezidentské proslovy se překládaly do menšinových jazyků.<sup>24</sup> Pozdější zákon č. 205/1925 Sb. z. a n., resp. jeho § 53, chránil národnosti proti mandátovému zkrácení ve volbách do Národního shromáždění.<sup>25</sup>

K ústavě se vztahovala též Zpráva ústavního výboru, kde se mimo jiné uvádělo, že rusínský národ „se připojil a vědomě spolu s námi vytvořil stát jediný, tedy nikoli federativní nebo spolkový.“<sup>26</sup> K tomu důvodová zpráva říkala: „úprava autonomie Podkarpatské Rusi, uložená nám jako závazek mezinárodní, s hlediska vnitrostátního jeví se jako akt svrchovanosti našeho<sup>27</sup> státu, že právně jest řečená autonomie odvozena ze státní moci naší

<sup>19</sup> KŘEPINSKÝ, J. Autonomie Podkarpatské Rusi. In: *Osm přednášek o Podkarpatské Rusi*. Praha: Čes. učení politické, 1925, s. 21.

<sup>20</sup> KUKLÍK, *op. cit.*, s. 183–184.

<sup>21</sup> MOSNÝ, P. *Podkarpatská Rus. Nerealizovaná autonómia*. Bratislava: Slovak Academic Press, 2001, s. 83; HOUSER, Jaroslav. Zakarpatská Ukrajina a buržoasní předmnichovská republika. *Právník. Časopis pro právní teorii a právní praxi*, roč. 91, 1952, s. 572.

<sup>22</sup> KŘEPINSKÝ, *op. cit.*, s. 21.

<sup>23</sup> WEYR, *op. cit.*, s. 112–114 a příslušné poznámky pod čarou.

<sup>24</sup> Viz § 49 zákonů č. 325/1920 Sb. z. a n., o jednacím řádu poslanecké sněmovny Národního shromáždění, a č. 326/1920 Sb. z. a n., o jednacím řádu senátu Národního shromáždění.

<sup>25</sup> SOBOTA, E. *Národnostní právo československé*. Brno: Barvič & Novotný, 1927, s. 21.

<sup>26</sup> Tisk Národního shromáždění č. 2421/1920, Zpráva ústavního výboru, s. 3.

<sup>27</sup> V originále psáno proloženě, zde nahrazeno podtržením.

republiky.<sup>28</sup> Je proto logické, že o oddělení Podkarpatské Rusi by rozhodovalo podle § 3 ústavy jen Národní shromáždění ústavním zákonem.

Zařazení otázky autonomie Podkarpatské Rusi do základního zákona státu také představovalo demonstraci ochoty, vůle a odhodlání autonomii provést, resp. doklad toho, že Československo nebere své závazky na lehkou váhu. Pravdou ovšem je, že – zcela pragmaticky – ústava nehovoří o tom, kdy bude kýženeho ideálního stavu, tj. autonomie, dosaženo.<sup>29</sup> Řešení autonomie Podkarpatské Rusi v ústavě se líbila také některým slovenským politikům, zejména ze Slovenské národní strany, kteří v ní viděli vhodný vzor pro autonomii Slovenska.<sup>30</sup>

S ohledem na poválečný chaos a nedostatek bylo logické, že stát byl ústavou budován jako centralistický, tedy aby lépe dostal dobovým výzvám a snáze disponoval omezenými zdroji. Jedinou výjimku tedy představovala v budoucnu autonomní Podkarpatská Rus.<sup>31</sup> Ostatně otálení či rozpaky s udělením brzké autonomie se objevily již v rámci přípravy ústavy, kdy si Masaryk 9. února 1920 posteskl nad budoucími problémy s menšinami a otevřeně doznal, že „slabé Rusínsko by sotva odolalo lákání Maďarů i Poláků“, přičemž naznačil i možnou ztrátu podpory velmocí existenci Československa, pokud by republika vůči svým menšinám postupovala tvrdě.<sup>32</sup> Mnohé špionážní a jiné aféry, jakož i problém s hledáním loajálních a odborně zdatných kádrů, dávalo těmto obavám za pravdu. Byl nezbytně potřebný čas, aby dorostla spolehlivá rusínská inteligence.

### Jazykový zákon

Se základními zákony státu souvisel též jazykový zákon z 29. února 1920 č. 122. Podle něho se mimo Podkarpatskou Rus stal místní jazyk jazykem menšinovým, ale uvnitř Podkarpatské Rusi měl jazyková pravidla určit předpokládaný sněm „způsobem slučitelným s jednotností státu československého“; do té doby platila ustanovení jazykového zákona (§ 6), která Rusínům zajišťovala, že v celé Podkarpatské Rusi (i v okresech, kde Rusíni tvořili méně než 20 procent) mohou svůj jazyk používat při jednání s úřady. Státní budovy, úřady a vyhlášky měly být rovněž dvojjazyčné, tj. v rusínštině (popř. ruštině nebo maloruštině, tj. ukrajinštině) a oficiálním státním jazyku. Na území Podkarpatské Rusi mohli tento jazyk používat i příslušníci ostatních menšin, včetně příslušníků československého jazyka, jenž byl na Podkarpatské Rusi rovnoprávný s rusínským jazykem.<sup>33</sup> Prvorepublikové právo a právní normy se však nedokázaly shodnout na jednotném označení jazyka, který bude na Podkarpatské Rusi rovnoprávný s československým jazykem,<sup>34</sup> což souviselo s tím, že místní hovořili množstvím dialektů a že se nikdy nesešel sněm, který by otázku závazně vyřešil. Díky tomu se ovšem nemusela řešit otázka práv jazyka Podkarpatské Rusi a jazyka československého na Podkarpatské Rusi, která by se v opačném případě jistě naskytl, byť

<sup>28</sup> Tisk Národního shromáždění č. 2421/1920, Důvodová zpráva, s. 1.

<sup>29</sup> MOSNÝ, *op. cit.*, s. 79–80.

<sup>30</sup> ROGULOVÁ, J. *Slovenská národná strana 1918–1938*. Bratislava: Kalligram, 2013, s. 183–186.

<sup>31</sup> BROKLOVÁ, *op. cit.*

<sup>32</sup> Tamtéž, s. 103–104.

<sup>33</sup> SOBOTA, E. *Výklad našeho jazykového práva*. Praha: A. Svěcený, 1926, s. 17–18, 34–35.

<sup>34</sup> PETRÁŠ, *op. cit.*, s. 317.

se nabízelo řešení, že státní úřady budou dvojjazyčné, kdežto ostatní záležitosti se budou vyřizovat jen v jazyku Podkarpatské Rusi.<sup>35</sup>

Ještě před přijetím jazykového zákona bylo na podzim 1919 Civilní správou Podkarpatské Rusi nařízeno, aby pokud obchody, továrny, banky atd. „mají nápisy, firmy, nebo označení na venek provedeny pouze v jazyku maďarském, tato označení, firmy nebo nápisy provedly zároveň v jazyce ruském, českém nebo slovenském.“ Pochopitelně „nápisy slovanské“ musely být stejně veliké jako nápisy maďarské. Většina obchodníků volila ruský text, což vyvolalo nelibost některých zástupců jiných slovanských jazykových směrů.<sup>36</sup>

Rozhodně je však nutno odmítnout názor, že jazykovou otázkou Československo používalo jako metodu „rozděl a panuj“, tedy aby se místní obyvatelstvo rozeštvalo a lépe ovládlo. Stejným nesmyslem je i to, že by Praha prováděla „politiku násilné čechizace ukrajinského obyvatelstva“, jak po druhé světové válce šířila sovětská propaganda.<sup>37</sup> Naopak, okázalé závody židovských obchodníků v zavádění českých nápisů dělaly úředníkům starost, aby v tom nebyl spatřován úřední úmysl.<sup>38</sup> Demokratický stát nechtěl nikomu nic vnucovat, a tímto svým postojem si dokonce i škodil. Jazyk si muselo určit samo obyvatelstvo Podkarpatské Rusi, resp. jeho sněm.

Ochrana jazyka a menšin se projevila i v zákoně na ochranu republiky (č. 50/1923 Sb. z. a n.), jehož § 14 o rušení obecného míru zahrnul do těchto aktivit veřejné popuzování „k násilnostem nebo jiným nepřátelským činům proti jednotlivým skupinám obyvatelů pro jejich národnost, jazyk, rasu nebo náboženství, nebo proto, že jsou bez vyznání“. Takovou činnost ocenil zákon vězněním v rozsahu 1–12 měsíců. Popuzování k zášti proti jednotlivým skupinám obyvatel se pak trestalo vězněním od 14 dnů do 6 měsíců a vůči konkrétnímu jedinci vězením od 8 dnů do 3 měsíců. Stejně se trestalo hanobení republiky, národa nebo národnostní menšiny.

Hodnota papírových bankovek navíc měla být podle zákonů č. 347/1920 (§ 18) a č. 102/1925 (článek VI.) Sb. z. a n. uvedena též v ruském (maloruském) jazyce (spolu s němčinou, maďarštinou, polštinou a slovenštinou).

## Ústavní soud a zástupci Podkarpatské Rusi v prvním funkčním období

Již článek druhý ústavy se zmiňoval v souvislosti s existencí Ústavního soudu a jeho pravomocech o tom, že tento soud přezkoumává ústavnost zákonů přijatých Národním shromážděním a zákonů vzniklých na „sněmu Podkarpatské Rusi“. Sněm Podkarpatské Rusi mohl spolu s dalšími orgány iniciovat jednání Ústavního soudu ohledně ústavnosti zákonů a spolu s komorami Národního shromáždění se měl podílet na volbě části ústavních soudců.<sup>39</sup> Ústavní soud mohl svá jednání přizpůsobit rusinštině.<sup>40</sup>

Hledání vhodných kandidátů na pozici podkarpatoruského ústavního soudce může osvětlit, jak veliké personální problémy vládly na Podkarpatské Rusi a jak obtížně se do praxe přenášela litera, ale i duch ústavy a mezinárodních závazků.

<sup>35</sup> WEYR, *op. cit.*, s. 416–417.

<sup>36</sup> NA, f. Ministerstvo vnitra I. – prezídium (dále jen PMV), sign. 225-190-4, fol. 45–45v.

<sup>37</sup> JEVSEJEV, I. F. *Z dějin Zakarpatské Ukrajiny*. Praha: SNPL, 1956, s. 32 a 34.

<sup>38</sup> NA, f. PMV, sign. 225-194-6, fol. 35–36.

<sup>39</sup> LANGÁŠEK, T. *Ústavní soud Československé republiky a jeho osudy v letech 1920–1948*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 36.

<sup>40</sup> Zákony č. 162/1920 Sb. z. a n., o Ústavním soudě, a č. 255/1922, Jednací řád Ústavního soudu.

Dopisem z 11. června 1920 se obrátilo Předsednictvo ministerské rady na prezidium Civilní správy Podkarpatské Rusi s prosbou o předložení návrhu na jmenování člena a náhradníka do Ústavního soudu.<sup>41</sup> Prezidium Civilní správy se pochopitelně obrátilo na podřízené úřady s požadavkem na předložení vlastních návrhů, ale jak prozrazuje hlášení Županského úřadu v Mukačevě z 9. srpna 1920, nebylo vhodných osob, přesto však bylo několik osob navrženo se zdůrazněním jejich osobnostních rysů (např. mírnosti) a loajality k republice.<sup>42</sup> Ovšem i tak byl mukačevský župan úspěšnější, než jeho berehovský kolega, který nadřízený úřad informoval s odvoláním na „nejlepší vědomí a svědomí nemohu ze zdejšího obyvatelstva navrhnouti požadovaného ternu. Veškeré osoby, jež by tu mohly přijíti v úvahu, jsou politicky naprosto nespolehlivými...“<sup>43</sup> Županský úřad ve Velkém Bočkově nepodal žádný návrh, neboť mu pošta dorazila se zpožděním,<sup>44</sup> ovšem o to kurioznější návrh to později byl: „viceguvernér Dr. Ehrenfeld, dr. Braščajko, Dr. Kudler, Dr. Bláha, Dr. Ojchajlo, Dr. Medved“.<sup>45</sup> Skutečnost, že Ehrenfeld a Bláha byli zjevně Češi, kteří by nesymbolizovali skutečné propojení Podkarpatské Rusi s Československem, navrhovatele zřejmě netrápila – potřeboval jen splnit zadání v podobě odevzdání jmenového seznamu. Nejrozmumnější návrh na ternu podal užhorodský županský úřad – pravda, asi jako jediný měl z čeho vybírat – ale jen pro ternu, vhodné kádry pro náhradníky již nebyly. Užhorodský župan tedy doporučil Ilju Hadžegu (předsedu užhorodské sedrie), Jana Zeltvaye (vládního komisaře města Užhorod) a Kornela Mogilnického (soudního radu při soudním referátu Civilní správy Podkarpatské Rusi).<sup>46</sup> Za těchto okolností Předsednictvo ministerské rady dopisem 5. listopadu 1920 urgovalo vyřízení svého průvodního dopisu.<sup>47</sup>

Vláda v létě 1920 neoslovila jen Civilní správu Podkarpatské Rusi, ale vyzvala též všechny relevantní zákonodárné a soudní sbory, aby poslaly své návrhy. Za neexistující sněm tak činila právě Civilní správa, která připravovala podklady vládě. Viceguvernér Petr Ehrenfeld však nemohl dodat požadovaný počet tří kandidátů, neboť, jak napsal do Prahy, „těžko naléztí osoby, které by kladeným požadavkům úplně vyhovovaly“. Navrhl proto Kolomana Volenského a Nikolaje Mašiku jako členy, s tím že náhradníky měli být Jan Zeltvay a Viktor Adamkovich. Vláda proto sama doplnila shromážděné kandidátky o úředníky rusínského původu Jana Bezecného a Ilju Hadžegu. Vnitřně se počítalo, že doplnění z řad státních úředníků by bylo pouze formální, neboť v úvahu ke jmenování připadaly „především osoby národnosti rusínské, navržené citovaným přípisem civilní správy pro Podkarpatskou Rus“.<sup>48</sup> Byla to právě vláda, která na místě neexistujícího sněmu Podkarpatské Rusi, měla jmenovat kandidáty – navrhovala výhradně osoby rusínského původu, ačkoliv to zákon výslovně nevyžadoval. Všeobecně totiž panoval konsensus, že správa Podkarpatské Rusi by měla vést k tomu, aby prim v jejím životě hrálo domácí slovanské obyvatelstvo. Vláda tedy v únoru 1921 navrhla do Ústavního soudu velkosevljušského advokáta Kolomana Volenského, mukačevského okresního soudce Viktora Adamkoviče

<sup>41</sup> Státní archiv Zakarpatské oblasti (Державний архів Закарпатської області, dále jen DAZO), f. 29, opis 1, d. 38, fol. 1.

<sup>42</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 5.

<sup>43</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 6.

<sup>44</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 7.

<sup>45</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 8.

<sup>46</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 9.

<sup>47</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 10.



a užhorodského sedriálního soudce Ilju Hadžegu. Náhradníky byli navrženi berehovský prokurátor Nikolaj Mašika, vládní komisař města Užhorod Ivan Zeltvay a berehovský tabulární soudce Jana Bezecný.<sup>48</sup>

Koloman Volenský, jehož navrhla Předsednictvu ministerské rady Civilní správa Podkarpatské Rusi již ve svém dopise z 30. listopadu 1920, byl 21. října 1921 prezidentem republiky jmenován. Náhradníkem se stal Nikolaj Mašika.<sup>49</sup>

Ústavní soud se prvně sešel 17. listopadu 1921 v 13:00 a záhy se zjistilo, že Volenský se z neznámých důvodů nedostavil, tudíž se nemohl zúčastnit např. volby místopředsedy soudu, ale přítomný náhradník Mašika mohl alespoň pomoci se sčítáním hlasů. Na dalších pracovních jednáních se Mašika, plně vytižený v důsledku nedostatku soudního personálu na východě republiky, popř. ze zdravotních důvodů, již neúčastnil,<sup>50</sup> zatímco Volenský pro svoji nepřítomnost měl velmi dobrou omluvu – dne 7. prosince 1920 zemřel v Budapešti. Logicky se Předsednictvo ministerské rady ptalo, proč nebylo závčas informováno o této informaci životního významu a nadto chtělo jmenovací dekret zpět.<sup>51</sup> Rodina zesnulého však požádala, aby jmenovací dekret byl jí ponechán na památku.<sup>52</sup> Syn zemřelého, rovněž Koloman, protokolárně uvedl:

„Jménem svým a své rodiny prosím, aby dekret na mého otce zemřelého, jakožto bývalého člena soudu ústavního zničí byl rodině naší ponechán, ježto tvoří jednak památku po zemřelém otci, jednak i cennou vzpomínku rodinnou na to, jaké cti se kdysi příslušníku jeho rodiny ze strany vlády československé ustanovením na místo tak čestné, dostalo. Z pohnutek těchto čistě ideálních prosím opětovně za ponechání dekretu v rukou rodiny.“<sup>53</sup>

Podkarpatoruské úřady s dalšími pokusy o získání dekretu vyčkávaly na další pokyny z Prahy.<sup>54</sup> Předsednictvo ministerské rady souhlasilo s ponecháním dekretu rodině, ale Civilní správě vytklo neoznámění Volenského úmrtí – Civilní správa se bránila až drzým sdělením, že nebyla informována, že zesnulý byl jmenován ústavním soudcem. Po této nepřímé výtce je zřejmé, že se Předsednictvo ministerské rady rozhodlo vzít věci pevně do svých rukou, neboť informovalo podřízený úřad, že „aby byl zachován početní poměr mezi členy Ústavního soudu vzatých z řad státních úředníků a členy Ústavního soudu jmenovaných z jiných oborů právnických, budiž kandidát ten vzat z právníků – neúředníků – pokud možná ze stavu advokátského“ a podrážděně reagovalo i na předchozí obranu Civilní správy: „Konečně nutno podotknouti, že důvod, kterým omlouvá civilní správa neoznámění úmrtí dr. Volenského, nelze uznati za postačující, jelikož povinnost k ohlášení vznikla pro civilní správu ne teprve okamžikem doručení dekretu, nýbrž již okamžikem úmrtí dr. Volenského, neboť tento fakt znamenal podstatnou změnu tamního návrhu na obsazení ústavního soudu. Nutno tudíž toto opomenutí civilní správě vytknouti.“ Nadřízený úřad má vždycky pravdu. Pro návod, kde hledat, zároveň padl dotaz na eventuální změny v úředním zařazení soudců Viktora Adamkoviče a Ilji Hadžegu, kteří byli již dříve

<sup>48</sup> LANGÁŠEK, *op. cit.*, s. 44–49, 108; NA, f. PMR, kart. 512, svazek Ústavní soud 1.

<sup>49</sup> NA, f. PMR, kart. 512, svazek Ústavní soud 1.

<sup>50</sup> NA, f. Ústavní soud (dále jen ÚS), kart. 1, sign. Pres 1, kart. 3, sign. Spr 4.

<sup>51</sup> NA, f. PMR, kart. 512, svazek Ústavní soud 1; DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 11.

<sup>52</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 13.

<sup>53</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 14.

<sup>54</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 13v.

navrženi.<sup>55</sup> Civilní správa dala podřízeným orgánům tři dny na dodání návrhů,<sup>56</sup> ale župan ve Velkém Sevljuši rychle ohlásil, že „při nejlepší snaze není mi možno z celého obvodu“ opatřit „návrh pozitivní“.<sup>57</sup> V podobném duchu se nesla vyjádření některých dalších úřadů.<sup>58</sup> Mukačevský župan však měl přeci jen širší možnost a hrdě ohlásil, že kontaktoval soudní úřady a navrhl advokáta Ivana Soliče, ženatého řeckého katolíka, hlásícího se k velkoruské orientaci, jenž pocházel ze selské rusínské rodiny a za ženu měl schovanku místního „arcidiákona Kosseje“. Důležitá byla poznámka: „Politicky se nijak neexponuje.“<sup>59</sup>

S uvedenými návrhy, včetně návodu, kde hledat, a jistě nepříjemné výtky, je o to překvapivější postup Civilní správy Podkarpatské Rusi, která se přes výše uvedenou krátkou lhůtu podřízeným úřadům nechala ze strany Předsednictva ministerské rady opakovaně upomínat o zaslání příslušného návrhu.<sup>60</sup> Teprve poté se Předsednictvo ministerské rady dozvědělo, že „dle hlášení všech podřízených županských úřadů nelze nalézt mezi zdejšími advokáty vhodného kandidáta na místo člena Ústavního soudu“. Civilní správa zároveň zažádala o sdělení, zda může hledat mezi úředníky státními. O Adamkovichovi i Hadžegovovi byly zároveň podány informace týkající se jejich stávajícího pracovního zařazení,<sup>61</sup> ačkoliv si to pracovníci Předsednictva ministerské rady mohli snadno sami zjistit ze jmenovacích spisů obou mužů opatrovaných v Předsednictvu ministerské rady. Zřejmě se obávali opakování ostudy jako v případě Kolomana Volenského. Poněkud provokativní postup Civilní správy Podkarpatské Rusi byl patrně ovlivněn připisem užhorodského župana, který jednoznačně sdělil, že ve svém obvodu může doporučit výhradě Ilju Hadžegu, jenž byl velmi dobře jazykově vybaven (ovládal češtinu, ruštinu, němčinu a maďarštinu) a byl vysoce hodnocen po odborné a pracovní stránce: „Jest velmi schopným a nadaným právníkem a velmi svědomitým úředníkem.“<sup>62</sup>

Předsednictvo ministerské rady nakonec pochopilo, že kádrové zdroje jsou vskutku omezené a dopisem z 30. března 1922 sdělilo Civilní správě Podkarpatské Rusi, že nejlepší by bylo hledat mezi soudci, kteří jsou přeci jen nezávislejší než běžní správní úředníci. Natvrdo také uvedlo, že chce výhradně kandidáty rusínské národnosti.<sup>63</sup> Prezidentu republiky nakonec bylo předloženo nové terno: Konstantin Petrovič Mačik, Igor Fengya a Ilja Hadžega. Volenského pozici nakonec zaujal viceprezident košické soudní tabule Konstantin Petrovič Mačik. Náhradníkem byl znovu vybrán Nikolaj Mašika.<sup>64</sup> Mačik se pak dle možnosti jednání fyzicky účastnil<sup>65</sup> a na soud nastoupil 25. května 1922,<sup>66</sup> přičemž ale slib složil až na schůzi soudu dne 23. září 1922.<sup>67</sup>

<sup>55</sup> NA, f. PMR, kart. 512, svazek Ústavní soud 1; DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 15.

<sup>56</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 15v.

<sup>57</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 16.

<sup>58</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 17.

<sup>59</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 18.

<sup>60</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 19 a 20.

<sup>61</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 21.

<sup>62</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 22 a 22v.

<sup>63</sup> DAZO, f. 29, opis 1, d. 38, fol. 23v.

<sup>64</sup> LANGÁŠEK, *op. cit.*, s. 44–49, 108; NA, f. PMR, kart. 512, svazek Ústavní soud 1. Podobnost příjmení obou mužů vysvětluje občasné drobné alternace v podobě příjmení Konstantina Petroviče, s nimiž se setkáváme v archivních pramenech.

<sup>65</sup> NA, f. ÚS, kart. 1, sign. Pres 1.

<sup>66</sup> NA, f. ÚS, kart. 2, sign. Pres 13.

<sup>67</sup> NA, f. ÚS, kart. 2, sign. Pres 6.

Ovšem i mezi rusínskými představiteli vládla poněkud menší informovanost, tudíž se v březnu 1926 guvernér Podkarpatské Rusi Anton Beskid domáhal jmenování podkarpatoruského člena Ústavního soudu a navrhl Josefa Kaminského, bývalého člena Národního shromáždění, Igora Petrika, veřejného notáře v Užhorodě, a Ivana Želtvaye, užhorodského župana. Předsednictvo ministerské rady guvernérovi jen sdělilo datum Mačikova jmenování.<sup>68</sup> Tento chaos na rusínské straně je vysvětlitelný tím, že Rusíni z Podkarpatské Rusi a Slovenska se mezi sebou sžívali až během první republiky<sup>69</sup> – do té doby byly jejich kontakty kupodivu omezené, ač byli součástí uherské části monarchie.

Již zmíněný viceprezident Soudní tabule v Košicích Konstantin Petrovič Mačik ještě krátce po první světové válce sloužil v jugoslávské Subotici, ale pozitivně reagoval na výzvu československého Ministerstva spravedlnosti a přešel do československých služeb. Při odchodu z Jugoslávie mu tamní vláda udělila řád Bílého orla. Jeho zisk pro československou justici v roce 1922 byl nepochybným přínosem, neboť pomohl zkonsolidovat neuspořádané poměry a na vlastní náklady vydal překlad civilního řádu a rusko-maďarský terminologický právní slovník. Při odchodu do penze počátkem třicátých let mu byl udělen zasloužený dík vlády, neboť v úřadě „vynikl nestranností a zralostí úsudku, a zvláště se zasloužil o vybudování podkarpatoruského oddělení vrchního soudu v Košicích po stránce judikaturní“.<sup>70</sup> V rámci Ústavního soudu mu coby zpravodaji byly přiděleny některé úkoly, např. opatření Stálého výboru ze dne 29. září 1920, jímž se mění a doplňují ustanovení rakouského zákona ze dne 22. ledna 1902, čís. 40 ř. z. a uher. zák. čl. XXVI z roku 1901, o poplatcích konsulárních (č. 564/1920 Sb. z. a n.).<sup>71</sup> Mačik se pak této úlohy zhostil na jednání 27. dubna 1923 a jeho návrh byl všemi hlasy schválen. Ostatně Mačik se neveřejných schůzí účastnil velmi disciplinovaně.<sup>72</sup>

### **Ústavní soud a zástupci Podkarpatské Rusi v druhém funkčním období**

Po vypršení desetiletého funkčního období přestal Ústavní soud působit, ačkoliv přijal usnesení, že bude v činnosti do jmenování nových členů,<sup>73</sup> jejichž hledání také krátce na to začalo. V případě podkarpatoruských zástupců Ministerstvo vnitra navrhovalo v roce 1932 za členy Jana Zeltvaye, mukačevského veřejného notáře, Josefa Hofmana, prezidenta Krajského soudu v Berehovu, a Antonína Štefana, rachovského advokáta, přičemž náhradníky měli být Karel Loyka, vrchní rada politické správy v Užhorodě, Ilja Hadžega, prezident Krajského soudu v Užhorodě, a Igor Petrik, užhorodský veřejný notář. Ministerstvo spravedlnosti ovšem mělo poněkud jiný názor, kdy za členy soudu navrhovalo již zmíněného Jana Zeltvaye, dále Karla Rybu, radu politické správy v Užhorodě, a Ilju Hadžegu, přičemž náhradníky měli být Josef Hofman, Karel Loyka a Michal Braščajko, jenž působil jako užhorodský advokát. Ministerstvo vnitra s návrhy souhlasilo, ale doporučilo, aby jako první náhradník figuroval Karel Loyka. Než došlo ke jmenování nové sestavy soudu, tak Hofman v roce 1933 zemřel a o rok později jej následoval Zeltvay. Ústřední úřady proto v roce 1935 svoje podkarpatoruské návrhy upravily na Ilju Hadžegu, Karla Rybu

<sup>68</sup> NA, f. PMR, kart. 512, svazek Ústavní soud 1.

<sup>69</sup> ŠVORC, Namiesto úvodu: Slováci a Rusíni pred vznikom Československa, s. 21–22.

<sup>70</sup> NA, f. PMR, kart. 1050, čj. 1575/1932.

<sup>71</sup> NA, f. ÚS, kart. 1, sign. Pres 4.

<sup>72</sup> NA, f. ÚS, kart. 2, sign. Pres 6.

<sup>73</sup> NA, f. PMR, kart. 512, svazek Ústavní soud 1.

a náhradníky Karla Loyku, Vladimíra Kutku, vrchního soudního radu u Vrchního soudu v Košicích, a Michala Braščajka. Jak je zřejmé, chyběl třetí kandidát do terna na řadového soudce, přičemž tím třetím se v roce 1936 stal Antonín Štefan, který se v pořadí kandidátů dostal na druhé místo před Rybu odsunutého na místo třetí. Jenže Štefan byl na jaře 1937 vyměněn za Michala Braščajka a jeho místo jako třetího náhradníka zaujal Alexandr Hassai, veřejný notář v Mukačevu.

Mezitím se objevila nutnost Ústavní soud reálně oživit, neboť mu začaly přicházet případy. Nakonec se jmenování 11. června 1937 dočkal Ilja Hadžega a náhradníkem se stal Karel Loyka.<sup>74</sup> Oba se zúčastnili ustavující schůze 10. května 1938, ale aktivně na ní nevystoupili, byť je jisté potěšilo, že mají nárok na největší diety ze všech členů v podobě čtyř dnů cesty – dva dny do Prahy a dva dny zpět.<sup>75</sup> Nutno však přiznat, že i v druhé polovině třicátých let vládl (nejen) v oblasti soudní správy nedostatek rusínských kandidátů, neboť údajně ze strany Rusínů nebyl zájem o práci v justiční správě,<sup>76</sup> tudíž byl osvědčený Hadžega více než dobrou volbou.

Nepřekvapí proto, že když byli na slavnostní večeře u prezidenta republiky zváni zaměstnanci justice, kteří by reprezentovali Podkarpatskou Rus nejen jako lokalitu svého působení, ale i jako místo svého původu, byli mezi zvanými Konstantin Petrovič Mačik a Ilja Hadžega.<sup>77</sup>

### Ústavní soud o Podkarpatské Rusi

Jelikož ústava a mezinárodní smlouvy zaručovaly Podkarpatské Rusi autonomii, která nebyla provedena ani během zavádění žup<sup>78</sup> a ani během pozdější zemské úpravy<sup>79</sup> správního aparátu republiky, je pochopitelné, že političtí představitelé Podkarpatské Rusi začali ve třicátých letech tuto otázku více zdůrazňovat, zvláště když o svá práva bojovaly i další národnosti a menšiny žijící na území státu. Oproti německé a slovenské reprezentaci však rusínská politická elita byla velmi roztržštěná a tím pádem i slabá, tudíž českoslovenští vrcholní představitelé věnovali pozornost jiným nespokojencům. Přesto došlo k mírné úpravě dosavadních norem týkajících se správy Podkarpatské Rusi v podobě zákona č. 172/1937 Sb. z. a n., o prozatímní úpravě právního postavení guvernéra Podkarpatské Rusi a o souvislých opatřeních organizačních. Tento zákon někteří místní politici označili za kamufláž, aby Praha nemusila dát Podkarpatské Rusi to, co jí náleželo.<sup>80</sup> Tato norma tedy stěží plně uspokojila již dozrávající Rusiny, přičemž problematickým se stalo i samotné naplnění zákona, zejména jmenování guberniální rady, která se nikdy nesešla.<sup>81</sup>

<sup>74</sup> LANGÁŠEK, *op. cit.*, s. 148–149, 228; NA, f. PMR, kart. 512, svazek Ústavní soud 2.

<sup>75</sup> NA, f. ÚS, kart. 1, sign. Pres 1.

<sup>76</sup> Slovenský národní archiv, f. Vrchní soud Košice (dále jen SNA, f. VS Košice), kart. 2, inv. č. 7, ř. 2/dův1930.

<sup>77</sup> SNA, f. VS Košice, kart. 1, inv. č. 3, ř. 4/dův1926.

<sup>78</sup> K tomu viz HUBENÝ, D. Československý župní zákon a Podkarpatská Rus. In: *Архасівські читання. Матеріали VII міжнародної науково-практичної конференції 26. квітня 2017 р.* Миколаїв: МНУ імені В.О. Сухомлинського, 2017, с. 47–49.

<sup>79</sup> K tomu viz HUBENÝ, D. Podkarpatská Rus a reorganizace československé správy zákonem č. 125/1927 Sb. z. a n. In: *Питання нової та новітньої історії. Збірник наукових праць. Випуск 6.* Миколаїв: МНУ імені В.О. Сухомлинського, 2017, s. 14–22.

<sup>80</sup> PETRÁŠ, *op. cit.*, s. 253.

<sup>81</sup> PEŠKA, Z. *Nové zřízení Podkarpatské Rusi.* Praha: Orbis, 1938, s. 44–46.

Na zákon si u Ústavního soudu stěžoval poslanec Štefan Fencik z Národního sjednocení/Ruské nacionálně autonomní strany. Ve své stížnosti z 1. dubna 1938 dokládal, že zákon č. 172/1937 Sb. z. a n. je neplatný, neboť odporuje ve svých jednotlivých částech ústavě, např. že gubernátor může zasahovat do jazykových otázek, ke kterým je však podle ústavy příslušný výhradně podkarpatoruský sněm. Dále zastával názor, že i zemský úřad, „k jehož pravomoci náleží i věci autonomní, musí býti autonomním, a nikoliv úřadem státním“. Logicky na závěr své stížnosti žádal, aby Ústavní soud prohlásil nařikávaný zákon za neplatný. Ústavní soud ale předal dne 19. května 1938 Fencikovu stížnost k vyřízení Nejvyššímu správnímu soudu.<sup>82</sup>

V souvislosti s projednáváním vládního návrhu zákona o prozatímní úpravě postavení guvernéra Podkarpatské Rusi (pozdější zákon č. 172/1937 Sb. z. a n.) přijaly obě komory Národního shromáždění rezoluce vyzývající vládu ke zřízení samostatného Vrchního soudu v Užhorodě. Ministerstvo spravedlnosti se proto obrátilo na košický vrchní soud a tamní vrchní státní zastupitelství s dotazem, jak se k takovému návrhu staví – odpovědi však byly záporné s poukazy na malý počet soudců (kolem stovky) působících na Podkarpatské Rusi, z nichž by se jen stěží naplnila odvolací a revizní stolice. Tyto problémy byly ještě násobeny výbušnou jazykovou a národnostní problematikou, jak zmínil košický vrchní soud:

„Při nepatrném rozsahu území, pro které by vrchní soud v Užhorodě působil a ve kterém rozvířeny jsou nejen otázky národnostní a náboženské, nýbrž i jazykové (Velkorusové, Ukrajinci), doléhaly by spory politické i národnostní, i rozpory jazykové a působily by vztahy společenské a příbuzenské na soudce vyšlé z tohoto prostředí přirozeně ztlačněji, než na soudce vyšlé z jiného prostředí (ze Slovenska, Čech). V takovémto prostředí bylo by těžko odvrátiti nebezpečí, aby nevyskytly se bezdůvodné stížnosti a podezírání těchto soudců ze zaujatosti, i když podezření tato budou naprosto bezzákladná.“<sup>83</sup>

K realizaci samostatného vrchního soudu skutečně došlo za druhé republiky, kdy se plně projeví všechny místní vzájemné nenávisti. Stalo se tak nařízením vlády č. 225/1938 Sb. z. a n., jímž se zřizuje pro území Podkarpatské Rusi vrchní soud a vrchní státní zastupitelství se sídlem v Užhorodě, které z dosavadního obvodu Vrchního soudu v Košicích vyloučilo obvody krajských soudů v Berehovu, Chustu a Užhorodě a zároveň zrušilo podkarpatoruské oddělení u Vrchního soudu v Košicích.

Nařízení vlády č. 225/1938 Sb. z. a n. bylo jako opatření Stálého výboru zasláno na přezkum Ústavnímu soudu. Původním zpravodajem tohoto opatření byl určen člen Ústavního soudu a prezident Krajského soudu v Užhorodě Ilja Hadžega, jenž však v důsledku vídeňské arbitráže zůstal na Maďary okupovaném území.<sup>84</sup> Za zmínku stojí, že navzdory trudné situaci po 2. listopadu 1938 a následně urychlené evakuaci odstupovaného území, se Hadžega plně omluvil z tohoto jednání.<sup>85</sup> Omluvný Hadžegův dopis z 5. listopadu 1938 však stojí za pozornost:

<sup>82</sup> NA, f. ÚS, kart. 8, sign. Úst 34. Ve fondu Nejvyšší správní soud (NSS) se mi však pokračování této causy nepodařilo dohledat, resp. nenalezl jsem žádný záznam o tom, že by ji NSS vůbec přijal. Se stejným výsledkem pátral LANGÁŠEK, *op. cit.*, s. 36, pozn. č. 30.

<sup>83</sup> SNA, f. VS Košice, k. 2, inv. č. 14, č. j. 10/dův1937.

<sup>84</sup> NA, f. ÚS, kart. 8, sign. Úst. 41.

<sup>85</sup> NA, f. ÚS, kart. 2, sign. Pres 6.

„Slovutný pane předsedo Ústavního soudu!

Málo lidí učinilo na mne tak hluboký dojem, jak Vy slovutný pane.

Do budovy Ústavního soudu vstoupil jsem vždy se svatým vnuknutím.

Bohužel, Užhorod odpadl od Československé republiky, a proto na zasedání Ústavního soudu, které bude 15. XI. se konat, nemohu se dostavit.

Prosím, moji hlubokou úctu předat i jiným pánům kolegům.

Hlubokou

Úctou oddaný

Dr. Ilja Hadžega<sup>86</sup>

Je zjevné, že v Hadžegovi měla Podkarpatská Rus a s ní i Československá republika na Ústavním soudu naprosto loajálního zástupce. Jenže soud musel působit dále, tudíž byl obratem do nového hlavního města Podkarpatské Rusi (Karpatské Ukrajiny) Chustu kontaktován Loyka.<sup>87</sup> Samotné opatření však bylo nově přiděleno senátnímu prezidentu Františku Zikánovi a bylo to rozumné rozhodnutí – na neveřejnou schůzi konanou dne 15. listopadu 1938 se Loyka pro dopravní důvody nemohl dostavit. Toto jednání dospělo k závěru, že věc je bezproblémová a může se projednat na veřejném zasedání, které se uskutečnilo 24. ledna 1939. Za vládu se veřejného jednání zúčastnil ministerský rada dr. Josef Křepinský z Ministerstva spravedlnosti, který předtím dlouho působil na Podkarpatské Rusi. Na tomto zasedání již za účasti Karla Loyky bylo nařízení vlády shledáno jednomyslně jako ústavní. Žádný z přítomných soudců ani zástupce vlády neměl potřebu se vyjádřit k tomuto opatření.<sup>88</sup>

Brzké rozbití státu však neukončilo činnost Ústavního soudu, a to dokonce ani jeho vyjadřování se k událostem na Podkarpatské Rusi. Na plenární schůzi Ústavního soudu z 16. května 1939 za účasti Karla Loyky se všichni přítomní shodli na tom, že: „Pokud jde o Podkarpatskou Rus, dlužno konstatovati, že v uvozovacím zákonu k ústavní listině nepřihlíží se k teritoriálnímu principu, podle něhož by Podkarpatská Rus byla zvláštním způsobem zastoupena v ústavním soudu. Tento princip zná teprve zákon o ústavním soudu, kde však návrhovací právo sněmu Podkarpatské Rusi bylo suspendováno až do té doby, dokud se tento sněm neustaví. Tento sněm také se nikdy neustavil, a proto princip teritoriální ve složení ústavního soudu nikdy nebyl uplatněn. Proto také ústavní soud není odrazem teritoriálního rozdělení bývalé Československé republiky, a proto se ho územní změny nastalé před 16. březnem t. r. dotknouti nemohly.“ Přítomný ústavní soudce německé národnosti Teodor Nußbaum se k těmto vývodům připojil.<sup>89</sup>

Závěr Ústavního soudu je velmi pozoruhodný, neboť předtím proběhly volby do sněmu Karpatské Ukrajiny a jeho 32 poslanců se sešlo v učebně chustského gymnázia, kde mimo jiné odhlasovali samostatnost toho území. Karel Loyka, jako zaměstnanec zemského úřadu, jenž se z Užhorodu evakuoval do Chustu a stal se základem autonomní vlády, byl o těchto událostech samozřejmě zcela informován a lze se oprávněně domnívat, že

<sup>86</sup> NA, f. ÚS, kart. 2, sign. Pres 6.

<sup>87</sup> NA, f. ÚS, kart. 2, sign. Pres 6.

<sup>88</sup> NA, f. ÚS, kart. 8, sign. Úst. 41.

<sup>89</sup> NA, f. ÚS, kart. 1, sign. Pres 1.

kolegy na Ústavním soudu informoval o turbulentním vývoji Podkarpatské Rusi v krátkém čase druhé republiky. Nelze ani zapomínat na to, že členy Ústavního soudu byli soudci Nejvyššího správního soudu, jenž zase poskytoval odborníky příležitostnému Volebnímu soudu, který na volby do sněmu Karpatské Ukrajiny obdržel tři stížnosti poukazující na předvolební násilí a více než pravděpodobné falšování voleb ze strany ukrajinských nacionalistů.<sup>90</sup>

Ani tímto odvážným usnesením se existence Ústavního soudu a jeho podkarpatoruského zástupce neuzavřela, neboť jeho členové, včetně Karla Loyky, byli povinováni složit slib podle dekretu státního prezidenta č. 83/1940 Sb. Loyka tak s dalšími kolegy učinil 23. května 1940, někteří to stihli až druhý den.<sup>91</sup> Z Maďary ovládaného území se na jaře 1941 ozval dokonce Ilja Hadžega, který zcela pozemsky požádal o proplacení cestovného a dalších výdajů za účast na jednání Ústavního soudu 25. října 1938.<sup>92</sup> Předsednictvo ministerské rady tuto žádost předalo Ústavnímu soudu k vyřízení,<sup>93</sup> který se požadavku vzápětí ujal a kladně jej vyřídil.<sup>94</sup>

## Závěr

Zařazení otázky autonomie Podkarpatské Rusi do základního zákona státu představovalo demonstraci úmyslu provést autonomii, resp. že Československo nebere své závazky na lehkou váhu. Pravdou ovšem je, že – zcela pragmaticky – ústava nehovořila o tom, kdy bude kýženého ideálního stavu, tj. autonomie, dosaženo.<sup>95</sup> Řešení autonomie Podkarpatské Rusi v ústavě se líbilo také některým slovenským politikům, zejména ze Slovenské národní strany, kteří v ní viděli vhodný vzor pro autonomii Slovenska.<sup>96</sup> Ústava byla kladně přijata též domácími a říšskými Němci,<sup>97</sup> ale i jinde v zahraničí: „uspokojila spojence v prvé řadě tím, že akcentovala úlohu svrchovaného československého lidu coby tvůrce i správce své ‚demokratické republiky‘“.<sup>98</sup> Problematickým se však stalo její naplnění v podobě udělení autonomie. Na druhou stranu se stát postaral o to, aby byly zájmy Podkarpatské Rusi ošetřeny přítomností jejích zástupců v nejrůznějších ústředních orgánech a organizacích – Ústavní soud nevyjímaje –, třebaš to leckdy přinášelo až nečekané obtíže.

<sup>90</sup> Podrobněji viz HUBENÝ, D. Podkarpatoruské volby do sněmu a přezkum u Volebního soudu v roce 1939. *Historie – otázky – problémy*, 2014, č. 1, s. 181–190.

<sup>91</sup> NA, f. ÚS, kart. 1, sign. Pres 5.

<sup>92</sup> Tehdy proběhlo neveřejné jednání Ústavního soudu k vlivu některých zákonů na řízení před Ústavním soudem. NA, f. ÚS, kart. 2, sign. Pres 6.

<sup>93</sup> NA, f. PMR, kart. 512, svazek Ústavní soud 3.

<sup>94</sup> NA, f. ÚS, kart. 3, sign. Spr 4.

<sup>95</sup> MOSNÝ, *op. cit.*, s. 79–80.

<sup>96</sup> ROGUEOVÁ, *op. cit.*, s. 183–186.

<sup>97</sup> Podrobněji viz HUBENÝ, D. – HASIL, J. Postoj říšských a československých Němců k československé ústavě z roku 1920. In: ČECHUROVÁ, J. – ŠLEHOFER, L. a kol. *Ústava 1920. Vývrcholení konstituování československého státu*. Praha: Leges, 2011, s. 121–132.

<sup>98</sup> MALENOVSKÝ, J. Vznik a zánik Československa na pozadí zásady sebeurčení národů. *Právník*, 2018, roč. 157, č. 10, s. 792.





## Volný mandát člena parlamentu v ústavním vývoji Československa a České republiky

Jan Kudrna

*Právnická fakulta, Univerzita Karlova*

*Kontaktní e-mail: kudrnaj@prf.cuni.cz*

*ORCID: 0000-0001-8009-4294*

### **The Free Mandate of the Members of Parliament in the Constitutional Development of Czechoslovakia and the Czech Republic**

#### **Abstract:**

This article deals with the issue of the matter of the mandate of members of parliament in the constitutional history of Czechoslovakia and the Czech Republic. Namely the article is dedicated to the problem, whether and when in the years 1918–2020 the mandate of the members of parliament was free or imperative. The detailed description shows, that in Czechoslovakia strongly prevailed the imperative mandate, irrespective of character of the political regime. The pre-war Czechoslovak constitution adopted in 1920 expressly declared the mandate as a free one and members of parliament should use it regardless of any instructions or commands. Nonetheless very quickly, in 1923, through the decision of the Election Court, the first deputies were deprived of their functions as a sanction for leaving their party policy. Thus, even in the democratic regime the mandate was transformed into the imperative form. After the WWII, the political circumstances in Czechoslovakia changed and the regime turned into a totalitarian form under the hegemony of the communist party. In these circumstances the deputies should serve as servants of the voters, to follow their instructions and they could be recalled, if not fulfilling the will of the (working) people. Nonetheless the recall system based on the public meetings of the voters was not very practical and it could fulfil the estimations only when the communist party has the situation fully under its control. In some critical moments other tools for recall had to be adopted, as it happened in the year 1969, when the political situation after the Prague Spring suppression needed to be consolidated and the will of the voters was different of the will of the conservative communist leaders. The last recalls appeared after the Velvet Revolution when democracy was re-established in Czechoslovakia. Thus, the free parliamentary mandate existed hardly in 8 years from 75 years of existence of Czechoslovakia. The last 30 years of its existence in the constitution of the Czech Republic and political practice is still quite an uncommon period in the Czechoslovak constitutional tradition.

**Keywords:** Czech Republic; constitution; parliament; immunity; responsibility; mandate; resignation; speech; voting; proposals; expression; freedom; free mandate; imperative mandate

**Klíčová slova:** Česká republika; ústava; parlament; imunita; odpovědnost; mandát; rezignace; projev; hlasování; návrhy; vyjádření; svoboda; volný mandát; imperativní mandát; vázaný mandát

**DOI:** 10.14712/2464689X.2021.20

**Financování:** Tento článek byl vypracován v rámci programu PROGRES Q04.

Ústava České republiky (dále jen také „Ústava“) vychází ve věci postavení členů parlamentu ze základního principu, kterým je princip volného mandátu. Její čl. 26 vylučuje vázanost poslance či senátora jakýmkoliv příkazy. Člen parlamentu je vázán pouze svým slibem, což podle čl. 23 odst. 3 Ústavy znamená ve vztahu k charakteru mandátu jednání v zájmu všeho lidu a v souladu se svědomím příslušného člena parlamentu. Jinými slovy, člen parlamentu má jednat tak, jak je sám přesvědčen, že je v zájmu celku. Důsledkem uplatnění principu volného mandátu je potom mj. neodvolatelnost člena parlamentu jeho voliči nebo politickou stranou, kterou byl do parlamentu nominován. Volný mandát znamená neexistenci právního závazku mezi členy parlamentu a lidem, případně zprostředkujícími subjekty. Nicméně, jak uvádí mj. V. Pavlíček, existence volného mandátu nevylučuje existenci závazku politického, který je zhodnocen v dalších volbách.<sup>1</sup>

Jak zmiňuje J. Syllová, koncepce volného mandátu se ve vývoji parlamentarismu objevila a prosazovala postupně. Přičemž, jak uvádí, významným mezníkem v tomto vývoji byla řeč E. Burkeho zvoleného do anglického parlamentu v roce 1774, v níž upozornil na skutečnost, že parlament není sborem zmocněnců a advokátů nejrůznějších zájmů, často místního charakteru, ale jedná se o poradní sbor celého národa, který má hledat obecné dobro, oproštěné od nejrůznějších místních předsudků.<sup>2</sup>

Koncepce volného mandátu významně posílila s nástupem myšlenky svrchovanosti lidu a v řadě zemí dále se zavedením volebního systému poměrného zastoupení, který oproti systému většinovému oslabil dříve zřetelnou vazbu člena parlamentu s konkrétním místem a voliči v něm žijícími.<sup>3</sup>

Na tomto místě je ale nutno upozornit, že poměrný volební systém znamenal na jedné straně oslabení vazby člena parlamentu na konkrétní voliče, ale na druhou stranu ho učinil závislejší na politické straně, protože až na výjimky je poměrný volební systém spojen s existencí nominujícího subjektu v podobě politické strany.

Stojí také za upozornění, že imperativní mandát je v obecném vnímání intuitivně snadněji pochopitelný než mandát volný. To může být důvod opakovaného diskutování této otázky i v dnešní době, přičemž některé politické strany opětovně předkládají návrh změny

<sup>1</sup> PAVLÍČEK, V. – HŘEBEJK, J. *Ústava a ústavní řád České republiky. 1. díl.* Praha: Linde, 1998, s. 147.

<sup>2</sup> SLÁDEČEK, V. – MIKULE, V. – SUCHÁNEK, R. – SYLLOVÁ, J. *Ústava České republiky. Komentář.* Praha: C. H. Beck, 2016, s. 293.

<sup>3</sup> Tamtéž.

čl. 26, respektive v návaznosti na něj čl. 25 Ústavy. Konkrétně se jedná o Komunistickou stranu Čech a Moravy.<sup>4</sup> S podobným požadavkem, zatím nekonkretizovaným, vystupuje také předseda Strany přímé demokracie T. Okamura.<sup>5</sup>

Vrátíme-li se však k upozornění J. Syllové ohledně toho, že volný mandát se ve vývoji parlamentarismu prosazoval postupně, stojí za pozornost, jak tomu bylo v ústavních dějinách Československa a České republiky.

### **Podstata mandátu člena parlamentu podle ústavní listiny z roku 1920 a její proměna**

K podstatě mandátu člena parlamentu se na ústavní úrovni výslovně poprvé vyjádřila ústavní listina z roku 1920.<sup>6</sup> Její § 22 odst. 1 stanovil, že poslanci a senátoři svůj mandát vykonávají osobně a nesmějí od nikoho přijímat žádné příkazy. Slib člena parlamentu navíc zavazoval k tomu, že svůj mandát bude vykonávat „podle svého nejlepšího vědomí a svědomí“. Ze všeho výše uvedeného vyplývá, že ústavní listina z roku 1920 počítala s tím, že mandát členů parlamentu bude volný. V praxi se však poměrně záhy ukázalo něco jiného. Volný charakter mandátu člena parlamentu byl prolomen.

Stalo se tak prostřednictvím § 19 ústavní listiny. Ten stanovil, že o platnosti voleb do obou komor parlamentu rozhoduje volební soud s tím, že podrobnosti stanoví zákon. Tímto zákonem byl zákon o volebním soudu, schválený téhož dne jako ústavní listina a publikovaný pod č. 125/1920 Sb. z. a n. Tento zákon ve svém § 8 stanovil, že Volební soud rozhoduje kromě jiného také o ztrátě mandátu člena parlamentu, a to v případech vymezených v § 13.

Takové případy podle zákona mohly nastat dva. Ke ztrátě mandátu mohlo v první řadě dojít tehdy, když poslanec či senátor ztratil volitelnost. Tento případ nevyvolával žádné kontroverze a ostatně ani nijak nesouvisel s otázkou charakteru mandátu, zda je volný či vázaný. Problematické bylo z tohoto hlediska ustanovení § 13 písm. b) popisovaného zákona. Stanovilo totiž, že člen Národního shromáždění může být zbaven mandátu tehdy, když „přestal býti z důvodů nízkých nebo nečestných příslušníkem strany, z jejíž kandidátní listiny byl zvolen“. Uvedené ustanovení totiž nepostihovalo jen případy dnes označované jako „přeběhlictví“. Umožnilo člena parlamentu zbavit mandátu také tehdy, když byl poslanec nebo senátor vyloučen ze své politické strany pro nerespektování jejího postoje nebo stanoviska k věci projednávané v parlamentu. Toto druhé ustanovení § 13 zákona o volebním soudu vyvolávalo od počátku kontroverze a bylo předmětem široké kritiky, protože nakonec ve spojení se „vstřícností“ Volebního soudu vůči vedení politických stran vedlo ke zbavování členů parlamentu jejich mandátů právě proto, že byli svou politickou

<sup>4</sup> Jedná se o tisk Poslanecké sněmovny č. 146 z V. volebního období, dále o tisk Poslanecké sněmovny č. 795 z V. volebního období, potom o tisk Poslanecké sněmovny č. 640 z VI. volebního období, a konečně o tisk Poslanecké sněmovny č. 65 z VIII. volebního období. [online]. Dostupné na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=146&CT1=0>; <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=795&CT1=0>; <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=640&CT1=0>; <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=65&CT1=0>. [cit. 25. 08. 2020].

<sup>5</sup> Viz např. internetové zpravodajství ze dne 18. 08. 2013. [online]. Dostupné na: [https://zpravy.idnes.cz/odvolatelnost-politiku-podle-okamury-i-ve-svete-f6m-/domaci.aspx?c=A130716\\_123239\\_domaci\\_jw](https://zpravy.idnes.cz/odvolatelnost-politiku-podle-okamury-i-ve-svete-f6m-/domaci.aspx?c=A130716_123239_domaci_jw). [cit. 25. 08. 2020].

<sup>6</sup> Publikovaná jako ústavní zákon č. 121/1920 Sb. z. a n.

stranou označeni za „odpadlíky“. Tím se vliv na mandát poslanců a senátorů přesunul od voličů směrem ke stranickým sekretariátům.

První z významných případů rozhodovaných Volebním soudem, který založil celou rozhodovací linii tohoto soudu ve vztahu k uvedenému ustanovení § 13 písm. b) zákona o volebním soudu, byl případ poslance B. Vrbenského a jeho kolegů T. Bartoška, V. Draxla a L. Landové-Štýchové. Podstata věci spočívala v tom, že všichni čtyři jmenovaní odmítli na sklonku zimy roku 1923 hlasovat pro tehdy navržený zákon na ochranu republiky. V důsledku toho je ústřední výbor Československé strany socialistické, jejímiž byli členy, dne 8. března 1923 vyloučil ze strany a požádal je, aby rezignovali na své poslanecké mandáty. Když poslanci odmítli výzvě vyhovět, obrátila se Československá strana socialistická na Volební soud s žádostí, aby byli zbaveni svých mandátů podle ustanovení § 13 písm. b) zákona o volebním soudu.

Československá strana socialistická svou žádost podložila několika skutečnostmi. V prvé řadě odkázala na existenci tzv. poslaneckých reverzů, které všichni jmenovaní podepsali. V nich se zavázali řídit organizačními i programovými zásadami strany, hlasovat v souladu s usneseními ústředního výboru strany a jejího poslaneckého klubu, a pro případ porušení svých závazků souhlasili na výzvu strany na svůj mandát rezignovat. Vedle toho Československá strana socialistická poukázala na řadu dalších případů, kdy jmenovaní poslanci porušili rozhodnutí stranických orgánů i mimo jednání parlamentu.

Volební soud v celé věci definitivně rozhodl 23. června 1923 a vyslovil názor, že člen parlamentu se může dobrovolně vzdát výhody, kterou mu poskytuje ustanovení § 13 písm. b) zákona o volebním soudu, tedy možnosti opustit stranu, za niž kandidoval, bez hrozby ztráty mandátu, pokud se tak ovšem děje z příčin, které nejsou nízké a nečestné. Porušení dobrovolně podepsaného poslaneckého reverzu za takovou příčinu považoval. Ve vztahu k ustanovení § 22 ústavní listiny zakazujícímu členům Národního shromáždění přijímání příkazů od kohokoliv uvedl, že tento předpis „zakazuje členu Národního shromáždění pouze přijímat příkazy co do *vykonávání* mandátu, nezakazuje mu však, aby mandátu se vzdal, ať už vůbec a kdykoliv, nebo za určitých podmínek, jež by snad v budoucnu nastaly“.<sup>7</sup> Toto rozhodnutí, prolamující smysl nejenom § 22 ústavní listiny, ale také § 8 a § 13 zákona o volebním soudu a především převracející podstatu celého sporu, nezůstalo bez široké odezvy.

V rovině politicko-právní se jednalo o interpelaci poslance Charváta a dalších 43 poslanců ze dne 27. června 1923 na vládu ve věci porušení ústavy Volebním soudem.<sup>8</sup> Uvedení poslanci podrobně upozorňovali na všechny okolnosti případu, skutkové a zejména právní, a namítali porušení ustanovení ústavní listiny o volném mandátu člena Národního shromáždění. Vláda odpověděla dne 25. října 1923 velmi stručně a odkázala na to, že soudci Volebního soudu jsou nezávislí, nikdo na ně nemůže uplatňovat žádný vliv, a pokud by tak vláda učinila, jak bylo žádáno v interpelaci, porušila by zákon.<sup>9</sup>

<sup>7</sup> KOSCHIN, K. *Sbírka zásadních rozhodnutí a usnesení volebního soudu. (Zasedání ze října 1922 až dubna 1925.) III. díl.* Praha: Volební soud, 1925, s. 92.

<sup>8</sup> Tisk Poslanecké sněmovny č. 4218 v I. volebním období. [online]. Dostupný na: [http://psp.cz/eknih/1920ns/ps/tisky/T4218\\_00.htm](http://psp.cz/eknih/1920ns/ps/tisky/T4218_00.htm). [cit. 25. 08. 2020].

<sup>9</sup> Tisk Poslanecké sněmovny č. VI./4251 v I. volebním období. [online]. Dostupný na: [http://www.psp.cz/eknih/1920ns/ps/tisky/T4251\\_00.htm](http://www.psp.cz/eknih/1920ns/ps/tisky/T4251_00.htm). [cit. 25. 08. 2020].

Rozhodnutí Volebního soudu nezůstalo bez odezvy ani v rovině odborné. Mezi jeho přední kritiky patřili například J. Hoetzel, tvůrce osnovy ústavní listiny, nebo F. Weyr, přední právní teoretik. J. Hoetzel kladl důraz na rozdíl mezi svobodným vzdáním se mandátu a vzdáním se ho na příkaz či žádost třetí osoby.<sup>10</sup> F. Weyr upozorňoval na obsah § 13 písm. b) zákona o volebním soudu, který byl taxativní a nedával Volebnímu soudu možnost konstatovat ztrátu mandátu z jiného důvodu nad rámec zákona. Podle F. Weyra tedy mohl Volební soud pouze zkoumat, zda důvody pro opuštění strany jsou „nízké a nečestné“, ale nemohl rozhodnout o ztrátě mandátu z důvodů jiných, například uvedených nad rámec zákona v poslaneckém reverzu.<sup>11</sup>

Všichni akademici však rozhodnutí Volebního soudu v případě poslance Vrbenského a kolegů nekritizovali. Mezi jeho příznivce patřil B. Baxa, který argumentoval jednak veřejnou mravností, jednak právně.<sup>12</sup> Z hlediska morálního B. Baxa upozorňoval ohrožení veřejné mravnosti neplněním a neprosazením příslibu učiněného poslancem v reverzu. Z hlediska právního uváděl argumenty poukazující na to, že poslanec svůj mandát získává od strany, a nikoliv od voličů. B. Baxa říká výslovně, že v Československu není poslanecký mandát postaven na myšlence zastupitelské, ale je tomu jinak. Uvádí: „U nás volební řád nejen literou, nýbrž i celým duchem svým staví v popředí opět středověký systém mandátní.“<sup>13</sup> Odkazuje také na totožný závěr R. Redsloba.<sup>14</sup> Z právního hlediska B. Baxa upozorňuje na skutečnost, že zákonodárce sice zavedl vázané kandidátní listiny, ale nedal žádné právní záruky jejich prosazení, což musel svým rozhodnutím učinit až Volební soud. Sice podle B. Baxy rozhodnutím extenzivním, ale právně i morálně správným.<sup>15</sup>

Uvedený názorový spor ukazuje, že koncepce volného parlamentního mandátu nebyla v první československé republice silně přijata. Naopak celých pět let trval spor o povahu mandátu člena parlamentu. Ten byl ovlivněn mimořádně silným postavením politických stran v tehdejší státně-politickém systému. Ve vztahu k parlamentu byla síla politických stran podpořena dále také způsobem ustavení Národního výboru v roce 1918 a z něho odvozeného Národní shromáždění, které nakonec přijalo také definitivní ústavu pro Československo. Členové obou zákonodárných orgánů nebyli voleni, ale vybráni vedeními svých stran, což mělo svůj vliv na vnímání mandátu jako vycházejícího primárně z vůle stran a nikoliv voličů. Svou roli také hrála skutečnost, že přestupy poslanců znamenaly porušení tzv. Švehlova klíče, na jehož základě byl ustaven Národní výbor a posléze Revoluční národní shromáždění jeho rozšířením.<sup>16</sup>

Přes výše popsanou kritiku Volební soud své rozhodnutí v dalších letech potvrdil a vyšel ještě více vstříc pojetí mandátu člena parlamentu coby mandátu imperativního, podléhajícího kontrole z vedení politických stran. Z právního hlediska bylo v tomto směru

<sup>10</sup> HOETZEL, J. *Správní právo. Část všeobecná*. Praha: Melantrich, 1937, s. 478.

<sup>11</sup> WEYR, F. Politické strany. In: HÁCHA E. – HOETZEL, J. – WEYR, F. – LAŠTOVKA, K. *Slovník veřejného práva československého. Svazek III*. Brno: Polygrafia – Rudolf M. Rohrer – Brno, 1934, s. 186–187.

<sup>12</sup> BAXA, *op. cit.*, s. 253–255.

<sup>13</sup> Tamtéž, s. 255.

<sup>14</sup> REDSLOB, R. *Le régime parlementaire*. Paris: M. Giard, 1924, s. 270. Odkaz uveden dle: BAXA, *op. cit.*, s. 255.

<sup>15</sup> BAXA, *op. cit.*, s. 256.

<sup>16</sup> Revoluční národní shromáždění tuto záležitost řešilo v květnu 1919 v případě poslanců Františka Modráčka a Josefa Hudece.

významné rozhodnutí ve věci ztráty mandátu komunistického poslance M. Kubicska ze dne 17. listopadu 1928.<sup>17</sup> Návrh Komunistické strany Československa na zbavení mandátu byl v tomto případě velmi formální, až lakonický. Strana totiž pouze odkázala na existenci podepsaného poslaneckého reverzu a nevyslyšenou výzvu k rezignaci na mandát, kdy poslanci a senátoři byli vázáni pokyny strany, za kterou kandidovali v parlamentních volbách. Od tohoto rozhodnutí již politické strany ve svých návrzích na zbavení mandátu nemuseli dokládat okolnosti, za kterých se s nimi člen parlamentu rozešel.

Tímto způsobem bylo s mandátem členů parlamentu zacházeno dále po celou první československou republiku a formálně až do přijetí ústavy 9. května v roce 1948.

### **Pojetí mandátu člena parlamentu v ústavních úpravách z let 1948, 1960 a 1968**

Jestliže ústavní listina z roku 1920 založila mandát členů parlamentu jako volný, přičemž cestou soudních rozhodnutí došlo k jeho proměně v mandát vázaný, potom další ústavní vývoj pokračoval v linii mandátu vázaného, byť za poněkud odlišných podmínek. Rozhodujícím okamžikem zde bylo převzetí moci Komunistickou stranou Československa symbolicky spojované s 25. únorem 1948 jako s rozhodujícím dnem v tomto procesu. Zůstaneme-li u určité formální symboliky, potom tento den můžeme považovat za okamžik, kdy došlo k významnému diskontinuálnímu zvratu spočívajícím v opuštění demokratických principů ve prospěch politické hegemonie Komunistické strany Československa, která vedla ke vzniku totalitního politického režimu. Tuto skutečnost musíme nutně brát v potaz také při posuzování charakteru mandátu členů parlamentu.

Zprvé opuštění principů demokracie a svobody a přebírání moci Komunistickou stranou Československa vedlo v období mezi 25. únorem a 10. březnem<sup>18</sup> 1948 k rezignaci anebo jinému způsobu zastavení výkonu mandátu v případě desítek poslanců Národního shromáždění.<sup>19</sup> I když se jednalo o vliv mocenských okolností a nátlaku, a nikoliv o výsledek formálního rozhodování, je nutno tyto případy vnímat jako formu vlivu na výkon mandátu a potlačení jeho volného charakteru.

Zadruhé, a zde již můžeme mluvit z hlediska formálnějšího, nová ústava z 9. května 1948 nezakotvila mandát poslance Národního shromáždění jako mandát volný. Při její přípravě byla tato záležitost například předmětem odborného vyjádření E. Táborského, který považoval za nepřijatelné, že Volební soud mohl rozhodovat o ztrátě mandátu v jiných případech, než při ztrátě volitelnosti člena parlamentu nebo výkonu funkce neslučitelné s mandátem poslance či senátora.<sup>20</sup> Nicméně v textu nové ústavy tyto námitky nebyly zohledněny.

Ústava z 9. května 1948 ve svém § 43 stanoví pouze to, že poslanci vykonávají svůj mandát osobně a mohou se ho kdykoliv vzdát. Otázku charakteru mandátu nechává neřešenou, nicméně výše popsané okolnosti předcházející jejímu schválení ukazují na to, že

<sup>17</sup> KOSCHIN, K. *Sbírka zásadních rozhodnutí a usnesení volebního soudu. (Zasedání z listopadu 1928 až listopadu 1933.) V. Díl.* Praha: Volební soud, 1934, s. 134.

<sup>18</sup> Dne 10. března 1948 se poprvé po 25. únoru sešlo Národní shromáždění.

<sup>19</sup> GRONSKÝ, J. *Komentované dokumenty k ústavním dějinám Československa. II. 1945–1960.* Praha: Karolinum, 2006, s. 290.

<sup>20</sup> TÁBORSKÝ, E. *Naše nová ústava.* Praha: Čin, 1948, s. 524.

mandát bude fakticky vázaný a podléhat bude vedení Komunistické strany Československa. Další vývoj toto plně potvrdil.

Jeho vyvrcholením bylo schválení tzv. socialistické ústavy, k němuž došlo 11. července 1960. Tento ústavní dokument na rozdíl od ústavy z 9. května 1948 mimořádně sblížil formální právní úpravu s existující praxí. V záležitosti charakteru mandátu poslance Národního shromáždění byl klíčový čl. 57 ústavy. Ten stanovil, že poslanec je povinen pracovat ve svém volebním obvodu, být ve stálém styku se svými voliči, dbát jejich podnětů a skládat jim účty ze své činnosti. Z uvedeného je patrné, že ústava z roku 1960 zavedla imperativní mandát. Vzorem jí byla ústava SSSR z roku 1936, která ve svém článku 142 stanovila, že člen Nejvyššího sovětu SSSR, stejně jako členové nejvyšších sovětů republik, skládal ze své činnosti účty svým voličům.<sup>21</sup>

S vázaností mandátu se pojí také otázka vyvození odpovědnosti poslance za nedodržení instrukcí. Také s touto věcí právní řád Československa počítal, když ve volebních předpisech zakládal možnost odvolání poslance na veřejných schůzích voličů.<sup>22</sup> Je však nutno říci, že nikdy nebyl vydán prováděcí předpis, který by stanovil, jakou procedurou mají být zákonem předpokládané veřejné schůze svolány, podle jakých pravidel má probíhat jejich jednání a jak má dojít k odvolání poslance z funkce.

K odvolání poslance z funkce touto cestou došlo, alespoň podle oficiálních zpráv, přinejmenším jednou. A to v případě zatčeného poslance a ministra vnitra R. Baráka, jak vyplývá ze zprávy předsednictva Národního shromáždění.<sup>23</sup> Naopak v případě poslance generála J. Šejny,<sup>24</sup> k jehož odvolání mělo dojít na jaře 1968, se příslušné veřejné schůze nepodařilo svolat. Veřejnost na Litoměřicku totiž v podmínkách politického uvolnění a vzhledem k rozhořčení z liknavosti a neschopnosti všech zapojených státních orgánů vyjadřovala jednoznačný názor, že tento problém má Národní shromáždění vyřešit samo.<sup>25</sup> Předsednictvo Národního shromáždění pod tímto tlakem okolností nakonec došlo k závěru, že není správné nutit voliče k negativnímu volebnímu aktu, a proto případ dne 20. března 1968 vyřešilo zákonným opatřením označovaným jako Lex Šejna, na jehož základě uprchlý poslanec byl zbaven mandátu.<sup>26</sup>

Rok 1968 byl významný také z hlediska pojmání mandátů členů parlamentu. V rámci bouřlivého společenského a politického vývoje v Československu došlo mj. k přijetí velmi rozsáhlé změny ústavy z roku 1960 mající za cíl federalizovat stát a postavit na

<sup>21</sup> Text ústavy. [online]. Dostupný na: <https://www.departments.bucknell.edu/russian/const/36cons04.html#chap11>, nebo v originále zde: <https://www.prlib.ru/en/node/420920>. [cit. 25. 8. 2020].

<sup>22</sup> Viz např. ustanovení § 51 zákona č. 37/1960 Sb.

<sup>23</sup> Viz stenografický záznam z jednání 12. schůze Národního shromáždění konané dne 23. února 1962. [online]. Dostupný na: [http://www.psp.cz/eknih/1960ns/stenprot/012schuz/s012023.htm#\\_d](http://www.psp.cz/eknih/1960ns/stenprot/012schuz/s012023.htm#_d). [cit. 25. 08. 2020].

<sup>24</sup> Podstata případu generála J. Šejny je čtenáři patrně známa. Proto, a také proto, že není předmětem této práce, okolnosti případu nerozepisují. Nicméně v případě zájmu je celý případ podrobně popsán v řadě snadno dostupných textů, ať už tištěných nebo internetových. Viz např. MACÁK, M. *Dvoji tvář hazardního hráče (Jan Šejna pod drobnohledem VKR)*. Praha: Ministerstvo obrany ČR – AVIS, 2006. Dostupné také online na: <https://adoc.tips/dvoji-tva-hazardniho-hrae.html>. [cit. 25. 08. 2020]. Nebo také FELCMAN, O. *Československý parlament na prahu Pražského jara. Národní shromáždění na cestě k reformě (1964 – duben 1968)*. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2015, s. 149–172.

<sup>25</sup> FELCMAN, *op. cit.*, s. 169.

<sup>26</sup> Viz stenografický záznam z jednání 20. schůze Národního shromáždění konané dne 29. března 1968. [online]. Dostupný na: <http://www.psp.cz/eknih/1964ns/stenprot/020schuz/s020004.htm>. [cit. 25. 08. 2020].

nový státoprávní základ vztah obou národů Československa. K této změně došlo přijetím ústavního zákona č. 143/1968 Sb. Jeho záběr byl velmi široký, protože podstatně proměnil všechny pasáže dosavadní ústavy upravující postavení nejvyšších ústavních orgánů. Z hlediska podstaty mandátu člena parlamentu bylo rozhodující, že nová ústavní úprava vypustila výslovné ustanovení dřívějšího čl. 57 odst. 1, který počítal s tím, že poslanci mají povinnost skládat účty ze své činnosti svým voličům a dbát jejich podnětů. Ústavní zákon č. 143/1968 Sb. o podstatě mandátu mlčel. Tím z formálně právního hlediska došlo k návratu do stavu platného v rámci ústavy z 9. května 1948.

Z ryze formálně právního hlediska však bylo důležité to, že imperativnost mandátu byla i nadále zakotvena na zákonné úrovni. S možností odvolání poslance voliči na veřejných schůzích počítaly všechny volební zákony v případě, že poslanec zklamal důvěru voličů nebo se dopustil činu nedůstojného funkce poslance, a to jak zákon č. 44/1971 Sb. o volbách do Federálního shromáždění, tak zákon č. 53/1971 Sb. o volbách do České národní rady.<sup>27</sup>

K závěru, že mandát poslanců je imperativní, dochází také dobová literatura, když konstatuje, že poslanci jsou svým voličům odpovědní a mandát poslance je imperativní.<sup>28</sup> To ostatně odpovídá povaze soudobého politického režimu. Pokud mohly existovat pochybnosti v období probíhajícího tzv. pražského jara a jeho dozvuků, počátek procesu tzv. normalizace tyto pochybnosti definitivně rozptýlil a potvrdil, že mandát má imperativní charakter.

Zahájení procesu tzv. normalizace s sebou totiž přineslo velmi specifický způsob vyvození odpovědnosti za způsob, kterým členové nejvyšších zastupitelských sborů své mandáty vykonávali. Protože v rámci tzv. normalizace bylo nutno konsolidovat politické poměry mj. také v nejvyšších zastupitelských sborech, kde se řada členů ukázala být pro nové období nespolehlivá a nepoužitelná, bylo nutno vyřešit, jak zejména z Federálního shromáždění a České národní rady tyto osoby odstranit.

Již minulé případy ukázaly, že zákonem zakotvená možnost tzv. negativní volby, tedy odvolání poslanců na veřejných schůzích voličů, není příliš praktická a nevede ke spolehlivému výsledku. Navíc v podmínkách počínající „normalizace“ bylo možné pochybovat, zda by veřejnost odvolala z funkcí poslance, kteří byli spojeni s tzv. obrodným procesem během „pražského jara“. V každém případě by takové veřejné projednávání hrozilo rozjitřením situace místo žádoucí stabilizace.<sup>29</sup>

Proto došlo dne 15. října 1969 k přijetí ústavního zákona č. 117/1969 Sb. o prodloužení volebního období národních výborů, národních rad a Federálního shromáždění, Nejvyššího

<sup>27</sup> Oba zákony byly přijaty po nabytí účinnosti ústavního zákona č. 143/1968 Sb. V případě zákona o volbách do Federálního shromáždění odvolávání poslanců řešilo ustanovení § 49, v případě zákona o volbách do České národní rady se jednalo o ustanovení § 48.

<sup>28</sup> Viz komentář A. Pšeničky k čl. 48 ústavního zákona č. 143/1968 Sb. KOLEKTIV AUTORŮ. *Československá ústava. Komentář*. Praha: Panorama, 1987, s. 310. Shodně P. Peška a S. Zdobinský, viz KOLEKTIV AUTORŮ. *Státní právo ČSSR*. Praha: Panorama, 1985, s. 184 a s. 212–213.

<sup>29</sup> Vyplyvá to již z jeho důvodové zprávy, která odkazuje na „současnou vnitropolitickou situaci“ a „naléhavou potřebu řešit nahromaděné problémy v určitém pořadí“, přičemž oboje znemožňuje provést volby ve stanoveném termínu, tedy do konce roku 1969. Podstata problému spočívala v tom, že vedení Komunistické strany Československa ještě nemělo pod plnou kontrolou situaci ani ve společnosti, ani v zastupitelských sborech. Viz tisk Federálního shromáždění č. 12 z I. volebního období. [online]. Dostupný na: [http://www.psp.cz/eknih/1969fs/tisky/t0012\\_00.htm](http://www.psp.cz/eknih/1969fs/tisky/t0012_00.htm). [cit. 25. 8. 2020].



soudu, krajských, okresních a vojenských soudů. Zásadní ve vztahu k poslancům Federálního shromáždění a národních rad v tomto směru bylo ustanovení jeho § 3 odst. 1–3. Podle něho mohl být poslanec zbaven svého mandátu rozhodnutím zastupitelského sboru, jehož byl členem, a to na návrh příslušného orgánu Národní fronty. Důvody pro možné zbavení mandátu byly stanoveny celkem tři. Jednalo se o neplnění poslanceké funkce bez vážného důvodu po delší čas, dále narušování politiky Národní fronty činností poslance a posledním důvodem bylo pravomocné odsouzení pro trestný čin.

První důvod měl svůj praktický význam na počátku tzv. normalizace vzhledem k emigraci řady poslanců. Ve vztahu k nezávislému výkonu poslanceké funkce byl zásadním důvod druhý, spočívající v narušování politiky Národní fronty. Jednalo se mimochodem o řešení svou podstatou velmi podobné tomu, které existovalo v předválečném Československu. Pouze rozhodnutí o odvolání poslance z funkce činil vzhledem k proměně politického systému jiný subjekt. Poslanec však byl v obou případech veden k poslušnosti, a případně postižen ztrátou mandátu z rozhodnutí nadřízeného politického orgánu.

Rozhodujícím kritériem v dané době přirozeně byla činnost poslanců zejména v reformním období roku 1968 a postoj k invazi vojsk Varšavské smlouvy a následnému politickému vývoji.<sup>30</sup> K odvolávání poslanců došlo ve dvou fázích. První, hlavní, proběhla v říjnu 1969. Druhá potom počátkem prosince 1970.

Budeme-li hovořit o hlavní fázi odvolávání, potom samotnému odvolání poslanců předcházely ve smyslu § 3 ústavního zákona č. 117/1969 Sb. pohovory s poslanci, kteří svou činností a postoji nevyhovovali nastolené politické linii. Jak uvádí Z. Jičínský, tyto pohovory v případě České národní rady probíhaly v říjnu 1969. V průběhu pohovorů bylo 62<sup>31</sup> poslanců vyzváno, aby na své mandáty rezignovali sami s tím, že pokud se tak nestane, budou z funkce na základě výše uvedeného ústavního zákona odvoláni.<sup>32</sup> Této výzvě se velká většina, konkrétně 53 poslanců<sup>33</sup> podrobilo, jak je patrné ze zprávy předsedy České národní rady při zahájení její 5. schůze dne 26. listopadu 1969.<sup>34</sup> Odvolání tedy bylo navrženo v případě devíti poslanců.<sup>35</sup> V případě třech z nich bylo navrženo odvolání z důvodů dlouhodobého nevykonávání mandátu bez vážného důvodu podle ustanovení § 3 odst. 1 písm. a) ústavního zákona, v případě zbylých šesti poslanců se jednalo o narušování politiky Národní fronty podle § 3 odst. 1 písm. b) ústavního zákona. Všech devět poslanců bylo z funkce odvoláno. Následně bylo Českou národní radou zvoleno podle návrhu ústředního

---

<sup>30</sup> Podrobné informace o průběhu „normalizace“ České národní rady podává např. Zdeněk Jičínský. Viz JIČÍNSKÝ, Z. *Vznik České národní rady v době Pražského jara 1968 a její působení do podzimu 1969*. Praha: Nakladatelství Svoboda, 1990, s. 122–139.

<sup>31</sup> Jak vyplývá ze zprávy předsedy ústředního výboru Národní fronty České socialistické republiky Josefa Korčáka přednesené dne 26. listopadu na 5. schůzi České národní rady. Stenografický záznam. [online]. Dostupný na: <http://www.psp.cz/eknih/1969cnr/stenprot/005schuz/s005001.htm>. [cit. 25. 8. 2020].

<sup>32</sup> JIČÍNSKÝ, *op. cit.*, s. 137.

<sup>33</sup> Jejich seznam přednesl předseda České národní rady Čestmír Císař při zahájení její 5. schůze dne 26. listopadu 1969. [online]. Dostupný na: <http://www.psp.cz/eknih/1969cnr/stenprot/005schuz/s005001.htm>. [cit. 25. 8. 2020].

<sup>34</sup> Stenografický záznam. [online]. Dostupný na: <http://www.psp.cz/eknih/1969cnr/stenprot/005schuz/s005001.htm>. [cit. 25. 8. 2020].

<sup>35</sup> Jejich seznam je obsažen v tisku České národní rady č. 47 v I. volebním období. [online]. Dostupný na: [http://www.psp.cz/eknih/1969cnr/tisky/t0047\\_00.htm](http://www.psp.cz/eknih/1969cnr/tisky/t0047_00.htm). [cit. 25. 8. 2020].

výboru Národní fronty České socialistické republiky nových 62 poslanců.<sup>36</sup> Tímto způsobem proběhla obměna téměř jedné třetiny České národní rady a nad tímto zastupitelským orgánem byla získána požadovaná politická kontrola.

Druhá, již menší vlna personální obměny proběhla v České národní radě od září do listopadu 1970. Dělo se tak cestou rezignací poslanců na své mandáty. Celkem se jednalo o devět poslanců.<sup>37</sup> Později se svých mandátů podle zprávy předsedy České národní rady Evžena Erbana vzdali další čtyři poslanci.<sup>38</sup> Na uvolněná místa bylo dne 8. prosince 1970 zvoleno Českou národní radou pět nových poslanců.<sup>39</sup>

Odvolávání poslanců se nevyhnulo ani Federálnímu shromáždění. Vzhledem ke způsobu ustavení Federálního shromáždění v přechodném období podle čl. 147 ústavního zákona č. 143/1968 Sb. bylo třeba tuto záležitost řešit pouze ve Sněmovně lidu, neboť členy Sněmovny národů byli ti poslanci národních rad, kteří původně nebyli členy Národního shromáždění.<sup>40</sup>

Ve Sněmovně lidu proběhlo první odvolání poslanců hned 16. října 1969, tedy v den schválení a současně nabytí účinnosti ústavního zákona č. 117/1969 Sb. Předsedou ústředního výboru Národní fronty České socialistické republiky a současně poslancem Sněmovny lidu Josefem Korčákem bylo navrženo odvolání celkem sedmi poslanců.<sup>41</sup> Odvolání dvou poslanců<sup>42</sup> bylo navrženo z důvodů dlouhodobého nevykonávání mandátu bez vážného důvodu podle ustanovení § 3 odst. 1 písm. a) ústavního zákona. Oba poslanci se zdržovali v zahraničí, kam emigrovali, respektive kde se rozhodli setrvat. V případě zbylých pěti poslanců<sup>43</sup> se jednalo o narušování politiky Národní fronty podle § 3 odst. 1 písm. b) ústav-

<sup>36</sup> Jejich seznam je obsažen v tisku České národní rady č. 48 v I. volebním období. [online]. Dostupný na: [http://www.psp.cz/eknih/1969cnr/tisky/t0048\\_00.htm](http://www.psp.cz/eknih/1969cnr/tisky/t0048_00.htm). [cit. 25. 8. 2020].

<sup>37</sup> Viz zprávu předsedy České národní rady o činnosti předsednictva ČNR od 9. července do 19. listopadu 1970 obsaženou v tisku České národní rady č. 90 v I. volebním období. [online]. Dostupná na: [http://www.psp.cz/eknih/1969cnr/tisky/t0090\\_00.htm](http://www.psp.cz/eknih/1969cnr/tisky/t0090_00.htm). [cit. 25. 8. 2020].

<sup>38</sup> Stenografický záznam. [online]. Dostupný na: <http://www.psp.cz/eknih/1969cnr/stenprot/009schuz/s009001.htm>. [cit. 25. 8. 2020].

<sup>39</sup> Jejich seznam je obsažen v tisku České národní rady č. 94 v I. volebním období. [online]. Dostupný na: [http://www.psp.cz/eknih/1969cnr/tisky/t0094\\_00.htm](http://www.psp.cz/eknih/1969cnr/tisky/t0094_00.htm). [cit. 25. 8. 2020].

<sup>40</sup> Tyto záležitosti Sněmovna národů projednala při dvou příležitostech, v návaznosti na průběh personální obměny České národní rady. Vzhledem k povaze mandátů vzniklých delegací brala Sněmovna národů pouze na vědomí rozhodnutí učiněná národními radami. V případě první fáze personální obměny se jedná o usnesení Sněmovny národů z její 5. schůze konané dne 3. prosince 1969. [online]. Dostupné na: <http://www.psp.cz/eknih/1969fs/sn/stenprot/005schuz/prilohy/priloh01.htm>. [cit. 25. 8. 2020]. V případě druhé fáze personální obměny je to usnesení Sněmovny národů z její 10. schůze konané dne 24. března 1971. [online]. Dostupné na: <http://www.psp.cz/eknih/1969fs/sn/stenprot/010schuz/prilohy/priloh02.htm>. [cit. 25. 8. 2020].

<sup>41</sup> Viz stenografický záznam vystoupení na 5. schůzi Sněmovny lidu konané dne 16. října 1969. [online]. Dostupný na: <http://www.psp.cz/eknih/1969fs/sl/stenprot/005schuz/s005001.htm>. [cit. 25. 8. 2020].

<sup>42</sup> Jednalo se o Jiřího Pelikána a Jana Šubrtu.

<sup>43</sup> Mezi nimi byli všichni čtyři poslanci, kteří dne 16. října 1968 hlasovali v Národním shromáždění proti vyslovení souhlasu s ratifikací „Smlouvy mezi vládou Československé socialistické republiky a vládou Svazu sovětských socialistických republik o podmínkách dočasného pobytu sovětských vojsk na území Československé socialistické republiky“. Tedy Božena Fuková, František Kriegel, Gertruda Sekaninová-Čákrťová a František Vodsloň. Pátým byl generál Václav Prchlík, který se stal nepřijatelným již 15. července 1968 svým veřejným vystoupením kritizujícím strukturu a fungování organizace Varšavské smlouvy, včetně dominance Sovětského svazu, a požadujícím v jejím rámci rovnoprávnější postavení členských států a jejich větší autonomii.

ního zákona. Všech sedm poslanců bylo z funkce odvoláno. Další dva poslanci Sněmovny lidu byli odvoláni na její 8. schůzi konané dne 27. května 1970, opět pro nerespektování politiky Národní fronty. Symbolickým vyvrcholením personální rekonstrukce československých zastupitelských sborů bylo zbavení poslaneckého mandátu Alexandra Dubčeka, k němuž došlo na 9. schůzi Sněmovny lidu konané dne 8. července 1970.

Z výše uvedeného je zřetelně patrné, že mandát členů zastupitelských sborů měl v celém období let 1948–1989 vázaný, imperativní charakter. Lišil se pouze způsob, jakým byla odpovědnost za jeho vykonávání vyvozována. Pouze období společenského a politického uvolnění především v roce 1968 tuto skutečnost do značné míry zastřelo, i když jen na krátkou dobu.

### **Pojetí mandátu člena parlamentu v letech 1989–1990**

Posledním velkým zlomovým mocenským momentem v dějinách Československa byl listopad 1989. Toto období přechodu moci ale také opět přineslo téma převzetí moci a její konsolidace, jak jsme se mohli vidět už dříve v jiných přelomových obdobích politického a ústavního vývoje v Československu. Jeho vyústěním byl ústavní zákon č. 14/1990 Sb. o odvolávání poslanců zastupitelských sborů a volbě nových poslanců národních výborů. Tento ústavní zákon byl jedním z mnoha mocenských nástrojů, pomocí něhož mělo proběhnout převzetí moci, ovšem řízeně, bez skutečně revolučních kroků. Cílem byla v podstatě „legální revoluce“, kdy stávající státní orgány měly být využity k demokratizaci a liberalizaci panujícího systému s vyvrcholením v podobě svobodných voleb. Vše proto, že představitelé Občanského fóra a Verejnosti proti násiliu, tedy organizací zastupujících názor občanů demonstrujících proti stávajícímu systému, se chtěli vyhnout všem střetům, které mohly skončit krveprolitím, a také proto, že tyto organizace nebyly personálně vybaveny k převzetí všech pozic ve státě.

Jedním z nástrojů, který tuto úlohu mohl pomoci splnit, byl výše zmíněný ústavní zákon č. 14/1990 Sb. ze dne 23. ledna 1990. Jeho základem byl nový mechanismus odvolávání poslanců vedle tehdy stále ještě standardního odvolávání voliči na veřejných schůzích. Tento způsob se opět ukázal jako nevyhovující pro dané období z důvodů nedostatečné praktičnosti.<sup>44</sup> Proto byl zaveden nový postup a možnost odvolání byla svěřena politické straně, jejímž byl poslanec členem. V případě nestraníků byla pravomoc odvolat svěřena příslušnému orgánu Národní fronty, který mohl konat po vzájemné dohodě s Občanským fórem v České socialistické republice a hnutím Verejnost proti násiliu ve Slovenské socialistické republice. Předsednictva komor Federálního shromáždění a národních rad<sup>45</sup> takové odvolání pouze brala na vědomí.

Ústavní zákon č. 14/1990 Sb. přinesl mechanismus velmi podobný výše popsanému ústavnímu zákonu č. 117/1969 Sb. To vyvolávalo vůči němu nikoliv bezvýznamný odpor, umocněný tím, že svým charakterem šel ústavní zákon proti duchu doby. Aplikace imperativního mandátu měla být cestou ke svobodnému mandátu, odstranění politických

<sup>44</sup> Avšak podle ustanovení čl. I odst. 3 ústavního zákona č. 14/1990 Sb. zůstal zachován.

<sup>45</sup> V případě národních výborů se jednalo o rady národních výborů, protože ústavní zákon řešil odvolávání také poslanců národních výborů.

oponentů mělo vést ke svobodné demokracii. Nejednalo se o jediný paradox událostí listopadu 1989 a byl dán právě oním (částečně okolnostmi vynuceným) důrazem na „legální revoluci“.

Příprava a projednávání návrhu ústavního zákona byly mimořádně složité,<sup>46</sup> doprovázené střety mezi federální vládou a vedením Občanského fóra, a dopadly nakonec tak, že ve Sněmovně lidu návrh schválen byl, ale ve Sněmovně národů, kde se uplatňoval tzv. zákaz majorizace a bylo třeba ústavní většiny dosáhnout jak v české části, tak i ve slovenské, schválen nebyl. Tím došlo k historicky prvému rozporu ve stanoviscích obou sněmoven Federálního shromáždění, a také k prvému rozporu obou národních částí Sněmovny lidu. Jak píše Jiří Suk, tímto okamžikem skončilo období „jednomyslnosti“.<sup>47</sup> Můžeme dodat, že po mnoha desetiletích.

K odvolávání poslanců obou sněmoven Federálního shromáždění došlo na jejich oddělených schůzích<sup>48</sup> konaných v obou případech 30. ledna 1990. V případě Sněmovny lidu předsedající oznámil, že k danému dni na své mandáty nově rezignovalo 19 poslanců a dalších 19 jich bylo odvoláno podle ústavního zákona č. 14/1990 Sb. Neobsazeno v té chvíli bylo ve Sněmovně lidu celkem 79 mandátů.<sup>49</sup> Ve Sněmovně národů rezignovalo ke dni 30. ledna 1990 celkem 23 poslanců zvolených v české části federace a 19 poslanců zvolených na Slovensku. Odvoláno bylo 6 poslanců z české části federace a 10 poslanců ze Slovenska.<sup>50</sup> Neobsazeno v té chvíli bylo ve Sněmovně národů celkem 56 mandátů.<sup>51</sup>

V případě České národní rady probíhaly rezignace a odvolávání poslanců velmi podobně jako ve Federálním shromáždění. Klíčová rozhodnutí byla přijata na její 20. schůzi konané dne 6. února 1990. K tomuto dni na své funkce rezignovalo 46 poslanců a odvoláno bylo dalších 18 poslanců. Neobsazených tedy bylo celkem 64 mandátů.<sup>52</sup>

Volné mandáty byly v obou zákonodárných sborech obsazeny kooptacemi prováděnými podle ústavního zákona č. 14/1990 Sb. Jejich průběh i důsledky pro Federální shromáždění detailně popisuje P. Roubal. Důsledky nebyly jenom čistě politické, ale také demografické, protože Federální shromáždění se výrazně omladilo, což mělo nejenom vliv z hlediska věku, ale také skutečnosti, že většina stávajících poslanců se narodila až po 2. světové válce. Přirozeně se také výrazně proměnilo politické složení, které již nebylo monolitické, a také složení sociální a profesní.<sup>53</sup>

Mohli bychom shrnout, že aplikace ústavního zákona č. 14/1990 Sb. znamenala pro zákonodárné sbory skutečnou revoluci a převrat. Platí však také jeho již výše uvedené

<sup>46</sup> V podrobnostech viz např. SUK, J. *Labyrintem revoluce. Aktéři, zápletky a křižovatky jedné politické krize. (Od listopadu 1989 do června 1990)* Praha: Prostor, 2003, s. 286–294.

<sup>47</sup> Tamtéž, s. 289.

<sup>48</sup> V případě Sněmovny lidu se jednalo o 6. schůzi, v případě Sněmovny národů o 8. schůzi.

<sup>49</sup> Viz stenografický záznam z 6. schůze Sněmovny lidu Federálního shromáždění. [online]. Dostupný na: <http://www.psp.cz/eknih/1986fs/sl/stenprot/006schuz/s006001.htm>. [cit. 25. 8. 2020].

<sup>50</sup> Viz stenografický záznam z 8. schůze Sněmovny národů Federálního shromáždění. [online]. Dostupný na: <http://www.psp.cz/eknih/1986fs/sn/stenprot/008schuz/s008001.htm>. [cit. 25. 8. 2020].

<sup>51</sup> Jejich seznam je obsažen v tisku Federálního shromáždění č. 251 v V. volebním období. [online]. Dostupný na: [http://www.psp.cz/eknih/1986fs/tisky/t0251\\_00.htm](http://www.psp.cz/eknih/1986fs/tisky/t0251_00.htm). [cit. 25. 8. 2020].

<sup>52</sup> Viz stenografický záznam z 20. schůze České národní rady. [online]. Dostupný na: <http://www.psp.cz/eknih/1986cnr/stenprot/020schuz/s020001.htm>. [cit. 25. 8. 2020].

<sup>53</sup> Více viz ROUBAL, P. *Starý pes, nové kousky*. Praha: Ústav pro soudobé dějiny v. v. i., 2013, s. 56 a násl. Dostupné také online: <http://forumhistoriae.sk/documents/10180/1433786/kooptace-fulltext.pdf>. [cit. 25. 8. 2020].

hodnocení, že současně znamenal opětovné vyvození odpovědnosti z předchozí činnosti poslance.

K opuštění principu imperativního mandátu a jeho nahrazení mandátem volným došlo ve dvou fázích. Na ústavní úrovni se tak stalo k 1. dubnu 1990, kdy svou účinnost ztratil ústavní zákon č. 14/1990 Sb. Do budoucna již nemohli být poslanci odvoláváni svými stranami, respektive příslušnými orgány Národní fronty. Na zákonné úrovni byl imperativní mandát v případě poslanců Federálního shromáždění opuštěn k 1. březnu 1990, kdy nabyl účinnosti nový zákon o volbách do Federálního shromáždění, publikovaný pod č. 47/1990 Sb. V případě poslanců České národní rady se tak stalo k 6. březnu 1990, kdy nabyl účinnosti zákon č. 54/1990 Sb. o volbách do České národní rady. Ani jeden z obou zákonů již nepočítal s možností odvolání poslanců jejich voliči na veřejných schůzích ve volebních obvodech. Tím došlo nejenom k posílení nezávislosti postavení poslanců, ale také rozšíření prostoru, v němž bylo vyloučeno vyvozování jejich neodpovědnosti za výkon funkce.

## **Závěr**

Jak je z výše uvedeného popisu patrné, Československo znalo volný mandát členů parlamentu pouze po dobu zhruba 8 let ze své přibližně 75leté historie. Drtivě převažující byl mandát imperativní, a to bez ohledu na panující režim. Vázaný mandát se prosadil nejprve v podmínkách politicky relativně svobodné a demokratické první republiky. Posléze se stal po válce součástí totalitního politického uspořádání. Opět bez ohledu na panující režim náleželo panství nad mandátem politickým stranám. Rozdíl spočíval převážně v tom, kolik politických stran v systému fungovalo. Je však pravdou, že moc a kontrola komunistické strany po celou dobu její hegemonie nad Československem byla uplatňována důsledněji. To ale bylo dáno samotným charakterem politického systému a jeho totalitními prvky. Rozdíl také spočíval v tom, že zatímco v době první československé republiky byla moc nad mandátem člena parlamentu otevřeně v rukou politických stran, v době hegemonie Komunistické strany Československa se formálně vše ponechávalo v rukou voličů. Pouze z hlediska panujícího režimu krizové okamžiky odhalily praktickou nepoužitelnost formálně zakotveného mechanismu a nutily režim k hledání jiných řešení, která odhalovala skutečné mechanismy moci.

K obnově volného mandátu došlo v Československu až poté, co došlo k základní konsolidaci nové moci po listopadu 1989. Na ústavní úrovni byl potom volný mandát členů parlamentu zakotven až v ústavě samostatné České republiky. Nynější období 30 let volného mandátu tak vlastně tvoří z hlediska ústavní tradice dosti nesamozřejmý úsek. A to jak z hlediska formálně právního, tak i z hlediska politické praxe. Protože i když jistě politické strany vybírají své kandidáty do parlamentu důkladně, byli jsme v uplynulých 30 letech svědky řady případů přestupu zejména poslance z jedné strany do druhé, ale nikdy to nevedlo k soudnímu sporu nebo jinému formálnímu pokusu o zbavení mandátu. Z tohoto hlediska se snaha některých politiků o zakotvení vázanosti mandátu na kandidující stranu zmíněná v úvodu této stati nezdá být vyvolána praktickou potřebou, ale je vedena snad principiálními důvody.



## Negativní parlamentarismus v Ústavní listině Československé republiky, inspirace a její limity

Ondřej Preuss

*Právnická fakulta, Univerzita Karlova  
Kontaktní e-mail: preuss@prf.cuni.cz*

### **The Negative Parliamentarism of the Constitutional Charter of the Czechoslovak Republic, Inspiration and its Limits**

#### **Abstract:**

It has been 100 years since the adoption of the Constitutional Charter of the Czechoslovak Republic. The tradition of this document is alive in the constitutional order of the Czech Republic. However, this tradition cannot be absolutized, it would confuse the interpretation of the current legal system. While the Constitutional Charter of the Czechoslovak Republic from 1920 was built on the so-called principle of negative parliamentarism, today the constitutional order is built on the so-called positive parliamentarism, which does not allow “non-political” government. *De lege ferenda*, the question is whether it would not be more appropriate to strengthen the positive parliamentarism and return to 1918 – to elect a government.

**Keywords:** parliamentarism; constitutional tradition; Constitutional Charter of the Czechoslovak Republic 1920

**Klíčová slova:** parlamentarismus; ústavní tradice; Ústavní listina 1920

**DOI:** 10.14712/2464689X.2021.21

Uplynulo více než sto let od přijetí Ústavní listiny Československé republiky (dále jen Ústavní listina 1920).<sup>1</sup> Při zahájení schůze Národního shromáždění, které Ústavní listinu 1920 schválilo, jeho předseda František Tomášek mimo jiné pronesl: „Každý z nás nechť je si plně vědom toho, že slova jeho budou poslouchána tisíci, statisíci, snad miliony našich současníků a že mluví také k těm, kdož přijdou po nás, k budoucím generacím.“<sup>2</sup>

Měl pravdu, ostatně důkazem je i tento text a mnohé odborné debaty a konference těmto „základům ústavy“ věnované. Tradice Ústavní listiny 1920 je jistě i nadále živá v ústavním pořádku České republiky, což by ctihodné zástupce, kteří se únorové schůze Národního shromáždění účastnili, jistě potěšilo. Je také fakt, že současná Ústava<sup>3</sup> byla touto Ústavní listinou 1920 velmi výrazně ovlivněna.<sup>4</sup>

Cílem tohoto článku je však prokázat, že tuto tradici nelze absolutizovat, to by interpretaci současného právního řádu zatemnilo a posunulo nesprávným směrem. To platí zejména v oblasti parlamentarismu a vztahu vlády a prezidenta republiky. V oblasti vztahu vlády a Poslanecké sněmovny nelze totiž o tradice první československé republiky a výklad Ústavní listiny 1920 opírat interpretaci současného ústavního systému. Je potřeba si uvědomit, že praxe první československé republiky nebyla ideální a harmonická. Hojně zaznívala kritika nepotismu a elitářství.<sup>5</sup> Základní rozdíl však tkví již v samotné ústavní úpravě. Zatímco ústavní systém první Československé republiky byl postaven na tzv. zásadě negativního parlamentarismu, dnes je ústavní pořádek postaven na tzv. pozitivním parlamentarismu, který neumožňuje „nepolitickou“ vládu. To má své důsledky i pro vztah vlády ČR, Parlamentu a prezidenta republiky.

*De constitutione ferenda* je dokonce otázkou, zda by nebylo vhodnější pozitivní parlamentarismus dotáhnout do důsledků a vrátit se vlastně do roku 1918 – vládu volit. Mohlo by to odstranit některé nejasnosti a zřehlednit ústavní vztahy, nicméně samozřejmě by to byl poměrně radikální zásah, který může mít nepředvídané důsledky a záleželo by tedy na konkrétní promyšlené úpravě.

## Pojem parlamentarismu

Parlamentarismus jako takový je buď chápán jako jakákoliv forma vlády, v níž existuje parlament, nebo přesněji jako forma vlády se zvláštním postavením parlamentu ve státě.

<sup>1</sup> Zákon č. 121/1920 Sb.

<sup>2</sup> Celá pasáž zněla: „Prosím, abyste všichni měli vysoký úkol ten před očima a abyste dali se cele proniknouti velikostí jeho. Aby odlesk velikého toho díla padl i na debatu, a jmenovitě, aby na ní neulpělo nic z prachu rozvířeného blízkostí voleb, jak jsme to měli příležitost pozorovati při některých nedávných debatách. Každý z nás nechť je si plně vědom toho, že slova jeho budou poslouchána tisíci, statisíci, snad miliony našich současníků a že mluví také k těm, kdož přijdou po nás, k budoucím generacím, jež se budou znovu a znovu vraceti k základům ústavy, jejíž vypracování je svěřeno teď našim rukám a jejimuž projednávání právě teď přistupujeme.“ Citováno podle KUKLÍK, J. *Příběh československé ústavy 1920 I*. Praha: Karolinum, 2020, s. 199.

<sup>3</sup> Zejména zákon č. 1/1993 Sb.

<sup>4</sup> Jak uvádí Tomáš Němeček, možnosti tvorby nové ústavy shrnul již na počátku činnosti vládní komise její tajemník Cyril Svoboda: bylo možné vycházet z československé ústavy z roku 1920, přepracovat dosavadní Ústavu ČSFR, anebo vypracovat zcela nový dokument. Nejen Svoboda, ale i ostatní členové komise směřovali k možnosti využití prvorepublikové ústavy. Viz NĚMEČEK, T. *Vojtěch Cепl: Život právníka ve 20. století*. Praha: Leges, 2010, s. 165.

<sup>5</sup> Např. viz MARĚS, A. *Edvard Beneš od slávy k propasti: drama mezi Hitlerem a Stalinem*. Praha: Argo, 2016.



Klasická učebnice státovědy uvádí, že jde o ten typ uspořádání vztahů nejvyšších státních orgánů charakterizovaný v zásadě tím, že parlament má výsadní postavení vůči ostatním nejvyšším orgánům.<sup>6</sup> Hans Kelsen charakterizuje parlamentarismus obecně jako kompromis mezi demokratickým požadavkem svobody a zásadou diferencující dělbu práce jakožto zásady, která podmiňuje všechn sociálně technický pokrok.<sup>7</sup>

Parlamentní režimy jsou nejstarší a v demokratických systémech i stále nejčastější formou vlády. Lze je sice poměrně jasně členit, ale pokud budeme uvažovat do důsledku, tak jsou podobně jako poloprezidentské či prezidentské režimy velmi různorodé a prakticky nenalezneme dva totožné příklady parlamentních režimů, a to ani napříč historií.<sup>8</sup> Miloš Brunclík v této souvislosti klade na první místo samozřejmě známé členění Giovannio Sartoriho podle reálné politické moci vlády či přesněji jejího předsedy,<sup>9</sup> nicméně členění může pokračovat podle pravidel pro rozpuštění komor,<sup>10</sup> míry vládní kontroly nad legislativní agendou, strukturou parlamentních rozhodovacích mechanismů atd.<sup>11</sup> Dále rozlišujeme parlamentarismus s převahou zákonodárného sboru a např. stranicky kontrolovaný parlamentarismus.<sup>12</sup> Můžeme pak shodně s Vladimírem Klokočkou dále rozlišit režimy s parlamenty „proslovů“, kde zákonodárny sbor slouží spíše jako tribuna k veřejnosti a parlamenty „pracovní“, reálně vykonávající státní moc.<sup>13</sup>

Jak s odkazem na Bohumila Baxu připomíná Jan Grinc, současná podoba a způsob fungování parlamentů jsou výrazně ovlivněny tím, jak se vyvinul parlament a parlamentní forma vlády v Anglii.<sup>14</sup> Původně stavovské shromáždění povolovalo berně a podávalo králi petice na vydání zákona. Rozpočtová pravomoc se stala pákou pro rozvoj pravomocí dalších.<sup>15</sup> Pro tuto práci je však základní vývoj vztahu parlamentu a moci výkonné.

Z logiky věci (a znovu jsme si to mohli uvědomit v případě řešení mimořádné situace pandemie COVID-19) má přirozeně navrch výkonná moc. Přesto lze dovodit, že se postupně moc parlamentu moci krále (výkonné moci) vyrovnává, až dochází k získání převahy.<sup>16</sup> Ve skutečnosti je to však do jisté míry „souboj“ dvou vrcholů výkonné moci – vlády a krále –, neboť parlament v sobě vládu implicitně zahrnuje.

Zde je tedy podstatné zmínit, že k prvnímu návrhu na vyslovení nedůvěry vládě došlo v anglické ústavní historii až v březnu 1782, když po zprávách o britské porážce

<sup>6</sup> PAVLÍČEK, V. a kol. *Ústavní právo a státověda. 1. díl. Obecná státověda*. Praha: Linde, 1998, s. 231.

<sup>7</sup> KELSEN, H. Problém parlamentarismu. *Revue Parlement*, 1926, č. V, s. 10–11.

<sup>8</sup> BRUNCLÍK, M. Negativní parlamentarismus: cesta k efektivnějšímu fungování parlamentního režimu? *Acta Politologica*, 2009, Vol. 1, No. 2, s. 118.

<sup>9</sup> SARTORI, G. *Srovnávací ústavní inženýrství. Zkoumání struktur, podnětů a výsledků*. Praha: Slon, 2001, s. 111, dle BRUNCLÍK, *op. cit.*, s. 118.

<sup>10</sup> Viz k tomu zajímavá nová studie BECHER, M. Dissolution power, confidence votes, and policymaking in parliamentary democracies. *Journal of Theoretical Politics*, 2019, 31, 2, 183–208.

<sup>11</sup> Alan Siaroff v této souvislosti definoval dokonce 27 různých parlamentních režimů. Viz SIAROFF, A. Varieties of Parliamentarianism in the Advanced Industrial Democracies. *International Political Science Review*, 2003, Vol. 24, No. 4, dle BRUNCLÍK, *op. cit.*, s. 119.

<sup>12</sup> CABADA, L. – KUBÁT, M. a kol. *Úvod do studia politické vědy*. Praha: Eurolex Bohemia, 2004, s. 202.

<sup>13</sup> KLOKOČKA, V. *Ústavní systémy evropských států*. Praha: Linde, 2006, s. 202.

<sup>14</sup> Podrobně např. BAXA, B. *Parlament a parlamentarism. Díl I. Parlament; jeho vývoj, složení a funkce*. Praha: Jan Košatka, 1924. Citováno podle RESCHOVÁ, J. – KINDLOVÁ, M. – GRINC, J. – PREUSS, O. – ANTOŠ, M. *Státověda: stát, jednotlivec, konstitucionalismus*. Praha: Wolters Kluwer, 2019.

<sup>15</sup> Viz RESCHOVÁ – KINDLOVÁ – GRINC – PREUSS – ANTOŠ, *op. cit.*

<sup>16</sup> Viz k tomu SVATOŇ, J. *Vládní orgán moderního státu*. Brno: Doplněk, 1997, s. 18.

v Yorktownu v americké revoluční válce britský parlament odhlasoval, že „již nemohou znovu získat důvěru přítomní ministři“. Předseda vlády Lord North odpověděl žádostí, aby král Jiří III. přijal jeho demisi. Tak se podle Miloše Brunclíka postupně vytvořila odpovědnost vlády parlamentní většině. To v praxi znamená, že parlament může vládu odvolat (resp. vyslovit vládě nedůvěru), což je nejdůležitějším znakem parlamentních režimů.<sup>17</sup> Naopak prezident je z výkonu své funkce neodpovědný, což celý vztah podstatně dokresluje.

### **Pozitivní a negativní parlamentarismus**

Tato práce se ohlíží za posledními více než sto lety české a československé ústavní tradice. Tedy paměti, ze které můžeme čerpat a která nám v ústavním právu může být nápomocna v řešení dilemat dneška, zejména s přihlédnutím k Ústavní listině 1920.

Podstatnou tezí však je, že tato pomoc může být nepřímá, může také tkvět v poznání, že tradice vycházela z jiného základu, z jiných předpokladů a okolností, a rozhodnutí a závěry minulosti tak nelze na dnešní praxi bez dalšího aplikovat. Zde se právě dostáváme k meritů věci, k potřebě odlišit pojmy pozitivní a negativní parlamentarismus.

Dle uznávaných definic pro tzv. pozitivní parlamentarismus platí, že nelze vládnout bez aktivní (pozitivní) důvěry parlamentu. Vláda tedy musí získat výslovnou podporu parlamentní většiny pro to, aby se mohla ujmout úřadu, nebo bezprostředně poté, co je jmenována. Jak uvádí Miloš Brunclík, probíhá zde tedy formální hlasování o důvěře pro novou vládu, kterým se ověřuje, zda vláda skutečně většinovou podporu má. Jinak řečeno, platí zde vlastně presumpce nedůvěry. Důkazní břemeno spočívá na vládě, která musí osvědčit, že je většinou podporována.<sup>18</sup>

Naproti tomu negativní parlamentarismus vychází z toho, že vláda vládne, dokud jí to parlament toleruje, dokud jí nevysloví nedůvěru. Důkazní břemeno je zde na parlamentu, který může v zásadě kdykoliv demonstrovat svou nedůvěru vládě, která pak musí odejít, resp. podat demisi.

Mezi těmito systémy je fundamentální rozdíl. Negativní parlamentarismus předpokládá parlament spíše jako arbitra, který může vystavit „červenou kartu“, pokud vláda špatně vykonává své pravomoci. Pozitivní parlamentarismus naopak předpokládá užší vztah a užší propojení politické většiny v zákonodárném sboru a vlády, kdy tato většina je spíše skupinou delegátů odpovědných za výkon vlády, kterou si určují poslanci *de facto* jako výbor ze svých řad.

Negativní parlamentarismus je samozřejmě historicky starší varianta, neboť je prvním stádiem přechodu od absolutistické vlády panovníka k parlamentní monarchii.<sup>19</sup> Panovník přirozeně vládne a jmenuje si své ministry samostatně, postupně však parlament získává možnost tyto ministry přinutit k demisi (vyslovit jim nedůvěru), jak jsme zmiňovali

<sup>17</sup> BRUNCLÍK, *op. cit.*, s. 121.

<sup>18</sup> Tamtéž. Brunclík zde dále uvádí, že pozitivní parlamentarismus může mít dvě základní podoby podle charakteru většiny, která je potřebná pro vyslovení důvěry. V některých režimech tohoto typu postačí, aby vláda získala prostou většinu v parlamentu. Takovým příkladem je Bulharsko, Česká republika, Estonsko, Finsko (od r. 2000), Irsko, Itálie, Izrael, Lotyšsko, Lucembursko, Polsko či Slovensko. V jiných režimech musí získat vláda absolutní většinu poslaneckých křesel. Tak je tomu například v Maďarsku, Německu, Rumunsku, Slovinsku, Belgii či Španělsku.

<sup>19</sup> SVATOŇ, *op. cit.*, s. 29.

v případě britských vojenských neúspěchů v americké válce za nezávislost. Tato logika se nicméně postupně prosazuje a formalizuje až v 19. století.

### **Problém tradice československé republiky**

Ústavní listina 1920 ve svém § 75 stanovila, že vláda je odpovědná poslanecké sněmovně, která jí může vyslovit nedůvěru. K usnesení bylo třeba přítomnosti nadpoloviční většiny poslanců, nadpoloviční většiny hlasů a hlasování podle jmen. Následující § 76 pak doplňoval, že návrh na vyslovení nedůvěry musel být podepsán nejméně sto poslanci a přikázal se výboru, který o něm podal zprávu nejdéle do osmi dnů. § 77 pak dával toliko fakultativní možnost vlády předstoupit před sněmovnu s žádostí o důvěru, když uváděl, že vláda **může** podat v poslanecké sněmovně návrh na vyslovení důvěry. O takovém návrhu se jednalo, aniž byl přikázán výboru.

Lze tedy jasně dovodit, že se důvěra vlády předpokládá a testuje se jen v případech politického rozhodnutí vlády nebo většiny ve sněmovně.

Naproti tomu naše současná Ústava v odst. 3 čl. 68 stanoví, že vláda předstoupí do třiceti dnů po svém jmenování před poslaneckou sněmovnu a požádá ji o vyslovení důvěry. Sněmovna má sice podle čl. 72 také možnost aktivně vládě vyslovit nedůvěru a vláda má podle čl. 71 možnost kdykoliv znovu o potvrzení důvěry žádat, klíčové je však právě ustanovení odst. 3 čl. 68. Toto pravidlo povinné žádosti o důvěru nově nastupující vlády posouvá celý mechanismus do úplně jiné roviny a maže se tím tradiční stopa negativního parlamentarismu.

Vychází se totiž z úplně jiného legitimizačního konceptu. Vláda musí mít zásadně vždy legitimitu opřenou o důvěru Poslanecké sněmovny, jinak nemůže plnohodnotně pokračovat, musí podat demisi. I Ústavní soud ČR k tomu podotýká, že postavení samotné prozatímní vlády (tedy vlády v demisi) je nutně ústavně omezujícím faktorem, který se musí projevit restriktivním přístupem k výkonu jak pravomoci vydávat nařízení dle čl. 78 Ústavy, tak při dalších aktech vládnutí, zejména pokud by nesly zásadní a nevratné důsledky.<sup>20</sup>

Vláda bez důvěry sněmovny tedy nemůže plnohodnotně vládnout. Tento systém nicméně počítá s určitou dobrou vírou vykonavatelů veřejných funkcí, kdy se spoléhá na to, že vláda, než důvěru po svém nástupu získá, jednak nebude vykonávat ony akty vládnutí, které by nesly zásadní a nevratné důsledky, ale samozřejmě, že je nebude vykonávat zejména, pokud o důvěru přijde, nebo ji dokonce nikdy nezíská.

Zde je pak na místě moderátorská role prezidenta republiky, který by měl velmi rychle jmenovat vládu novou. „Rychlost“ je zde samozřejmě pojem relativní a nelze patrně předem efektivně stanovit lhůtu. Přesto či spíše právě proto by prezident měl jednat bez zbytečného odkladu spíše v řádu dní či maximálně týdnů, než měsíců či dokonce let (sic!).<sup>21</sup> Tento korektní výkon pravomocí by samozřejmě mohla Ústava přímo vynutit, pokud by

<sup>20</sup> Jde o nález ve věci Pl. ÚS 6/07 ze dne 9. 2. 2010, 66/2010 Sb., bod 52.

<sup>21</sup> Např. tzv. první vláda Andreje Babiše vládla od 13. prosince 2017 do 27. června 2018, přičemž dne 16. ledna 2018 nedostala důvěru Poslanecké sněmovny a následujícího dne sice podala demisi, kterou prezident Miloš Zeman přijal dne 24. ledna 2018, ale novou vládu jmenoval až po pěti měsících! Objevují se však i názory, že záleží čistě na prezidentovi, kdy ke jmenování nové vlády po neobdržení důvěry přistoupí. Viz např. KOUDELKA, Z. *Prezident republiky*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2018, s. 170.

byla zvolena úprava, která vlastně vůbec neumožňuje, aby vznikla a ujmula se funkce vláda bez důvěry sněmovny.

Vraťme se v této souvislosti ještě k tzv. Prozatímní ústavě.<sup>22</sup> Ta při svém schválení počítala přímo s volbou vlády shromážděním. Ve svém § 14 nadepsaném O moci výkonné a nařizovací uváděla, že moc výkonná a nařizovací přísluší 17členné vládě, jejížhož předsedu a členy (ministry) volí Národní shromáždění. V § 78 pak umožňovala i odvolání takové vlády, když uváděla v odst. 1 tohoto paragrafu, že vyslovila-li poslanecká sněmovna vládě nedůvěru anebo zamítla-li vládní návrh na vyslovení důvěry, musí vláda podat demisi do rukou prezidenta republiky, který určuje, kdo vede vládní věci, pokud nová vláda nebude ustavena.

Nesmíme však přehlédnout, že tento model byl opuštěn již v roce 1919 pod tlakem prezidenta Masaryka a jeho slavné věty „Tož to ne!“, kdy důvodová zpráva k vládnímu návrhu novely Prozatímní ústavy (tisk č. 810) uvádí: „Vláda má za to, že by prezident republiky měl povolán býti k tomu, aby jmenoval členy vlády ... Vládní návrh vychází z názoru, že z důvodů ryze věcných prezident naší republiky by měl býti vypraven nositelstvím moci výkonné a vládní asi po vzoru francouzském a že by z toho důvodu měl býti pověřen podstatným důsledkem tohoto nositelství, t.j. pravomocí jmenovati členy vlády, kteří by za své zodpovědnosti vedli vládní záležitosti ... Svěřiti sněmovnám jmenování ministrů znamenalo by učiniti z ministrů pouhé zmocněnce parlamentu, t.j. zavést všemohoucnost tohoto. Výběr ministerského předsedy, třebaže jest obmezen na majoritu sněmovní, je důležitou prerogativou hlavy státu, prerogativou, která tvoří protiváhu moci parlamentní. Je tedy srovnatelné s podstatou republiky, když se navrhuje, aby prezident republiky jmenoval ministry...“<sup>23</sup>

Je sice pravda, že Antonín Švehla nebyl pro silného prezidenta, o této funkci hovořil jako o „monstranci nesené před procesím“.<sup>24</sup> Praxe se však pod vlivem silné Masarykovy osobnosti ubírala trochu jiným směrem, kdy žádný premiér nenavrhl kandidáta, o kterém věděl, že s ním prezident nebude souhlasit.<sup>25</sup> Masaryk žádal, aby ministrem zahraničí byl vždy Edvard Beneš.<sup>26</sup> Premiéři se prezidentovi podřídili. Komické to bylo podle Antoina Marése v letech 1926–29, kdy Beneš byl ministr a jeho národně socialistická strana byla v opozici. Když byl v roce 1925 jmenován velvyslancem ve Velké Británii Jan Masaryk, bylo to kritizováno jako nepotismus.<sup>27</sup> Vytvořila se tak nicméně tradice silného prezidenta, protiváhy proti parlamentu, která nikdy plně nedopovídala jeho ústavnímu postavení. Určitým paradoxem je, že tento stav a symbolika funkce prezidenta přetrvala i po převratu v únoru 1948, i když se často objevovala kritika spojování funkce prezidenta republiky a generálního tajemníka ÚV KSČ, silné osobnosti se opět o kumulaci zasadily. Např. Gustav Husák hovořil o zákazu kumulace jako o „takovém fetišizovaném pojmu“

---

<sup>22</sup> Zákon č. 37/1918 Sb.

<sup>23</sup> Důvodová zpráva k vládnímu návrhu novely Prozatímní ústavy (tisk č. 810).

<sup>24</sup> MARÈS, *op. cit.*, s. 172.

<sup>25</sup> I na základě tohoto případu KOUDELKA, Z. Prezident nemusí jmenovat ministra. [online]. *Česká justice*, 16. 08. 2019. Dostupné na: <https://www.ceska-justice.cz/blog/prezident-nemusi-jmenovat-ministra/>. [cit. 21. 08. 2020].

<sup>26</sup> MARÈS, *op. cit.*, s. 136.

<sup>27</sup> Tamtéž, s. 127.

a i přes odpor části vedení a velké části nižších funkcionářů KSČ se v roce 1975 nechal prezidentem zvolit.<sup>28</sup>

Nimbus prezidenta pak přetrvává do jisté míry i v polistopadovém zřízení. Zde je však potřeba si připomenout, že nemůžeme vycházet z tradice Ústavní listiny 1920, ani pokud jde o vztah hlavy státu a předsedy vlády. Jak uvádí Jan Kysela a Jan Wintr, ze známé typologie postavení předsedů vlád podle G. Sartoriho (první nad nerovnými, první mezi nerovnými a první mezi rovnými) je český premiér ve své vládě ústavně prvním mezi nerovnými, a to na rozdíl od meziválečného Československa, pro něž byla referenční francouzská Třetí republika, v níž byl předseda vlády prvním mezi rovnými. Vláda tak sice je kolegiátní orgán, rozhoduje ve sboru nadpoloviční většinou všech členů vlády (čl. 76 Ústavy), přičemž předseda má jeden hlas jako každý jiný člen vlády. Premiér však určuje složení své vlády – vybírá si všechny ostatní členy vlády (prezident je jmenuje na jeho návrh), může kteréhokoli vicepremiéra či ministra z vlády odstranit (prezident je totiž povinen vyhovět premiérovi, který navrhne odvolání člena vlády, srov. níže), a Poslanecká sněmovna nemůže vyslovením nedůvěry donutit jednotlivého člena vlády k demisi; za trvání vlády je tedy člen vlády ústavně závislý jedině na důvěře premiéra.<sup>29</sup>

Nelze tedy i přes výše uvedená vzletná zdůvodnění přeceňovat vliv prezidenta republiky na vládu a její složení. Zejména pokud jde o odvolání ministra. Samozřejmě pak platí i to, že vláda trvá v osobě svého předsedy.<sup>30</sup>

Přes poměrně jasné výkladové závěry by stálo za úvahu, tak, jak bylo naznačeno v úvodu, celou věc ještě více vyjasnit a posílit jasnost vztahu mezi vládou a Poslaneckou sněmovnou. Ideálním nástrojem se jeví volba předsedy vlády, tedy určitý kancléřský systém, doplněný o možnost vlády vhodně sněmovnu rozpustit, či to významně ovlivnit. Nicméně takový zásah by vyžadoval hlubší promyšlení a velmi pečlivé nastavení, aby paradoxně systém nenarušil, a ještě sílu vlády neumenšil (prezident by ji nemohl „chránit“ ve své roli „protiváhy“). Michael Becher např. dovozuje, že za určitých okolností může dokonce formální posílení předsedy vlády vést k jeho faktickému oslabení.<sup>31</sup>

## Závěr

Je zřejmé, že tradice první republiky a zvláště Ústavní listiny 1920 je stále velmi důležitá a živá v interpretaci našeho současného ústavního systému. V mnohém jsme navázali a mnohé jsme se snažili vylepšit.

V oblasti parlamentarismu a vztahu vlády a prezidenta republiky jsme se však rozhodli jít jinou cestou, byť to na první pohled nemusí být zřejmé. Zatímco ústavní systém první Československé republiky byl postaven na tzv. zásadě negativního parlamentarismu, kdy vláda nastupuje z vůle prezidenta a Parlament ji má možnost přimět k odchodu vyslovením nedůvěry, dnes je ústavní pořádek postaven na tzv. pozitivním parlamentarismu, který je založen na pozitivní politické důvěře a neumožňuje tak „nepolitickou“ vládu. Prezidenti sice stále navazují na silnou interpretační pozici svého úřadu, pohybují se však v jiných mantinelech. Z toho však vznikají do jisté míry zbytečné třenice a nejasnosti.

<sup>28</sup> MACHÁČEK, M. *Gustáv Husák*. Praha: Vyšehrad, 2017, s. 447.

<sup>29</sup> KYSELA, J. – WINTR, J. Ústavní rozměr vládní krize z května 2017. *Právní rozhledy*, 2017, č. 13–14, s. 6.

<sup>30</sup> Viz k tomu tamtéž.

<sup>31</sup> BECHER, *op. cit.*

*De constitutione ferenda* je tedy legitimní otázkou, kterou jsme tu položili, zda by nebylo vhodnější pozitivní parlamentarismus dotáhnout do důsledků a vrátit se vlastně do roku 1918 – vládu volit. Mohlo by to (jednou pro, nikoliv vždy, ale dlouhý čas) odstranit některé nejasnosti a zpřehlednit ústavní vztahy, nicméně samozřejmě by to byl poměrně radikální zásah, který může mít nepředvídané důsledky.

Čistý parlamentarismus je samozřejmě pro společnost též nebezpečným systémem, který může ohrozit fungování státu. Protiváha prezidenta musí být nahrazena silnějším předsedou vlády. Krajně rozdrobený sněm nepřináší žádná výrazná pozitiva, ač zde mohou zaznívat různorodé názory, nelze často dojít k žádnému konsenzu a vláda tak vlastně vůbec dlouhodobě vládnout nemůže. Jednoduše může parlament sklouznout do anekdoty, kterou vzpomíná Jan Witr a která Parlament definuje jako něco mezi muzeem a divadlem.<sup>32</sup> Vláda bez legitimacy je však ještě nebezpečnější a nelze souhlasit s tím, že je vhodné nechat takovou vládu rozhodovat klíčové otázky fungování státu po dlouhé měsíce či dokonce roky.

---

<sup>32</sup> WITR, J. *Česká parlamentní kultura*. Praha: Auditorium, 2010, s. 5.

# Derelikce nemovitosti a její právněhistorické kořeny

Marek Novák

*Právnická fakulta, Univerzita Karlova*

*Kontaktní e-mail: novakm29@prf.cuni.cz*

## Dereliction of Real Estate and Its Legal-Historical Origins

### Abstract:

It follows from the case law of the Supreme Court and Constitutional Court that everyone has the right to leave immovable property if they do not illegally avoid liability for non-fulfilment of their own obligations. The legal institute of dereliction has its origins in Roman law, which emphasized the free will of the owner deciding to abandon property. The dereliction of real estate according to the Civil Code in effect takes place by the legal action itself, by which the owner expresses the will to abandon the thing. Declaratory nature of property registration in the real estate cadastre might follow the recodification work in the 1920s and 1930s, as it differs from the General civil code (ABGB) regulation. Moreover, the Civil Code is influenced by socialist legislation when it transfers abandoned real estate to state ownership automatically. Although this was originally considered a measure in favour of the society, it is likely to cause difficulties. In recent years, laconic provisions of the Civil Code have provoked a discussion on the requisites of the application for the registration of state ownership in the real estate cadastre in case of dereliction. The cadastral offices and some courts initially considered that the application must be accompanied by a consent statement from the original owner and the state, which, however, contradicts the characteristic of dereliction as a unilateral act. The Supreme Court strongly opposed this practice and interpreted the nature of dereliction in its decisions in detail.

**Keywords:** dereliction; real estate; proprietary right; Roman law; Civil Code; case law

**Klíčová slova:** derelikce; nemovitost; vlastnické právo; římské právo; občanský zákoník; judikatura

**DOI:** 10.14712/2464689X.2021.22

**Financování:** Tento výstup vznikl na základě finanční podpory v rámci projektu č. 254319 Grantové agentury UK.

Rekodifikace občanského práva v České republice vyvolala polemiku nad tím, zda a za jakých podmínek je možné vzdát se vlastnického práva k nemovitostem, neboli nemovitosti s právními důsledky opustit. Nejistotu podpořily stručné formulace občanského zákoníku,<sup>1</sup> který se derelikci nevěnuje samostatně a zmiňuje se o tomto oprávnění vlastníka téměř mimochodem, když blíže specifikuje přivlastnění věci. V ustanovení § 1045 odst. 1 OZ jsou opuštěné movité věci zařazeny mezi *res nullius*: „Věc, která nikomu nepatří, si každý může přivlastnit, nebrání-li tomu zákon nebo právo jiného na přivlastnění věci. Movitá věc, kterou vlastník opustil, protože ji nechce jako svou držet, nikomu nepatří.“ Možnost derelikce nemovitostí pak vyplývá pouze implicitně z lakonického ustanovení § 1045 odst. 2 OZ: „Opuštěná nemovitá věc připadá do vlastnictví státu.“ Nejde přitom jen o čistě akademickou otázku. Katastrální úřady od počátku účinnosti OZ v lednu 2014 evidují již přes 30 návrhů na vklad vlastnického práva státu k pozemkům nebo stavbám v důsledku vzdání se vlastnického práva.<sup>2</sup> Svěrázná interpretace úřadů i obecných soudů navíc v prvních letech provedení derelikce prakticky blokovala a odhalila tak v plném světle nedůslednost zákonodárce.

Zdá se však, že představa opuštění nemovitosti vyvolávala v českém právu pochybnosti odjakživa a mnohdy ani nepanovala shoda na tom, zda je takový postup vůbec přípustný. Civilní kodexy v tomto ohledu trpěly podstatnými mezerami, právní teorie 19. a 20. století zaujímal rozličná stanoviska. Pak je vhodnou inspirací poohlédnout se v pramenech římského práva, ostatně institut derelikce dnešní právo ze starověkého Říma převzalo. Tak bude postupovat i tento text, který nahlédne do pomyslných kořenů současné občansko-právní kodifikace. Zaměří se přitom na zodpovězení otázek, jaké účinky derelikce vyvolávala, a kdy přesně k nim docházelo. Dále článek v kontextu historického vývoje představí současnou právní úpravu derelikce nemovitosti a nedávný obrat v praxi katastrálních úřadů i soudního rozhodování, který vedl k ustálení poměrů a svým způsobem už také náleží historii.

## Právní povaha derelikce

V pramenech římského práva sice převažují texty, jež se výslovně věnují derelikci movitých věcí, není ale pochyb o tom, že bylo možné opustit i nemovitosti.<sup>3</sup> Z dostupných předpisů lze vyvodit obecně platné principy, kterými se derelikce v antickém Římě řídila. Do popředí přitom vystupuje nesmlouvaný důraz na svobodnou vůli dosavadního vlastníka, jež podobně jako v ustanovení § 1045 odst. 1 OZ sama o sobě působí pozbytí vlastnického práva. Člověk provádějící okupaci mohl nabýt zdánlivě opuštěnou věc pro sebe jen za předpokladu, že ji její původní vlastník za derelikvovanou skutečně považoval na základě vlastního rozhodnutí: *...pro derelicto autem habetur, quod dominus ea mente abiecerit, ut*

<sup>1</sup> Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (OZ).

<sup>2</sup> Statistika Českého úřadu zeměměřického a katastrálního poskytnutá podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím. Na základě derelikce nemovitosti nebyl v letech 2014 a 2015 podán žádný návrh na vklad, v roce 2016 6 návrhů, v letech 2017 a 2018 shodně po 7 návrzích, v roce 2019 8 návrhů, v prvním pololetí roku 2020 pak 3 návrhy. ČÚZK vykazuje za období od ledna 2014 do července 2020 celkem 31 podaných návrhů. Zdá se, že toto číslo bude ve skutečnosti vyšší, protože úřad prokazatelně některé podané návrhy do statistiky z neznámých důvodů nezahrnul.

<sup>3</sup> Srov. KASER, M. *Das römische Privatrecht*, Erster Abschnitt. München: C. H. Beck, 1971, s. 426. Srov. HAUSMANINGER, H. – SELB, W. *Römisches Privatrecht*. Wien – Köln – Weimar: Böhlau, 2001, s. 159.



*id rerum suaram esse nollet...*<sup>4</sup> Ke ztrátě vlastnictví nedocházelo v situacích, kdy se sice vlastník vnějšími projevy zbavoval fyzického ovládní věci, ale bylo zároveň zjevné, že tak činí nedobrovolně či z nouze. Jako příklad takového jednání lze spatřovat vyhazování věcí z lodi, již hrozí potopení. V každodenní realitě starověkého Říma šlo patrně o častý jev, neboť je mu věnována značná pozornost: *Alia causa est earum rerum quae in tempestate maris levandae navis causa eiciuntur. hae enim dominorum permanent, quia palam est, eas non eo animo eici quo quis eas habere non vult, sed quo magis cum ipsa navi periculum maris effugiat: qua de causa si quis eas fluctibus expulsas vel etiam in ipso mari nactus lucrandi animo abstulerit, furtum committit. Nec longe discedere videntur ab his quae de rheda currente, non intellegendibus dominis, cadunt.*<sup>5</sup> Pokud vyhazování věcí z lodí představovalo způsob jejich záchrany, chyběl jistě úmysl vlastníka pozbýt vlastnické právo. Situace je přirovnávána k cestování po silnici, kdy mohlo zboží bez vědomí vlastníka vypadnout z povozu, nebo kdy obchodník u cesty záměrně odložil část svého tíživého nákladu, aby si mohl přivolat pomoc a vrátit se pro něj s posilami: *...ut perinde sint, ac si quis onere pressus in viam rem abiecerit mox cum aliis reversurus, ut eandem auferret.*<sup>6</sup>

Zobecněná zkušenost velela, že věci mořem vyplavené nebo v něm plovoucí nebyly obvykle opuštěny na základě svobodné volby jejich vlastníka, a proto justiniánské Instituce nepřipouštěly, aby nálezce bez dalšího presumoval jejich derelikci. Nenabyl takové věci do vlastnictví, a jestliže navíc věděl o jejich skutečném původu, bylo lze jeho jednání kvalifikovat jako krádež.<sup>7</sup> Ulpianus však zároveň nevylučuje případy, kdy původní vlastník vyhodil věc z lodi svobodně a úmyslně, nikoli v nouzi. Pak byla derelikce samozřejmě platná, *res nullius* byla volná k okupaci a nálezce krádež nepáchal.

Mimo hladinu moře dovozoval nálezce existenci vůle původního vlastníka věc opustit z jeho jednání ve vnějším světě. Rozhodl-li se dosavadní vlastník věc opustit, musel svou vůli projevit navenek. Svědčily-li okolnosti o tom, že věc byla opuštěna, nemusel její nálezce zkoumat, kdo přesně ji opustil a za jakých okolností: *Id, quod pro derelicto habitum est et haberi putamus, usucapere possumus, etiam si ignoramus, a quo derelictum sit.*<sup>8</sup> Nicméně, byla-li domněnka nálezce o provedení derelikce nesprávná a dosavadní vlastník neměl v úmyslu se svého práva vzdát, nemohl ji získat pro sebe a vlastnické právo trvalo

<sup>4</sup> Inst. Iust. 2, 1, 47: „...Za opuštěné je považováno to, čeho se vlastník zbavil s úmyslem, aby to více nebylo součástí jeho majetku...“ Veškeré překlady justiniánských Institucí jsou převzaty z publikace *Iustiniani Institutiones*. Praha: Karolinum, 2010. Viz D. 41, 7, 2pr. (Paul. 54 ad ed.).

<sup>5</sup> Inst. Iust. 2, 1, 48: „Jinak je to s věcmi, které jsou vyhozeny z paluby lodě do moře za nepříznivého počasí proto, aby se loď odlehčila. Tyto věci zůstávají vlastníkovi z toho důvodu, neboť nebyly z lodě vyhozeny s tím záměrem, že by je vlastník již nechtěl mít, ale byly vyhozeny proto, aby loď lépe odolávala nebezpečí moře. Ten, kdo si takovéto věci vyplavené z moře na pobřeží, nebo nacházející se na otevřeném moři, ponechá s úmyslem se obohatit, dopustí se krádeže. Tyto věci se bezesporu neodlišují od věcí, které vypadly z jedoucího vozu, aniž by si toho vlastník všimnul.“ Viz D. 41, 1, 9, 8 (Gai 2 rer. cott.), D. 41, 7, 7 (Iul. 2 ex minic.), D. 41, 2, 21, 1 (Iavol. 7 ex cass.), D. 41, 2, 21 2 (Iavol. 7 ex cass.), D. 14, 2, 2, 8 (Paul. 34 ad ed.).

<sup>6</sup> D. 14, 2, 8 (Iul. 2 ex minic.): „...Je to stejné, jako kdyby někdo obtěžkán nákladem nechal věc ležet na cestě s tím, že se brzy s dalšími [lidmi] vrátí, aby ji odnesl.“

<sup>7</sup> D. 47, 2, 43, 11 (Ulp. 41 ad sab.), D. 41, 1, 58 (Iavol. 11 ex cass.).

<sup>8</sup> D. 41, 7, 4 (Paul. 15 ad sab.): „To, co je považováno za opuštěné a my to [za opuštěné] považujeme, můžeme vydržet, také když nevíme, kým to bylo opuštěné.“

beze změny: *Nemo potest pro derelicto usucapere, qui falso existimaverit rem pro derelicto habitam esse.*<sup>9</sup>

V Digestech lze dohledat také několik fragmentů, které hodnotí přípustnost derelikce nemovitosti. Zabývají se jí v kontextu jiných právních institutů a naznačují, že v římském právu byl dán pro opuštění nemovitosti poměrně široký prostor. Například v souvislosti s definicí služebnosti nesení břemene (*servitus oneris ferendi*), která netypicky ukládala vlastníkově služebného pozemku povinnost aktivně udržovat podpěru stavby, Ulpianus zdůraznil, že se služebnost vztahovala k věci, nikoli k osobě, a proto mohla povinná osoba služebný pozemek dle libosti opustit.<sup>10</sup> Dále byla možnost derelikce příznána vlastníkově stavby, která se zřítíla na sousední pozemek a způsobila škodu. Pokud se vlastník stavby před jejím zřícením nezavázal k náhradě budoucí škody (*cautio damni infecti*), měl na výběr, zda trosky dobrovolně odstraní, nebo se rozhodne zřícenou stavbu jako celek opustit. Pak k odstranění trosk nemohl být donucen.<sup>11</sup> Za pozornost stojí, že derelikce mohla být vnímána také jako jednání v úmyslu zkrátit věřitele (*alienatio in fraudem creditorum*). Věřitel se totiž mohl bránit před jakýmkoli způsobem zcizení majetku, včetně opuštění věci a jejímu přenechání jiným k volné okupaci.<sup>12</sup> Je však nutno přiznat, že všechny tyto zmínky jsou pouze nepřímé a o opuštění nemovitostí neposkytují plastický obrázek. Navíc není vždy jednoznačné, kdy lze výrazu opuštění věci v pramenech přiřadit jeho právní význam pozbytí vlastnického práva, a kdy mají texty na mysli pouze faktické opuštění bez právních následků. Lze však uzavřít, že úryvky justiniánské kodifikace alespoň v obecné rovině činily každou derelikci úzce závislou na skutečném úmyslu dosavadního vlastníka věc opustit. Bez jeho zcela svobodného rozhodnutí nebyly žádné právní důsledky myslitelné, jeho existenci nebylo možné lehkovážně presumovat.

Na teorii římského práva navázaly novodobé občanskoprávní kodexy, když všechny principiálně připouštěly opuštění movitých i nemovitých věcí a vázaly je převážně na samotný projev vůle dosavadního vlastníka. Derelikce tedy byla možná, nicméně, její právní úprava obvykle trpěla značnými mezerami. Ty lze vypočítat již v Obecném zákoníku občanském,<sup>13</sup> prvním moderním občanskoprávním kodexu platném na území dnešní České republiky. V ustanovení § 386 ABGB byla upravena derelikce movitých věcí: „Movité věci, jež vlastník nechce již jako své podržeti a tedy opustí, může si každý

<sup>9</sup> D. 41, 7, 6 (Iul. 3 *ad urs. ferocem*): „Kdo by omylem pokládal věc za opuštěnou, nemůže [ji] z důvodu derelikce vydržet.“

<sup>10</sup> D. 8, 5, 6, 2 (Ulp. 17 *ad ed.*): *...labeo autem hanc servitute non hominem debere, sed rem, denique licere domino rem derelinquere scribit.* „...Ale Labeo [říká], že tato služebnost není určena člověku, nýbrž věci, takže, píše, vlastník smí věc opustit.“

<sup>11</sup> D. 39, 2, 7, 2 (Ulp. 53 *ad ed.*): *...quod si dominus aedium, quae deciderunt, nihil facit, interdictum reddendum ei, in cuius aedes rudera decidissent, per quod vicinus compelletur aut tollere aut totas aedes pro derelicto habere.* „...Jestliže vlastník staveb, které se zřítily, nic neudělá, interdict má být dán tomu, na jehož dům se zřítily trosky, a jeho prostřednictvím bude soused nucen buď uklidit [trosky], nebo celý dům opustit.“ Viz D. 39, 2, 6 (Gai 1 *ad ed. provinc.*).

<sup>12</sup> D. 42, 8, 4 (Paul. 68 *ad ed.*): *In fraudem facere videri etiam eum, qui non facit quod debet facere, intellegendum est, id est si non utatur servitutibus*: D. 42, 8, 5 (Gai 26 *ad ed. provinc.*): *Sed et si rem suam pro derelicto habuerit, ut quis eam suam faciat.* 4. „Zdá se, že ten, kdo nedělá to, co má dělat, jedná podvodně, například, když neužívá služebnosti.“ 5. „Ale i jestliže opustil svou věc, aby si ji mohl někdo jiný přivlastnit.“ Viz HEYROVSKÝ, L. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. Praha: Otto, 1910, s. 799 a násl.

<sup>13</sup> Zákon č. 946/1811 ř. z., obecný zákoník občanský (ABGB). Účinný od 1. ledna 1812.

příslušník státu přivlastnit.<sup>14</sup> Následující ustanovení § 387 ABGB pak výslovně zmiňovalo nemovitosti: „Pokud je pokládati pozemky pro naprosté opomenutí jejich vzdělávání nebo budovy pro opomenuté udržování za opuštěné nebo pokud mají být odňaty, ustanovují zákony politické.“ Nepozorný čtenář mohl při pohledu na tuto dvojici ustanovení, společně zařazenou pod nadpis „přivlastnění nálezem věci ničích“, nabýt dojmu, že ve vzájemném kontrastu upravovala derelikci movitých a nemovitých věcí. Ostatně, takto k citovaným předpisům přistupoval i Zeillerův komentář.<sup>15</sup> Civilisté nicméně většinovým názorem důrazně upozorňovali na to, že je takový pohled mylný.<sup>16</sup> V ustanovení § 387 ABGB se nejednalo o derelikci, nýbrž vyvlastnění majetku, nestaral-li se o něj vlastník řádným způsobem. O své vlastnické právo přicházel v důsledku opomenutí zákonných povinností bez toho, aby pojal úmysl se ho trvale vzdát. Pozbyl je v důsledku rozhodnutí příslušného orgánu, nikoli projevem vlastní vůle. Šlo tedy o nástroj, kterým právo reagovalo na případy zanedbání péče o nemovitosti, ustanovení § 387 ABGB ale nijak neupravovalo derelikci nemovitosti, nelze z něj vyvodit, zda byla přípustně nebo zakázána, případně, za jakých podmínek k ní mohlo dojít.

V ABGB bylo tedy výslovně pamatováno jen na derelikci movitých věcí. Z ustanovení § 444 ABGB, které v souvislosti s intabulační zásadou hovořilo o zániku vlastnictví „vůlí vlastníka“, ve spojitosti s ustanovením § 362 ABGB, jež do výčtu obecných oprávnění vlastníka zahrnuje také opuštění věci, sice vyplývalo, že bylo možné derelikvovat také nemovitosti, podrobnější právní úprava ovšem chyběla. Teprve právní věda dovodila, jaké podmínky opuštění movitých věcí na ně bylo lze analogicky aplikovat. Je přitom patrné napětí mezi možností přenést ustanovení § 386 ABGB na nemovitosti v plném rozsahu, přestože jim není určeno, nebo naopak výslovným omezením tohoto ustanovení na movité věci odůvodňovat nutnost alespoň částečně odlišné právní úpravy.<sup>17</sup> Nicméně, principiálně právní civilistika derelikci nemovitostí mimo explicitní úpravu ABGB shodně připouštěla a identifikovala ji jako jednostranné právní jednání, které není adresováno konkrétní osobě, ale musí být dostatečně určité, aby se o něm mohli dozvědět všichni relevantní aktéři. Právním jednáním byla projevena vůle opouštějícího vlastníka vzdát se svého práva, doprovázena ale musela být i vzdáním se držby.<sup>18</sup> V pochybnostech se nepresumovalo, že by se někdo svého vlastnického práva vzdával.<sup>19</sup> Movité i nemovité věci byly v soula-

<sup>14</sup> Veškeré překlady ABGB jsou převzaty z databáze Beck online (www.beck-online.cz).

<sup>15</sup> ZEILLER, F. von. *Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der oesterreichischen Monarchie, zweyter Band, erste Abtheilung*. Wien, Triest: Geistinger, 1812, s. 165–166. Ustanovení § 387 ABGB považuje za právní úpravu derelikce nemovitostí také Petr Baudyš a vyvozuje z něj, že nebyla chápána jako právní úkon, nýbrž faktický stav: BAUDYŠ, P. Opuštěná nemovitost. *Právní rozhledy*, 2005, 15, s. 563 a násl.

<sup>16</sup> Zeillerův komentář v tomto ohledu kritizuje Jaromír Sedláček: SEDLÁČEK, J. *Vlastnické právo. Komentář k §§ 353–446 všeob. obč. zák. se zřetelem ku právu na Slovensku a Podkarpatské Rusi platnému*. Praha: V. Linhart, 1935, s. 361–362. Proti mylnému chápání ustanovení § 387 ABGB se shodně vymezují také další autoři: RANDA, A. *Právo vlastnické dle rakouského práva v pořádku systematickém*. Druhé opravené vydání. Praha: Edvard Grégr, 1874, s. 65. ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J. et al. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl 2, (§§ 285 až 530)*. Praha: Linhart, 1935, s. 384–385.

<sup>17</sup> Srov. ROUČEK – SEDLÁČEK et al., *op. cit.*, s. 384.

<sup>18</sup> RANDA, *op. cit.*, s. 65, 153. SEDLÁČEK, *op. cit.*, s. 218. ROUČEK – SEDLÁČEK et al., *op. cit.*, s. 384–385.

<sup>19</sup> § 388 ABGB.

du s ustanovením § 386 ABGB ponechány volně k okupaci ostatním občanům státu. Při pracích na rekodifikaci občanského práva ve 20. a 30. letech 20. století byly již předkládané návrhy upraveny, aby nebudily pochybnosti. Samotné znění návrhů i důvodové zprávy přistupovalo k možnosti derelikce nemovitých věcí jako k samozřejmosti, o níž není na místě pochybovat.<sup>20</sup> Subkomitét pro revizi občanského zákoníku pak hned v prvním stádiu prací vypustil omezení okupace věcí ničích na státní občany.<sup>21</sup>

Podstatnou změnu přístupu přineslo socialistické zákonodárství. Občanský zákoník z roku 1950<sup>22</sup> v ustanovení § 132 odst. 1<sup>23</sup> umožnil provedení derelikce movitých i nemovitých<sup>24</sup> věcí, každá opuštěná věc však podle ustanovení § 119 OZ50 připadla *ex lege* státu: „Věci, které nenáleží nikomu jinému, jsou ve vlastnictví státu, nemají-li cenu jen nepatrnou. K věcem nepatrné ceny, které nikomu nenáleží, může nabýt vlastnického práva každý tím, že si je přivlastní.“ Oproti ABGB šlo o zásadní myšlenkový obrat, který důvodová zpráva připisovala opuštění liberalistických zásad vrozené volnosti a upřednostnění zájmu celku před zájmem jednotlivce. Rozšiřování státního majetku tedy bylo implicitně vnímáno jako společensky prospěšné. Občanský zákoník z roku 1964<sup>25</sup> ve znění účinném do 31. prosince 1991 tyto zásady ve stručněji vyjádřené podobě převzal.<sup>26</sup> Zrušil do té doby existující výjimku pro věci nepatrné hodnoty, mezi něž však stejně není možné nemovitosti řadit. V důsledku právního jednání vlastníka, který se vzdával svého vlastnického práva, nabýval veškeré opuštěné věci na základě § 453 odst. 2 OZ64 stát, soukromé osoby by jejich okupací získaly neoprávněný prospěch: „Věci opuštěné nebo skryté, jejichž vlastník není znám, připadají do vlastnictví státu. Kdo si je přisvojí nebo kdo jich užívá, je povinen státu je vydat, popřípadě vydat i neoprávněný majetkový prospěch takto získaný.“ Při interpretaci citovaného ustanovení se objevila otázka, zda se podmínka, že vlastník věci není znám, vyžadovala vedle skrytých věcí i pro derelikci. Zatímco někteří autoři na tomto požadavku trvali,<sup>27</sup> což by fakticky derelikci vytlačilo z praxe, Nejvyšší soud Slovenské socialistické republiky konstatoval, že „zákonná požiadavka, aby vlastník veci nebol známy, vzťahuje sa iba na veci skryté a nie na veci opustené“.<sup>28</sup> Ke stejnému

<sup>20</sup> STIEBER, M. *Věcné právo, Návrh subkomitétu pro revizi občanského zákoníku pro Československou republiku*. Praha: Nákladem ministerstva spravedlnosti, 1923, s. 23, 24 (§ 386–387). *Zákon, kterým se vydává všeobecný zákoník občanský: návrh superrevisní komise. Díl I. Text zákona*. V Praze: Nákladem ministerstva spravedlnosti, 1931, s. 89 (§ 300–301). Senát Národního shromáždění R. Čs. r. 1937, tisk 425, vládní návrh zákona, kterým se vydává občanský zákoník. Dostupné na: [http://www.senat.cz/informace/z\\_historie/tisky/4vo/tisky/T0425\\_01.htm](http://www.senat.cz/informace/z_historie/tisky/4vo/tisky/T0425_01.htm) (§ 158–159). Návrhy rekodifikace se však lišily v některých dílčích pravidlech, o této otázce je pojednáno níže.

<sup>21</sup> STIEBER, *op. cit.*, s. 23, 24, 84.

<sup>22</sup> Zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník (OZ50). Účinný od 1. ledna 1951.

<sup>23</sup> § 132 odst. 1 OZ50: „Vlastnictví se pozbývá zejména také tím, že ho nabude někdo jiný nebo že se ho vlastník vzdá.“

<sup>24</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. července 2015, sp. zn. 22 Cdo 5163/2014; 22 Cdo 910/2015, [PR 4/2017 s. 149].

<sup>25</sup> Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (OZ64). Účinný od 1. dubna 1964.

<sup>26</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 13. dubna 2000, sp. zn. 22 Cdo 2326/98, [SR 7/2000 s. 205].

<sup>27</sup> CHALUPA, L. *K zániku vlastnictví nemovitosti opuštěním a vzdáním se vlastnického práva*. ASPI, 3. dubna 2001.

<sup>28</sup> Zpráva Nejvyššího soudu Slovenské socialistické republiky ze dne 21. prosince 1978, sp. zn. Cpj 37/78, [R 1/1979 civ.].

závěru dospěl i Ústavní soud.<sup>29</sup> Protože ustanovení § 40 odst. 1 OZ50 předepisovalo velmi široce pro veškeré právní jednání o právech k nemovitostem písemnou formu,<sup>30</sup> musela být tato podmínka nejspíše dodržena i v případě derelikce. Naproti tomu OZ64 ve znění účinném do 31. prosince 1991 žádnou zvláštní formu opuštění nemovitosti nevyžadoval, mohlo k ní dojít i konkludentně, samozřejmě za předpokladu existence svobodné vůle vlastníka vzdát se svého práva.<sup>31</sup>

Novela OZ64 provedená zákonem č. 509/1991 Sb. s účinností od 1. ledna 1992 sice podstatně změnila právní úpravu derelikce, bohužel však nelze hovořit o kvalitativním posunu. Ustanovení § 135 odst. 3 OZ64 přirovnalo věci opuštěné k věcem skrytým: „Ustanovení odstavce 1 a 2 platí přiměřeně i na věci skryté, jejichž vlastník není znám, a na věci opuštěné.“ Na oba případy se mělo analogicky aplikovat ustanovení § 135 odst. 1 OZ64 o nálezu: „Kdo najde ztracenou věc, je povinen ji vydat vlastníkov. Není-li vlastník znám, je nálezce povinen odevzdat ji příslušnému státnímu orgánu. Nepřihlásí-li se o ni vlastník do jednoho roku od jejího odevzdání, připadá věc do vlastnictví státu.“ Nešťastná legislativní práce přispěla spíše ke zmatení pojmů než k vyjasnění právní regulace. Mezi právními civilisty se objevil názor, že opuštění nemovitostí není dle OZ64 vůbec možné, a to bez ohledu na to, zda byly zapsány v katastru nemovitostí.<sup>32</sup> Lze však najít také opačný postoj,<sup>33</sup> k němuž se připojila i soudní praxe. Protože se judikatura nemohla opřít o jednoznačné ustanovení občanského zákoníku, musela mezery v zákoně překlenout odkazem na civilněprávní a římskoprávní teorii, byť ji, zdá se, nijak podrobně nezkoumala a zůstala spíše v rovině obecných pouček.<sup>34</sup> Derelikci nicméně vyložila jako jednostranné právní jednání, kterým se vlastník vzdává svého vlastnického práva k určité věci. Měla přitom vedle obecných náležitostí kladených na právní jednání naplňovat také vůli vzdát se vlastnictví věci a její fyzické opuštění. V kontinuitě se zněním OZ64 do konce roku 1991 připadaly i po 1. lednu 1992 veškeré opuštěné věci státu, od 1. října 2005 pak obci. Jejich volná okupace nepřicházela v úvahu.

## Okamžik pozbytí vlastnického práva

Po obecných podmínkách opuštění nemovitosti je třeba se zastavit u otázky, kterým okamžikem se stává derelikce účinnou. Za pozornost stojí, že byla obsáhle řešena již ve starověkém Římě, stala se dokonce předmětem sporu škol Sabiniánů a Prokuliánů: *Sed Proculus non desinere eam rem domini esse, nisi ab alio possessa fuerit: Iulianus desinere quidem omittentis esse, non fieri autem alterius, nisi possessa fuerit, et recte.*<sup>35</sup> Prokuliáni

<sup>29</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 26. dubna 2005, sp. zn. I. ÚS 696/02.

<sup>30</sup> § 40 odst. 1 OZ50: „Písemné formy je třeba u právních úkonů o právech k nemovitostem, ledaže jde o nájem rodinného domku nebo jiné podobné stavby anebo jen části budovy...“

<sup>31</sup> *A contrario* § 46 odst. 1 OZ64 ve znění účinném do 31. prosince 1991. Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. srpna 2005, sp. zn. 28 Cdo 2730/2004.

<sup>32</sup> KNAPPOVÁ, M. – ŠVESTKA, J. *Občanské právo hmotné, svazek I. Třetí aktualizované a doplněné vydání.* Praha: ASPI Publishing, 2002, s. 306.

<sup>33</sup> ŠVESTKA, J. – SPÁČIL, J. – ŠKÁROVÁ, M. – HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník I. 2. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2009, s. 781–782.

<sup>34</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. března 2009, sp. zn. 28 Cdo 3563/2008, [PR 10/2009 s. 373], rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. května 2008, č. j. 2 As 74/2007-55, [1633/2008 Sb. NSS].

<sup>35</sup> D. 41, 7, 2, 1 (Paul. 54 *ad ed.*): „Proculus se ale domnívá, že věc nepřestává patřit vlastníkov, dokud její držbu nenabude někdo jiný. Iulianus [naproti tomu říká], že přestává [patřit vlastníkov], když ji opustí,

měli zastávat názor, že vlastnické právo dosavadního vlastníka nezanikalo prostým faktickým opuštěním věci, nýbrž teprve okamžikem, kdy se jí někdo jiný ujal. Sabiniáni, jež reprezentuje představitel jejich školy Iulianus, naopak přisuzovali derelikci účinky ztráty vlastnického práva a uznávali, že opuštěná věc v mezichase do doby, než byla někým jiným okupována, skutečně neměla žádného vlastníka.<sup>36</sup> Prameny římského práva ale vzbuzují ještě další pochybnosti ohledně určení okamžiku, kdy docházelo k pozbytí vlastnického práva k opuštěné věci a jeho novému nabytí. Zatímco obvyklé zjednodušené pojetí hovoří o nabytí opuštěných věcí okupací, nelze přehlédnout fragmenty obsažené v Digestech, které se věnují jejich vydržení.<sup>37</sup> Zdá se, že alespoň v klasickém právu bylo nutné rozlišovat mezi nabýváním některých derelikvovaných věcí okupací a jiných vydržením, právní romanisté však nejsou zajedno v tom, jaké kritérium oba nabývací způsoby oddělovalo.<sup>38</sup>

Větší míra jistoty již panuje ohledně pravidel práva justiniánského, které se přiklonilo ke stanovisku Sabiniánů: *Qua ratione verius esse videtur et, si rem pro derelicto a domino habitam occupaverit quis, statim eum dominium effici. pro derelicto autem habetur quod dominus ea mente abiecerit, ut id rerum suarum esse nollet, ideoque statim dominus esse desinit.*<sup>39</sup> Vlastnické právo se ve většině případů pozbývalo již samotnou derelikcí, zájemce pak mohl věc volně okupovat a nabytí ji do vlastnictví uchopením bez nutnosti čekat na uplynutí vydržecí doby. Lze tedy tvrdit, že při posuzování platnosti provedení derelikce byl důraz kladen především na vůli původního vlastníka.

Spory ohledně určení okamžiku, kdy vůle vlastníka věc opustit působila právní následky, byly vedeny také za účinnosti ABGB. Je pravdou, že pochybnosti nepanovaly ohledně nemovitostí, jež nebyly evidovány ve veřejných seznamech. Pro ně platila nepochybně pravidla pro derelikci movitých věcí, vyžadoval se dostatečně určitý projev vůle opuštějícího vlastníka a vzdání se držby. V případě nemovitostí vedených v pozemkových knihách bylo ale třeba vyjasnit vztah derelikce s intabulační zásadou a podobně jako ve starověkém Římě vznikl spor o okamžik pozbytí vlastnického práva. Na jedné straně stál například Antonín Randa, podle něhož měla být upřednostněna vůle vlastníka a okamžik jejího projevení.<sup>40</sup> Při splnění obecných podmínek derelikce měl pozbytí vlastnické právo bez ohledu na to, že v pozemkových knihách zůstával nadále jako vlastník veden. Naproti tomu František Rouček<sup>41</sup> kladl důraz na intabulační zásadu vyplývající z ustanovení § 444 ABGB: „Vlastnictví vůbec může zaniknouti vůlí vlastníkovou; zákonem; a soudcovským výrokem. Vlastnictví nemovitých věcí však zaniká jen výmazem z veřejných knih.“ Dovožoval, že vlastnické právo zanikalo teprve výmazem, který musel být řádně navržen, nikoli mimoknihovně. Ve prospěch tohoto názoru hovořilo i ustanovení § 350

---

ale nezačne patřit jinému, dokud nezíská držbu věci, a má pravdu.“ Srov. D. 47, 2, 43, 5 (Ulp. 41 *ad sab.*); D. 9, 4, 38, 1 (Ulp. 37 *ad ed.*).

<sup>36</sup> HEYROVSKÝ, *op. cit.*, s. 340.

<sup>37</sup> Například D. 41, 7, 4 (Paul. 15 *ad sab.*).

<sup>38</sup> Více viz FRUTHOVÁ, V. – NOVÁK, M. *Originární způsoby nabývání vlastnictví v římském právu a dnes*. Praha: Auditorium, 2018, s. 45–49. KASER, *op. cit.*, s. 426.

<sup>39</sup> Inst. Iust. 2, 1, 47: „Proto se zdá být spravedlivějším, aby se někdo stal vlastníkem v okamžiku zmocnění se věci, kterou vlastník považuje za opuštěnou. Za opuštěné je považováno to, čeho se vlastník zbavil s úmyslem, aby to více nebylo součástí jeho majetku a z tohoto důvodu přestává být hned vlastníkem.“ Srov. D. 41, 7, 1 (Ulp. 12 *ad ed.*).

<sup>40</sup> RANDA, *op. cit.*, s. 65.

<sup>41</sup> ROUČEK – SEDLÁČEK et al., *op. cit.*, s. 384–385.

ABGB, které zdůrazňovalo význam tabulární držby: „Držba těch práv a nemovitých věcí, které jsou předmětem veřejných knih, zaniká, když byly ze zemských desk, z městských nebo pozemkových knih vymazány; nebo když byly zapsány na jméno jiné osoby.“ V této logice nebylo možné provést derelikci evidované nemovitosti, jež zahrnovala nejen úmysl jednajícího, ale i vzdání se držby věci, bez toho, aby byl opuštějící vlastník z pozemkové knihy vymazán.

Praktickému provedení derelikce nemovitých věcí evidovaných v pozemkových knihách poněkud nepochopitelně bránil právní názor císařského a královského Nejvyššího soudu vyjádřený v ojedinělém rozhodnutí z roku 1898.<sup>42</sup> Materiálně sice soud možnost provedení derelikce uznal, nepřipustil ale výmaz vlastnického práva v pozemkové knize bez toho, aby došlo ke vkladu ve prospěch vlastníka nového. Byť sám svůj výklad označil za formalistický, uvedení nového vlastníka pokládal za nutnou náležitost návrhu na výmaz. Zdá se, že tento právní názor nenašel přílišnou odezvu, protože komentář Františka Roučka a Jaromíra Sedláčka jednak derelikci evidovaných nemovitostí považoval za přípustnou, a dále konkretizoval podobu extabulace tak, že opuštěná nemovitost měla být v pozemkových knihách označena jako věc ničí.<sup>43</sup> Formalistický přístup Nejvyššího soudu byl překonán i v současném rakouském právu. Tamní právní věda i judikatura se dále při interpretaci ABGB (relevantní ustanovení neprošla po dobu účinnosti ABGB výraznějšími úpravami) kloní k závěru o konstitutivním účinku intabulace při opuštění nemovitosti evidované ve veřejném seznamu.<sup>44</sup> Derelikce se stává účinnou teprve zaznamenáním v pozemkových knihách. S ohledem na to, že se opuštěním nemovitost stává věcí ničí, jež může být kýmkoli okupována, nelze do veřejného seznamu vložit nového vlastníka, nestačí však ani bez dalšího vymazat vlastníka stávajícího, protože by došlo k obnovení práv vlastníků předchozích. Do pozemkových knih se proto výslovně zapisuje samotná skutečnost opuštění věci (*Herrenlosigkeit*), již se dává najevo, že jde o *res nullius*.

Za pozornost stojí, že zatímco současné rakouské právo trvá na nutnosti intabulace, československá právní věda ji v průběhu prací na rekonstrukci občanského práva minula opustit. Návrh subkomitétu pro revisi občanského zákoníku z roku 1923 se ještě tímto směrem neubíral, vyjasňoval alespoň dosavadní spory, když jednoznačně přiznal intabulaci při provádění derelikce konstitutivní účinky a předpokládal možnost zápisu vzdání se vlastnického práva do pozemkových knih v souladu s výše představeným postojem Františka Roučka a současné interpretace ABGB v Rakousku.<sup>45</sup> Superrevisní komise již v návrhu občanského zákoníku z roku 1931 ve snaze přiblížit podmínky opuštění movitých a nemovitých věcí vypustila nutnost provádět derelikci v pozemkových knihách: „Co do zapsaných nemovitostí nepovažuje superrevisní komise ani za praktické ani za vhodné a nutné,

<sup>42</sup> Rozhodnutí císařsko-královského Nejvyššího soudu ze dne 3. května 1898, GIUNF 151. Dostupné ve sbírce Glaser/Unger Neue Folge: *Sammlung von Civilrechtlichen Entscheidungen des k. k. obersten Gerichtshofes. Neue Folge, I. Band.* Wien: Verlag der Manz'schen k. u. k. Hof-Verlags- und Universitäts-Buchhandlung, 1900, s. 258–259. Srov. ROUČEK – SEDLÁČEK et al., *op. cit.*, s. 385.

<sup>43</sup> ROUČEK – SEDLÁČEK et al., *op. cit.*, s. 384–385.

<sup>44</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu Rakouské republiky (*Beschluss des Obersten Gerichtshofs*) ze dne 29. září 1998, sp. zn. 5 Ob 126/98k. RUMMEL, P. *Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch mit IPR-Gesetz, Ehegesetz, Mietrechtsgesetz, Wohnungseigentumsgesetz, Landpachtgesetz, Konsumentenschutzgesetz, Produkthaftungsgesetz, UN-Kaufrecht in zwei Bänden. Bd 1, §§ 1 bis 1174 ABGB.* 2. neubearb. und erw. Aufl. Wien: Manz, 1990, s. 451.

<sup>45</sup> STIEBER, *op. cit.*, s. 23, 24, 84.

aby se jich derelikce ve veřejných knihách prováděla.<sup>46</sup> V ustanovení § 300 odst. 1 návrhu bylo počítáno s obecným konstatováním možnosti derelikce a přivlastnění všech věcí, ustanovení § 301 návrhu pak výslovně pamatovalo na možnost domáhat se uvedení knihovního stavu do souladu se skutečným stavem právním. Intabulace tak měla mít toliko deklaratorní povahu.<sup>47</sup> Vládní návrh občanského zákoníku z roku 1937 toto rozhodnutí následoval a intabulaci jako podmínku opuštění nemovitostí nezakotvoval. V ustanovení § 159 pak v logické návaznosti umožňoval opravu evidovaného stavu do souladu s realitou: „Přivlastní-li si někdo opuštěnou věc zapsanou ve veřejné knize, může se domáhati, aby knihovní stav byl uveden v soulad se skutečným stavem právním.“<sup>48</sup> V tomto ohledu na právní teorii navázal socialistický zákonodárce v OZ50, z něhož povinnost intabulace nevyplývala,<sup>49</sup> což koresponduje s všeobecným opuštěním intabulační zásady v případech převodu vlastnictví. Z ustanovení § 119 a § 132 odst. 1 OZ50 lze dovodit, že vlastnické právo ke všem nemovitostem jako věcem nikoli nepatrné hodnoty získával stát okamžikem jejich opuštění. OZ64 ve znění účinném do 31. prosince 1991 vycházel ze stejných zásad. Stát nabýval na základě ustanovení § 453 odst. 2 OZ64 vlastnické právo již samotnou derelikcí, jeho souhlas s opuštěním věci ani zápis vlastnického právo do evidence nemovitostí se k účinnosti nabytí vlastnického práva nevyžadoval.<sup>50</sup>

OZ64 po novele s účinností od 1. ledna 1992 v ustanovení § 135 odst. 1 určoval za vlastníka opuštěných věcí stát, od 1. října 2005 pak obec. Protože pojem věci ničí nebyl v občanském zákoníku upraven, vycházela právní teorie i judikatura ze závěru, že vlastnické právo nabýval stát, respektive obec již samotným okamžikem derelikce.<sup>51</sup> Podle převažujícího názoru se však derelikce nemovitostí evidovaných v katastru nemovitostí prováděla vkladem.<sup>52</sup> Oproti dřívějšímu deklaratornímu zápisu do evidence nemovitostí měl vklad do katastru nemovitostí konstitutivní povahu a byl nutnou podmínkou pro zánik vlastnického práva. Tento výklad vychází z ustanovení § 2 odst. 2 zákona č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem, účinného od 1. ledna 1993, podle něhož vlastnické právo a další práva k nemovitostem evidovaným v katastru nemovitostí „vznikají, mění se nebo zanikají dnem vkladu do katastru, pokud občanský zákoník nebo jiný zákon nestanoví jinak“. Z OZ64 pak žádná speciální pravidla nevyplývala. Je vhodné zdůraznit, že požadavek intabulace při opuštění nemovitosti se objevil teprve s účinností zákona č. 265/1992 Sb. a vznikem katastru nemovitostí jako náhrady evidence nemovitostí, tedy rok po velké novele občanského zákoníku. Naproti tomu nemovitosti neevidované ve veřejném seznamu bylo lze opustit neformálním projevem vůle, stejně jako movité věci. Již tímto jedním se jejich vlastníkem stal stát, později obec.

<sup>46</sup> *Zákon, kterým se vydává všeobecný zákoník občanský: návrh superrevisní komise. Díl II. Důvodová zpráva.* V Praze: Nákladem ministerstva spravedlnosti, 1931, s. 125.

<sup>47</sup> *Zákon, kterým se vydává všeobecný zákoník občanský: návrh superrevisní komise. Díl I. Text zákona, op. cit., s. 89 (§ 300–301).*

<sup>48</sup> Senát Národního shromáždění R. Čs. r. 1937, tisk 425, vládní návrh zákona, kterým se vydává občanský zákoník, *op. cit.*

<sup>49</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 1. července 2009, sp. zn. 22 Cdo 4484/2007, [PR 23/2009 s. 857].

<sup>50</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. dubna 2015, sp. zn. 22 Cdo 157/2015.

<sup>51</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. března 2009, sp. zn. 28 Cdo 3563/2008, [PR 10/2009 s. 373], rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. května 2008, č. j. 2 As 74/2007-55, [1633/2008 Sb. NSS].

<sup>52</sup> ŠVESTKA – SPÁČIL – ŠKÁROVÁ – HULMÁK a kol., *op. cit.*, s. 781–782.



## Derelikce nemovitosti v současnosti

Platný občanský zákoník zčásti napravuje chyby svých předchůdců, když systematickým členěním odlišuje věci opuštěné od ztracených a skrytých, nicméně neposkytuje podrobnější informace o derelikci ani o jejím provedení. Z ustanovení § 1045 odst. 1 OZ jednoznačně vyplývá, že vlastník může na základě svého volného uvážení aktivně opustit movitou věc, jež se tím okamžikem stává *res nullius* a je k dispozici ostatním lidem, kteří k ní mohou nabýt vlastnické právo okupací. Opuštěné nemovitosti naopak připadají státu *ex lege* na základě ustanovení § 1045 odst. 2 OZ, nabývá je originárním způsobem. S ohledem na princip vyloučení redundance je tedy nesporné, že za nějakých okolností musí být opuštění nemovitostí možné, bez ohledu na to, zda jsou evidovány v katastru nemovitostí. Tímto závěrem zákonodárce navázal na právní názor Ústavního soudu, který ještě za účinnosti OZ64 identifikoval právo věc opustit (*ius dereliquendi*) jako součást obsahu vlastnického práva. Stejně jako má vlastník právo na ochranu svého majetku, má rovněž právo se rozhodnout, že věc nadále vlastnit nechce. Udržet si vlastnické právo není jeho povinností. Literatura si všimá, že ustanovení § 1045 odst. 1 OZ používá formulaci „věc, která nikomu nepatří“ a vyhýbá se pojmu vlastnického práva.<sup>53</sup> Žádný zásadní dopad tomu však přičítat nelze. Důvodová zpráva objasňuje, že občanský zákoník tuto formulaci upřednostňuje před údajně archaickými výrazy „věc ničí“ a „věc bez pána“, každopádně mezi nimi nenaznačuje žádný rozdíl ve významu.

Derelikce je právním jednáním, které předpokládá svobodnou vůli vlastníka vzdát se vlastnictví věci (*animus dereliquendi*).<sup>54</sup> Její existence se podle ustanovení § 1051 OZ nepresumuje: „Má se za to, že si každý chce podržet své vlastnictví...“ Tato vůle musí být manifestována navenek vzdáním se vlastnické držby (*corpus derelictionis*). Nestačí proto pojmout úmysl věc opustit, ponechává-li si nad ní dosavadní vlastník ve vnějším světě kontrolu. Není překvapivé, že vlastnické právo k movitým věcem a nemovitostem neevidovaným v katastru nemovitostí vlastník pozbývá přímo právním jednáním, jež vůli věci opustit vyjadřuje. V současnosti však platí totéž i pro nemovitosti vedené ve veřejném seznamu. Jejich derelikce působí zamýšlené účinky, tedy pozbytí vlastnického práva dosavadním vlastníkem a zároveň jeho nabytí státem, okamžitě bez nutnosti intabulace.<sup>55</sup> Vklad vlastnického práva státu do katastru nemovitostí má jen deklaratorní povahu, s ohledem na ustanovení § 1105 OZ působí konstitutivně jen u převodu vlastnického práva, nikoli v případě originárního nabytí. Tímto se současná právní úprava odlišuje od právní teorie vykládající ABGB, která derelikci spojovala teprve s výmazem z veřejných knih. Vyvolává také otázku, jaký význam lze přičítat tabulární držbě<sup>56</sup> spočívající v tom, že je určitá osoba v katastru vedena jako vlastník nemovitosti. V okamžiku derelikce bude sice dosavadní vlastník vyjadřovat vůli věc nadále nevlastnit a vzdá se její držby, zároveň se ale ke svému majetku bude v katastru nemovitostí nadále veřejně hlásit. Není jen technickou

<sup>53</sup> SKŘEJPEK, M. – BĚLOVSKÝ, P. – ŠEJDL, J. – FALADA, D. *Římské právo v občanském zákoníku. Komentář a prameny. Věcná práva*. Praha: Auditorium, 2017, s. 109.

<sup>54</sup> ROUČEK – SEDLÁČEK et al., *op. cit.*, s. 382.

<sup>55</sup> FRANKOVÁ, M. Několik poznámek k problematice opuštění nemovitosti. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2014, 2, s. 111. TĚGL, P. – MELZER, F. K rozsudku NS ve věci opuštění nemovité věci. *Bulletin advokacie*, 2020, 3, s. 64–65. Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. února 2019, sp. zn. 21 Cdo 2257/2018.

<sup>56</sup> Srov. § 350 ABGB.

záležitostí, zda a jak rychle podá návrh na vklad vlastnického práva státu. Může tak jistě učinit a bude to nejspíše obvyklé, těžko by však byl v případě dlouhého otálení za svou nečinnost vůči katastru nemovitostí penalizován tím, že by se již dříve provedená derelikce začala označovat za neúplnou a neplatnou. Současný přístup pracující s mimoknihovním zánikem vlastnického práva k opouštěné věci vlastně roli tabulární držby přehlíží.

Sporná zůstává forma právního jednání provádějícího derelikci. Vzhledem k tomu, že u nemovitostí evidovaných v katastru bude účelné, aby jednání zároveň splňovalo náležitosti vkladové listiny, v praxi bude obvykle dostávat požadavkům katastrálního zákona. Protože však k pozbytí vlastnického práva dochází mimoknihovně, mohou nastávat situace, kdy bude nemovitost, ať už evidovaná ve veřejném seznamu či nikoli, platně opuštěna bez toho, aby právní jednání derelikci provádějící tyto podmínky naplňovalo. Právnická obec zpočátku trvala na nutnosti písemné formy<sup>57</sup> s odkazem na ustanovení § 560 OZ: „Písemnou formu vyžaduje právní jednání, kterým se zřizuje nebo převádí věcné právo k nemovité věci, jakož i právní jednání, kterým se takové právo mění nebo ruší.“ Nejvyšší soud naopak konstatoval, že se toto pravidlo na derelikci neaplikuje.<sup>58</sup> Právní jednání, jímž je nemovitost opuštěna, tedy nemusí být písemné, postačí jakákoliv srozumitelná a určitá forma, včetně konkludentního jednání. Toto pravidlo upřednostňuje vůli dosavadního vlastníka, kterého při jeho jednání nesvazuje žádnými náležitostmi, zároveň ho zbavuje povinnosti být schopný zpětně provedení derelikce prokázat. Každý vlastník se tak svým způsobem může připodobnit Schrödingerově kočce a podle potřeby tvrdit, že nemovitost v daném okamžiku nevlastní, protože ji před několika dny neformálním projevem vůle opustil. Je však nutno přiznat, že z hlediska dokazování ni nijak nepomohlo, kdyby derelikce musela být prováděna písemnou formou bez nutnosti zahájit katastrální řízení. Stejně jako si každý může vymyslet neformální derelikci provedenou v minulosti, není nemožné antidatovat listinu, jež by nebyla nijak evidována ani ověřována.

V praxi působila největší potíže otázka, jakým způsobem má být právo opustit nemovitost evidovanou ve veřejném seznamu realizováno. Český úřad zeměměřický a katastrální v interním pokynu svým zaměstnancům uložil,<sup>59</sup> aby v případě derelikce nemovitostí zapisovali do katastru nemovitostí vlastnické právo České republiky výhradně na základě souhlasného prohlášení státu a dosavadního vlastníka. Vycházel z poněkud formalistického výkladu ustanovení § 66 odst. 1 vyhlášky č. 357/2013 Sb., o katastru nemovitostí, podle něhož v situacích, kdy zákon stanoví, že právo zapisované do katastru vzniká, mění se nebo zaniká na základě určité právní skutečnosti nezávisle na zápisu do katastru, ale nestanoví listinu, na jejímž základě se tato změna zapíše do katastru, lze provést zápis na základě souhlasného prohlášení učiněného osobou, jejíž právo zapsané dosud v katastru zaniklo, a osobou, jejíž právo naopak vzniklo. Mělo to platit také pro derelikci, u níž není žádná vkladová listina zákonem specifikována.<sup>60</sup> Jednostranná prohlášení o derelikci kata-

<sup>57</sup> ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář, svazek III (§ 976–1474)*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013, ad § 1045. ELIÁŠ, K. Opuštění nemovitosti: vlastníci se bát nemusejí. *Právo*, 16. listopadu 2012, s. 21. FRANKOVÁ, *op. cit.*, s. 111.

<sup>58</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. února 2019, sp. zn. 21 Cdo 2257/2018, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. srpna 2019, sp. zn. 24 Cdo 3337/2018.

<sup>59</sup> Srov. rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 31. května 2019, č. j. 38 C 170/2016-190.

<sup>60</sup> Dříve než Nejvyšší soud na tento problém upozorňovala Martina Franková: FRANKOVÁ, *op. cit.*, s. 113–114.

strální úřady nepovažovaly za způsobilou vkladovou listinu podle ustanovení § 17 zákona č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí, a návrhy na vklad vlastnického práva podané opouštějícím vlastníkem zamítaly. Zprvu tento výklad v řízeních podle části V. občanského soudního řádu, přezkoumávajících rozhodnutí katastrálních úřadů o zamítnutí návrhu na vklad vlastnického práva, podpořily některé krajské soudy i Vrchní soud v Praze.<sup>61</sup> Patrně vlivem nejistoty ohledně nové právní úpravy a přenositelnosti starší judikatury vyčítaly navrhovatelům absenci souhlasu státu s návrhem na vklad vlastnického práva a zdůrazňovaly nutnost předložit souhlasné prohlášení. Samotné jednostranné prohlášení o derelikci, byť dokonce formou notářského zápisu, ke vkladu nepostačovalo. Symptomatické je, že ačkoli na rozdíl od katastrálních úřadů nebyly soudy při rozhodování vázány podzákonnými předpisy, tedy ani katastrální vyhláškou, následovaly její dikci i za cenu popření smyslu institutu derelikce a neupřednostnily na její úkor občanský zákoník. Je však vhodné zdůraznit, že tento požadavek kladly soudy na vkladovou listinu pro účely vkladového řízení. Nepopíraly výslovně, že materiálně k derelikci mohlo dojít jednostranným projevem vůle.

Interpretace katastrálních úřadů i soudů sice brala ohledy na znění katastrální vyhlášky, znatelně ale omezovala práva vlastníka s věcí libovolně nakládat, když mu neumožnila derelikci řádně promítnout do katastru nemovitostí. Jednoznačné opuštění nemovitosti s účinky vůči třetím osobám bylo podmíněno předložením dvoustranného souhlasného prohlášení, čímž byla derelikce *de facto* zbavena charakteru jednostranného právního jednání: „Jestliže tedy stát legislativně připustil existenci institutu derelikce jakožto jednostranného právního jednání, jehož účinky nastanou okamžikem jeho uskutečnění a nezasáhnou do právního postavení jiného (vyjma jeho samotného), pak ovšem není žádný rozumný důvod pro účely zápisu právních účinků tohoto jednání do veřejného seznamu je stavět na roveň právního jednání dvoustranného (tedy vyžadovat jeho akceptaci tím, na něhož opuštěná věc přešla).“<sup>62</sup> Derelikce tak byla připodobněna k bezúplatnému převodu, což by ovšem vyprázdnilo smysl tohoto institutu. Proti se proto ostře postavil Nejvyšší soud, který poměrně široce vyložil povahu derelikce a přiměl katastrální úřady ke změně dřívější praxe.<sup>63</sup> Nyní již konstantní judikatura označuje opuštění věci za jednostranné právní jednání, které v případě nemovitostí nevyžaduje souhlas státu jako nabyvatele majetku. Z katastrální vyhlášky, která je s občanskoprávní úpravou nekompatibilní a s případy derelikce pochybením zákonodárce vůbec nepočítá, nelze vyvozovat zpřísnění podmínek opuštění nemovitosti. Vyplývá-li charakter jednostranného jednání přímo z občanského zákoníku, nemůže podzákonný předpis taxativně omezit výčet vkladových listin tak, že fakticky

<sup>61</sup> Rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 21. dubna 2017, č. j. 38 C 170/2016-115, rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 18. ledna 2018, č. j. 4 Co 169/2017-147, rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 31. října 2016, č. j. 33 C 10/2015-25, rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 7. prosince 2017, č. j. 4 Co 39/2017-51, rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 4 Co 14/2017-69, rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 27. září 2017, č. j. 11 C 2/2017-61, rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 27. února 2017, č. j. 26 C 9/2016-23. Naopak s budoucím výkladem Nejvyššího soudu souzní rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 11. listopadu 2016, č. j. 16 C 70/2016-35, a ohledně jednostranné povahy derelikce i rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 29. ledna 2016, č. j. 90 C 18/2015-17.

<sup>62</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. února 2019, sp. zn. 21 Cdo 2257/2018.

<sup>63</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. února 2019, sp. zn. 21 Cdo 2257/2018, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. srpna 2019, sp. zn. 24 Cdo 3337/2018, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. září 2019, sp. zn. 24 Cdo 183/2019-II.

nebude možné dosáhnout vkladu vlastnického práva státu k opuštěné nemovitosti: „Nejvyšší soud zde judikoval, že vyjma listiny uvedené v § 66 odst. 1 písm. a) kat. vyhlášky (souhlasné prohlášení) je listinou, podle které lze zápis práva do katastru vkladem provést, jakákoli listina v písemné či elektronické podobě, která obsahuje obligatorní náležitosti dle § 8 kat. zák., jejíž obsah odůvodňuje navrhovaný vklad (§ 17 odst. 1 písm. b) kat. zák., resp. § 17 odst. 2 písm. b) tohoto zákona) a která splňuje náležitosti uvedené v § 17 odst. 2, 3 kat. zák.“<sup>64</sup>

Alternativní pohled nabídli Petr Tégl a Filip Melzer, kteří by povolení vkladu vlastnického práva státu na souhlasné prohlášení vázali.<sup>65</sup> S poukazem na to, že stát nabývá vlastnické právo k opuštěné nemovitosti mimoknihovně, tedy bez nutnosti intabulace, odlišují právní jednání vedoucí k derelikci a listinu způsobilou promítnout změnu vlastnického práva do katastru nemovitostí. Zatímco účinky opuštění nemovitosti působí jednostranné právní jednání podle požadavků občanského zákoníku, je podle těchto autorů smysluplné, aby byl vklad vlastnického práva v katastru nemovitostí proveden teprve na základě souhlasného prohlášení. Ještě před zahájením vkladového řízení by tak byla ověřena platnost derelikce a státu by byla dána možnost se proti ní včas bránit.

Katastrální úřady tedy v současnosti provedou vklad vlastnického práva státu do katastru nemovitostí na základě jednostranného prohlášení opouštějícího vlastníka v písemné či elektronické podobě, které obsahuje obligatorní náležitosti listiny pro zápis do katastru uvedené v ustanoveních § 7 a 8 katastrálního zákona.<sup>66</sup> Katastrální úřad v řízení o povolení vkladu práva do katastru nemovitostí zkoumá předložené prohlášení výhradně z hledisek taxativně vypočtených v ustanovení § 17 odst. 1 katastrálního zákona. Všímá si proto spíše formálních náležitostí, nepřisluší mu zkoumat platnost právního jednání, na základě kterého bylo v katastru nemovitostí zapsáno vlastnické právo státu k opuštěné věci. Stejně omezení platí pro soudní přezkum rozhodnutí úřadu v řízení podle části V. občanského soudního řádu. Ani v něm nejsou soudy oprávněny hodnotit platnost samotné derelikce. Stát o tuto námitku není připraven, musí ji ale uplatnit v samostatném řízení, nikoli v řízení vkladovém. Striktní oddělní otázky způsobilosti vkladové listiny a platnosti derelikce představené Nejvyšším soudem může vycházet z oprávněného přesvědčení o složitosti přezkumu později zmíněné otázky. Zdá se, že ve vkladovém řízení u katastrálního úřadu není prostor pro podrobné hodnocení platnosti právního jednání, která může být ohrožena obtížně doložitelnými vadami vůle, nepoctivými úmysly nebo faktickým stavem opuštěné nemovitosti. Na druhou stranu se stanovisko Nejvyššího soudu setkalo s kritikou<sup>67</sup> pro jeho nepraktičnost a omezené možnosti státu bránit se proti neplatné derelikci. Místo toho, aby mohl stát zasáhnout ještě před vkladem vlastnického práva, bude moci teprve následně zahájit zvláštní řízení, na jehož pravomocné skončení se může čekat několik let. Mezitím mu mohou vznikat nemalé náklady na údržbu nemovitostí, které se bude teprve zpětně pokoušet vymoci po skutečném vlastníkovi.

Obranu státu však bude ztěžovat také to, že se o nabytí vlastnického práva k opuštěným nemovitostem bude dozvídat s časovou prodlevou. Půjde-li o neevidovanou nemovitost, občanský zákoník s výslovnou povinností informovat stát o derelikci vůbec

<sup>64</sup> Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 22. ledna 2020, č. j. 33 C 10/2015-97.

<sup>65</sup> TÉGL – MELZER, *op. cit.*, s. 64–65.

<sup>66</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. února 2019, sp. zn. 21 Cdo 2257/2018.

<sup>67</sup> TÉGL – MELZER, *op. cit.*, s. 64–65.

nepočítá. V případě nemovitostí vedených v katastru se stát bude o nabytí vlastnického práva obvykle dozvídat teprve v průběhu vkladového řízení, tedy s odstupem od okamžiku, kdy derelikce působí účinky. Před podáním návrhu na vklad ze strany opouštějícího vlastníka nemusí být stát o rozšíření svého majetku informován, nebude mít ani možnost nemovitost bezprostředně v okamžiku nabytí vlastnického práva ohledat a formálně převzít. Neseznámí se se stavem opouštěné nemovitosti, přesto za něj bude za určitých okolností odpovědný. Tato paradoxní situace odporující veřejnému zájmu je důsledkem závěru o mimoknihovním nabytí vlastnického práva na základě samotného právního jednání vedoucího k opuštění, ale také toho, že Nejvyšší soud toto jednání označil za neadresné.<sup>68</sup> Na související problémy upozornila Martina Franková, podle níž by bylo vhodnější pokládat jej za adresné jednání.<sup>69</sup> Ve smyslu ustanovení § 570 OZ by šlo o jednání vůči nepřítomné osobě, které by působilo účinky teprve okamžikem dojití. Stát by sice neměl možnost dosáhnout rychlého přezkumu platnosti derelikce, byl by ale alespoň s nabytím vlastnického práva včas seznámen a mohl by okamžitě začít plnit své zákonné povinnosti. Nejvyšší soud bohužel neobjasňuje, proč se rozhodl zvolit v kontextu dalších charakteristik variantu neadresného právního jednání. Požadavek sdělení úmyslu provést derelikci státu by jistě nepředstavoval závažné narušení svobody vlastníka v nakládání se svým majetkem ani jednostrannost jednání.

Nabízí se však vysvětlení, že Nejvyšší soud ve své praxi přejímá závěry právní teorie formulované v období první poloviny 20. století. Lze skutečně vysledovat, že judikatura posuzující opuštění nemovitosti dle OZ50 a OZ64 si oblíbila odkazy na právní civilistiku a romanistiku,<sup>70</sup> jejichž prostřednictvím se snažila překlenovat podstatné mezery v civilních kodexech. Ne z textu zákonů, ale z odborné literatury judikatura formulovala definici derelikce, která pak prostupuje soudními rozhodnutími do současnosti. Nicméně, stranou pozornosti soudů zůstávají podstatné odlišnosti tehdejší a dnešní právní úpravy. Zatímco se nemovitost opuštěná podle ABGB stávala věcí ničí, kterou mohl kdokoli okupovat, nyní připadá okamžikem derelikce státu. V době účinnosti ABGB proto musela být vůle opustit nemovitost vyjádřena navenek jednostranným neadresným právním jednáním, jež bylo srozumitelné pro neurčitou množinu relevantních aktérů. Ani dnes není vhodné opuštění tajit před ostatními lidmi, nicméně, nemají již možnost věc okupovat, protože případně nevyhnutelně státu. Změna právní úpravy by mohla vést k přehodnocení některých dosud uplatňovaných výkladů. Ukazuje se navíc, že nabytí opuštěných nemovitostí státem, které by mohlo být prvoplánově vnímáno jako nepřiměřené privilegium, a jež socialistický zákonodárce označoval za příklon k zájmům společnosti,<sup>71</sup> je ve skutečnosti vysoce zatěžující povinností. Její smysl primárně nespočívá v zájmu rozmnožování majetku státu, ale v zabránění existence pustnoucích a potenciálně rizikových nemovitostí, jejichž opuštění by bylo dokonce právem aprobováno. Místo tohoto černého scénáře se o ně bude na vlastní náklady ve veřejném zájmu starat stát. Nemožnost obrany státu proti nabytí majetku v důsledku derelikce kontrastuje s ustanovením § 12 odst. 2 zákona č.

<sup>68</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. února 2019, sp. zn. 21 Cdo 2257/2018, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. srpna 2019, sp. zn. 24 Cdo 3337/2018.

<sup>69</sup> FRANKOVÁ, *op. cit.*, s. 112.

<sup>70</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. března 2009, sp. zn. 28 Cdo 3563/2008, [PR 10/2009 s. 373], rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. května 2008, č. j. 2 As 74/2007-55, [1633/2008 Sb. NSS].

<sup>71</sup> Důvodová zpráva k OZ50, ad § 119.

219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, podle něhož je bezúplatný převod hmotné nemovité věci, která se eviduje v katastru nemovitostí, na stát podmíněn souhlasem Ministerstva financí,<sup>72</sup> zjevně s cílem uchránit jej před nevýhodnými převody. Derelikce v současné podobě umožňuje tento předpis jednoduše obcházet. Jestliže by dosavadnímu vlastníkovi vznikly pochybnosti, zda bude ministerstvo s bezúplatným převodem souhlasit, nabízí se opuštění věci jako snazší a jistější cesta.

Ačkoli judikatura prohlašuje opuštění věci za právo vlastníka a prostupuje ji tendence neklást provedení derelikce překážky, naznačuje i jistá omezení vyplývající ze zákonného požadavku řádně spravovat vlastní majetek: „Princip demokratického právního státu, jak má na mysli čl. 1 odst. 1 Ústavy, vyžaduje, aby státní orgány respektovaly ústavní ochranu vlastnictví (čl. 11 Listiny) a spolehlivě zjišťovaly, zda vůle vlastníka skutečně směřuje k derelikci jeho majetku. Paralelně však každý vlastník nese – v duchu parémie ‚vlastnictví zavazuje‘ – odpovědnost za výkon vlastnického práva (tedy i za řádnou správu svého majetku).“<sup>73</sup> Zdůrazňuje především, že opuštění věci nesmí odporovat zákonu, obcházet jej či být v rozporu s dobrými mravy.<sup>74</sup> Hodnocení přípustnosti derelikce připomíná výše popsané úvahy zachycené v pramenech římského práva, které posuzovaly situace, kdy se opouštějící vlastník snažil zbavit svých povinností, například odklizení trosk stavby z cizího pozemku nebo opravy konstrukce nesoucí sousedovu stavbu. Judikatura tato omezení taxativně nevypočítává a nejsou ani výslovně uvedena v ustanoveních občanského zákoníku věnujících se derelikci. Je třeba je vyvozovat z obecných ustanovení, podle nichž se právní jednání s ohledem na ustanovení § 580 odst. 1 a § 588 OZ nesmí přičít dobrým mravům, zjevně narušovat veřejný pořádek ani odporovat zákonu. Opuštění věci nemá být nepoctivé ani protiprávní: „Nikdo nesmí těžit ze svého nepoctivého nebo protiprávního činu. Nikdo nesmí těžit ani z protiprávního stavu, který vyvolal nebo nad kterým má kontrolu.“ (§ 6 odst. 2 OZ) A konečně, žádné právo nesmí být zneužito k újmě druhého: „Zjevné zneužití práva nepožívá právní ochrany.“ (§ 8 OZ) Jaké konkrétní skutkové okolnosti bude nutné s ohledem na tato obecná omezení označit za apriorně nemorální, nepoctivé, protiprávní či zneužívající právo zatím není jasné. Zdá se, že půjde především o situace, kdy vlastník záměrně obchází zákony, neplní dlouhodobě své povinnosti, snaží se vyhnout odpovědnosti za neúnosný stav nemovitosti a přesunout povinnost jeho nápravy na stát.<sup>75</sup> Může se jednat například o kontaminované pozemky, na nichž byla ukončena těžba, nebo kde byl uložen odpad, či o stavby s narušenou statikou.<sup>76</sup> Bude nutné zohlednit, nako-lik nese opouštějící vlastník vinu na nedostatečné údržbě nemovitosti, případně, zda měl dostatek času k nápravě. Význam budou hrát i pohnutky, které ho k derelikci za daných okolností vedly. Stát bude moci tyto okolnosti namítat v řízení, které sám zahájí, a v němž se bude domáhat deklarování neplatnosti právního jednání působícího opuštění nemovitosti a obnovy evidence vlastnického práva v katastru nemovitostí. Naopak Nejvyšší soud již potvrdil, že opustit lze i spoluvlastnický podíl k nemovitosti a není třeba zohlednit vůli

<sup>72</sup> MÁCHA, A. Opuštění nemovitosti – ano, či ne? *Právní rozhledy*, 2016, 2, s. 52.

<sup>73</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 26. dubna 2005, sp. zn. I. ÚS 696/02.

<sup>74</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. května 2008, č. j. 2 As 74/2007-55, [1633/2008 Sb. NSS], rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. března 2009, sp. zn. 28 Cdo 3563/2008, [PR 10/2009 s. 373].

<sup>75</sup> Rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 29. ledna 2016, č. j. 90 C 18/2015-17.

<sup>76</sup> CHALUPA, *op. cit.*

ostatních spoluvlastníků. Z jeho pohledu tedy nejde o problematický, či snad dokonce nepoctivý postup.<sup>77</sup>

Vše výše řečené se týká aktivního opuštění nemovitosti právním jednáním. Nicméně, občanský zákoník v ustanovení § 1050 odst. 2 upravuje také pasivní derelikci nevykonáváním vlastnického práva: „Nevykonává-li vlastník vlastnické právo k nemovité věci po dobu deseti let, má se za to, že ji opustil.“ Zakotvuje vyvratitelnou právní domněnku, která je vázána na desetiletou lhůtu, jež s ohledem na ustanovení § 3067 OZ nepočne běžet dříve než 1. ledna 2014, kdy občanský zákoník nabyl účinnosti. V současnosti proto ještě není k dispozici judikatura, která by právní úpravu vykládala, první soudní spory lze očekávat teprve v roce 2024, přesto již zmíněná domněnka stihla zaujmout pozornost odborné veřejnosti. Její dopad však nelze přeceňovat. Domněnku opuštění nemovitosti je třeba interpretovat konformně se zásadou nepromlčitelnosti vlastnického práva vyplývající z ustanovení § 614 OZ.<sup>78</sup> Dosavadní vlastník domněle opuštěné věci bude proto mít možnost domněnku vyvrátit tvrzením, že vlastnické právo vykonává. V souvislosti s ustanovením § 1050 odst. 2 OZ se opětovně nabízí otázka, jakou váhu přičítat tabulární držbě. Karel Eliáš je přesvědčen o tom, že je-li někdo v katastru nemovitostí zapsán jako vlastník, dává tím najevo, že se vlastnictví zbavit nechce a není prostor pro uplatnění vyvratitelné domněnky derelikce.<sup>79</sup> Tento výklad sice praktickým způsobem chrání vlastnické právo a právní jistotu, není ale jasné, proč by se stejný účinek neměl tabulární držbě přičítat při opuštění nemovitosti právním jednáním. Protože v takovém případě k pozbytí vlastnického práva k evidované nemovitosti dochází mimoknihovně a následná intabulace má jen deklaratorní charakter, právní jednání provádějící derelikci se bude vždy odehrávat v době, kdy je ještě stávající vlastník v katastru nemovitostí evidován. Dále je třeba poukázat na to, že vlastníkem opuštěných nemovitostí se stává výhradně stát. Aby mohlo dojít k případům aplikace ustanovení § 1050 odst. 2 OZ, budou muset státní orgány aktivně vyhledat nemovitosti, jež považují za opuštěné, ujmout se jich a připravit se na případný spor o vykonávání vlastnického práva předchozím vlastníkem. Čas ukáže, nakolik bude mít stát zájem této možnosti využívat. Lze ovšem pochybovat o tom, že by domněnku derelikce nadužíval, obzvláště proto, že sám prostřednictvím Listiny základních práv a svobod garantuje všeobecnou ochranu vlastnického práva.

## Závěr

Z judikatury Nejvyššího a Ústavního soudu vyplývá, že každý má právo opustit nemovitou věc, pokud svého práva nezneužívá a nesnaží se zbavit odpovědnosti za neplnění vlastních povinností. Právní institut derelikce má původ již v římském právu, které kladlo důraz na svobodnou vůli vlastníka rozhodujícího se pro vzdání se vlastnického práva. K derelikci nemovitostí evidovaných i neevidovaných v katastru nemovitostí dochází již samotným právním jednáním, jímž vlastník vyjadřuje vůli pozbytí vlastnické právo. Deklaratorní povahou intabulace zákonodárce pravděpodobně vědomě navázal na rekodifikační práce z 20. a 30. let 20. století, a naopak se odklonil od minulé i současné úpravy ABGB. Na rozdíl od stavu do roku 1950 však následoval socialistického zákonodárce v závěru,

<sup>77</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. září 2019, sp. zn. 24 Cdo 183/2019-II.

<sup>78</sup> SPÁČIL, J. a kol. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 265.

<sup>79</sup> ELIÁŠ, *op. cit.*

že okamžikem opuštění nabývá vlastnické právo k nemovitostem stát. Místo předpokládaného prospěchu, který by byl v zájmu společnosti, však nejspíše státu způsobí těžkosti a dodatečné náklady, které mu budou v souvislosti s nedobrovolným přejímáním mnohých danajských darů vznikat. Zpočátku se objevovaly spory o náležitostech návrhu na vklad vlastnického práva státu do katastru nemovitostí, nicméně bylo objasněno, že derelikci je třeba chápat jako jednostranné jednání, jehož účinky stát svým nesouhlasem není schopen zvrátit. Zbývá mu jen možnost se v samostatném řízení domáhat prohlášení derelikce za neplatnou. Zdá se sice, že opuštění nemovitostí je velmi raritním úkazem, přesto by bylo vhodné uvažovat nad tím, zda by nemělo být zajištěno včasné informování státu o tom, že opuštěný majetek nabývá do vlastnictví, aby se mohl řádně ujmout jeho správy.



**TARWACKA, A. *Obrócić prawo w żart.***

***Instytucje prawne w zbiorze dowcipów „Philogelos“.***

**Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego, 2016, 260 s.**

O právu starověkého Říma se neprávem říká, že je již zcela probádané a zpracované, stejně jako že již nemůže překvapit. Zároveň panuje obecné přesvědčení, že vlastně všechny využitelné prameny jsou již dávno důvěrně známy. Toho, že římské právo může stále ještě nejen překvapit, ale stejně tak i pobavit, je dokladem recenzovaná kniha mladé polské profesorky, která vyšla v rámci ediční řady „Arcana iurisprudentiae“.

Autorka se zaměřila na jedinou dochovanou sbírku antických vtipů zvanou „Philogelos“ datovanou do 4. nebo 5. století n. l. obsahující 265 anekdot, žertů, vtipů i humorných scének, přičemž za autory této antologie jsou tradičně považováni Hierocles a Philagrius. Nemalá část z nich má buď právní pointu, nebo se jejich obsah práva týká alespoň nepřímo. O této antologii sice existuje relativně rozsáhlá literatura, ale ta je zaměřena především na filologické otázky a z pohledu římského práva dosud zkoumána nebyla. Vtipy měly za účel především pobavit a nemají proto morální poselství, ani nebyly lingvisticky vyčištěné. Jejich texty jsou v zásadě krátké a zápletky nejsou příliš komplikované.

První kapitola recenzované publikace má obecný charakter a zabývá se vztahem humoru a práva ve starověku a také takovými případy, kdy se vtipné zápletky objevují v dalších antických literárních textech. V následujících, tematicky koncipovaných, kapitolách jsou již rozebírány jednotlivé vtipy. Druhá kapitola je věnována právnímu postavení osob ve veřejném i soukromém právu. Nalezneme zde anekdoty týkající se správy Římské říše (v mnoha z nich vystupují zejména správci provincií), armády, her, divadla, manželství, otcovské moci a otroků. Jedna z mnoha týkající se manželství:

*Philogelos 263*

Někdo urážel duchaplného:

- Měl jsem zadarmo tvoji ženu!

Odpověděl:

- Já to zlo vydržet musím, ale co nutí tebe?

Ve třetí kapitole jsou shrnuty vtipy mající hospodářský podtext, proto jsou zde zahrnuty všechny, která se týkají majetkových práv. Setkáváme se zde proto nejen s věcnými právy a právem dědickým, ale také se zápůjčkou, výpůjčkou, kupní smlouvou nebo smlouvou příkazní. K ní se váže následující anekdota:

*Philogelos 12*

Odjíždějícího hlupáka přítel požádal:

- Kup mně dva patnáctileté chlapce.

Na to on:

- Pokud nenajdu právě takové, koupím jednoho třicetiletého.

Poslední část knihy nese název „Hrdinové Philogela v konfliktu s právem“. Jak její název ukazuje, jedná se o ty případy, kdy je jádrem anekdoty deliktní jednání nebo dokonce trestný čin. Jedna ukázka z každé oblasti:

*Philogelos 146a*

Chytrák ukradl prasnici a utekl. Když ho chytili, pustil ji na zem a nadával jí:

- Tady si ryj, a ne u mého domu.

*Philogelos 13*

Dva hlupáci si vzájemně stěžovali, že jejich otcové dlouho žijí. Jeden z nich říká:

- Víš co? Uškrtněme každý svého.

- Bože chraň! – říká druhý. – Ještě nás budou hanět jako otcovrahy. Jestli ale chceš, ty zabij mého a já tvého.

Zároveň jsou do této části zařazeny také všechny anekdoty vztahující se k soukromému i veřejnému procesu. Například tato:

*Philogelos 109*

Hlupák se doslechl, že v podsvětí jsou spravedlivé soudy. A tak když byl žalován, oběsil se.

Každá z anekdot je uvedena v původním řeckém znění a samozřejmě rovněž v překladu. Jednotlivé vtipy jsou z pohledu římského práva analyzovány za použití celé řady dalších pramenů. Z právních pramenů samozřejmě nejsou opomenuta Digesta nebo justiniánské Instituce, ale jedná se také o zákon XII desek, tzv. Paulovy Sentence nebo o *Regulae Ulpiani*, aby byly uvedeny alespoň některé. Velmi bohatě jsou využity také prameny nepravvní povahy, kdy lze téměř očekávat, že nebude zapomenuto na Cicerona, nebo Festův slovník, kromě toho se však také jedná např. o Suetonia, Quintiliana, Martiala, Catulla nebo Plauta.

Ve vtipech vystupuje celá plejáda nejrůznějších postav, různých charakterů i povolání. Velmi často se objevuje osoba označená jako *σχολαστικός*, kterého autorka překládá jako sofistu, a charakterizuje ho jako člověka sice formálně vzdělaného, ale majícího daleko k moudrosti. Nezdrovíle bychom ho přitom mohli klidně nazvat hlupákem. Setkáme se také s obyvateli řady měst (např. Kýmé, Abdéry), šílenci, vzdělanci, ale také s hladovcem, zbabělcem, misogynem, lakomcem, opilcem, lenivcem i žárlivcem. Z hlediska povolání se často objevují lékaři, holiči i jasnovidci.

Nakonec dva vtipy, které se mně líbily asi nejvíce:

*Philogelos 246*

Nepřítel žen stál na foru a volal:

- Prodám svoji ženu bez poplatku z prodeje!

Ptají se ho:

- Proč?

Odpověděl:

- Aby mně ji konfiskovali.

*Philogelos 181*

- Ten otrok, kterého jsi mě prodal, zemřel!

- U bohů, dokud byl u mě, nic takového nikdy neudělal.

Tato kniha, která je doplněna, jak je u odborných romanistických prací zvykem, seznamem literatury a také indexem pramenů, je svým způsobem novátorským dílem. Rozšiřuje totiž okruh dosud běžně používaných neprávnických pramenů o další oblast. Přibližuje rovněž každodennost práva starověkého Říma, a to nejen v té podobě, jakou mu dala poklasická doba. To, že ve většině případů nacházíme jako protagonisty římské občany, je dokladem, že anekdoty vznikly, nebo spíše byly vytvořeny až po vydání *Constitutio Antoniniana*. Celá řada indicií však ukazuje na to, že jádro některých z nich je velmi staré a sahá až do dob republiky. Informace zde zachycené jsou tedy z pohledu zkoumání římského práva mimořádně zajímavé. Kromě toho čtení této knihy je nejen více než inspirativní, ale také skutečně pobaví, což lze o odborných pracích říci jen zřídka.

*Michal Skřejpek*

doi: 10.14712/2464689X.2021.23

**MCGRATH, C. P. *The Development of Medical Liability in Germany, 1800–1945.***

**Studien zur europäischen Rechtsgeschichte, 314.**

**Frankfurt am Main: Klostermann, 2019, 262 s.**

Recenzovaná kniha je věnována analýze zajímavé a dosud relativně málo sledované problematiky vývoje lékařské odpovědnosti v Německu během jejího intenzivního formování v období let 1800–1945. Čtenář jejím prostřednictvím získává náhled na tyto vysoce aktuální otázky, které jsou předmětem každodenního života naší společnosti.

Monografie je členěna do úvodu, pěti částí a závěru. V úvodu autor objasňuje cíle svého zkoumání, kdy se zaměřuje na otázku vztahu mezi právním a lékařským diskurzem ohledně toho, co můžeme nazvat lékařskou chybou nebo omylem, a následně se snaží o jeho právní vymezení. Zároveň podává stručné shrnutí celé publikace.

V první části nazvané „Medical Organisation, Regulation and Discipline in Germany: 1800–1945“ (s. 11–54) jsou na základě sekundární literatury popsány základní principy organizace péče o zdraví v daném období, stejně jako rozdíly v lékařské praxi mezi ortodoxními (tedy studovanými) lékaři, tzv. laickými nebo lidovými lékaři a léčiteli, a normy, které tuto péči upravovaly. V této době se postupně objevovaly otázky spojené s definicí lékařské chyby z hlediska obecných standardizovaných medicínských postupů při poskytování péče. Jako příklad, který je markantní pro počátek daného období, uvádí autor tzv. případ Horn z roku 1811, který zásadně ovlivnil chápání tohoto problému. V daném případě se jednalo o odpovědnost vedoucího lékaře psychiatrické kliniky Charité, v jehož péči se nacházela pacientka, které indikoval pobyt ve svěřací kazajce, na jehož následky pacientka zemřela. Autor si všímá rovněž právní úpravy výkonu lékařské profese, přičemž poukazuje na to, že vedle studovaných nebo diplomovaných lékařů často působili zejména na vesnicích laičtí lékaři, ranhojiči nebo podobní šarlatáni. Po přijetí živnostenského zákona v roce 1869 došlo potom ke vzniku stavovských organizací, které v této oblasti působily. Následně si autor všímá rozvoje zdravotní péče od konce 19. století až do nástupu a pádu národního socialismu. V závěru kapitoly jsou pak sledovány procesní postupy, které využívaly nové vědecké metody pro soudní řešení vzniklých sporů. Navazující kapitoly sledují pojetí lékařské chyby během 19. století v rámci trestního, smluvního a deliktního práva.

Druhá kapitola nazvaná „Medical Error and the Criminal Law“ (s. 55–80) se zabývá kontextualizací soukromoprávní odpovědnosti lékaře prostřednictvím vývoje pojmu „nevhodné či nesprávné praktiky“ v oblasti zdravotnického trestního práva. Autor v těchto souvislostech vychází z ustanovení kodifikace *Constitutio criminalis Carolina* z roku 1532 a z jejího čl. 134, který se touto problematikou zabývá. Toto ustanovení předpokládalo určitou míru zavinění, která pak vedla k lékařově odpovědnosti a v návaznosti na míru způsobené škody k jeho případnému potrestání uložením trestu vyhnanství, propadnutí

věci, finanční náhrady a v nejtěžším případě i trestu smrti. Tato norma tvořila základ právní úpravy až do 19. století, kdy se začala úprava orientovat na otázku odpovědnosti z disciplinárního hlediska, a to v rámci oprávnění vykonávat určitou profesi nebo živnost. Autor se dále zabývá analýzou některých trestněprávních ustanovení zejména v Pruském trestním zákoníku z roku 1851, který upravoval trestní odpovědnost za nedbalost. McGrath poukazuje na to, že celkový vývoj ovlivnil také živnostenský zákon z roku 1869, který vycházel z koncepce, že lékařství má podobu živnosti a jako takové je otevřené pro všechny. Říšský trestní zákoník z roku 1871 navazoval na koncepci Caroliny v tom smyslu, že je nutné upravit odpovědnost za lékařské pochybení vymezené obecným standardem lékařské péče.

Třetí kapitola „Medical Error and Contract Law“ (s. 81–109) vychází z římskoprávní koncepce smluvního práva, kdy je lékař nebo jiná podobná osoba odpovědná za úmysl. Autor se následně přenáší ve svých výkladech do 19. století a konstatuje, že „19. stol. bylo svědkem rostoucího trendu směřujícího k umožnění praktikujícímu lékaři stvrdit jednoduše finančně ohodnocenou službu smlouvou s pacientem“ (s. 109). Zdůrazňuje přitom, že došlo k posunu od koncepce nezištné pomoci lékaře pacientovi směrem ke smluvní formě tohoto vztahu. Podrobně sleduje diskurs dvou německých soudců, F. Zimmermanna, který byl soudcem v Giessenu, a A. Hefkeho, který soudil v Oldenburgu. Dochází k názoru, že Zimmermann považuje římskoprávní smluvní instituty pro úpravu dané problematiky za nevhodné a preferuje proto quasideliktní řešení. Hefke se naopak přiklání k smluvnímu řešení dané otázky.

Čtvrtá kapitola „Medical Error and the Law of Delict“ (s. 111–138) opět vychází koncepčně z římského práva, kde autor hledá základ pro své teorie s tím, že zdůrazňuje, že toto právo bylo v mnoha směrech určující pro německou právní teorii 19. století. Autor se opět zabývá názory obou uvedených praktiků i teoretiků, přičemž dochází k závěru, že tento problém, tedy odpovědnost za „Kunstfehler“ (nesprávný postup), nebyl jednoznačně vyřešen. Zdůrazňuje, že lékařská chyba nebo omyl byl v tomto období předmětem jak právnických, tak i lékařských diskusí. V obou kapitolách se projevuje jistá schematičnost práce, kdy autor vychází z antické římskoprávní úpravy, aby se pak věnoval víceméně moderní úpravě 19. století. Určitým nedostatkem publikace je přebírání pramenů ze sekundární literatury, který lze částečně ospravedlnit rozsahem dané tematiky.

Poslední, pátá kapitola „Medical Error and the BGB“ (s. 139–219) se zaměřuje na období mezi lety 1900, kdy vstoupil v platnost německý občanský zákoník, a 1945, kdy dochází k pozastavení přirozeného právního systému a zrušení říšského soudu. V této části se autor zabývá změnami, které přinesl německý občanský zákoník (BGB). Základní koncepce lékařské odpovědnosti, kterou zavedl, zůstala, podobně jako závazkové právo, v nezměněné podobě až do roku 2002, a další změny v sledované oblasti proběhly v roce 2013, kdy byl přijat tzv. „Patientengesetz“, tedy zákon upravující práva pacientů. Následně je rozebírán občanský zákoník, jenž poskytl podklad pro smluvní charakter převážné většiny lékařských úkonů, a tím se stal základem pro vytvoření všeobecného modelu moderní lékařské péče. Autor zdůrazňuje, že obsah pojmu „Kunstfehler“ byl předmětem diskusí i nadále, které shrnuje do dvou teorií: objektivní přístup, který se odvíjel od termínu „appropriate treatment“ (odpovídající péče), nebo subjektivní přístup, který se vymezoval pojmem „negligent inappropriate treatment“ (nevhodné zacházení z nedbalosti). Z těchto dvou koncepcí pak vycházely jak příslušné soudní instance, tak i vědecké debaty a teorie. Problémem dlouho byla také otázka, jak závazně stanovit vhodný nebo adekvátní lékařský

postup, který by tvořil základ pro posouzení případného pochybení stejně tak, jako kdo byl příslušný, zda soud s využitím odborníků, nebo odborníci a teoretici sami. Celkovou problematiku v nemalé míře ovlivňovala i řada nových lékařských technik a postupů (např. využití rentgenu), které klasickou léčbu nahrazovaly nebo doplňovaly. Nástup národního socialismu zprvu neznamenal v tomto směru žádné radikální teoretické změny. Ty se týkaly především reorganizace a podřízenosti jednotlivých složek poskytujících lékařskou péči. Vedle péče poskytované postupně v souvislosti s vedením války, zejména na frontě, fungovala každodenní medicína bez výrazné změny i nadále. Negativním momentem v tomto vývoji byl zákon z roku 1933 týkající se dědičných chorob (Erbsgesundheitsgesetz), stejně jako zákon, který stanovil povinnost podrobit se určitému zákroku (Operations Duldungspflicht), a také zákony upřednostňující zdraví národa.

V závěru knihy (s. 221–237) se autor zamýšlí nad výsledky své práce, přičemž zdůrazňuje, že to, jak a proč se právo vyvíjelo určitým způsobem, nám může posloužit nejen v jeho pochopení, ale také jako podnět pro další zamyšlení (s. 237).

McGrath poskytl fundovaný náhled do sledované problematiky, tedy na vývoj posuzování lékařské odpovědnosti. Jedná se tedy o originálně koncipovanou práci, která čtenáři poskytne řadu podnětných informací k úvahám i dalšímu studiu.

*Petra Skřejpková*

doi: 10.14712/2464689X.2021.24

## ZABŁOCKI, J. *Scripta Gelliana*.

Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Kardynała Wyszyńskiego, 2020, 280 s.

Autor knihy, prof. Jan Zabłocki, který působí na Fakultě právní a správní Univerzity Kardiála Stefana Wyszyńskiego (Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego), se tématu právních otázek v díle *Aula Gellia* věnuje již přes třicet let, jak se uvádí v úvodu knihy *Scripta Gelliana*. To dokazuje i skutečnost, že v průběhu této doby publikoval vícero odborných statí, ať už například v polštině, italštině či angličtině, týkajících se jednotlivých právních institutů, k nimž se v *Attických nocích* Aulus Gellius vyjadřuje.<sup>1</sup>

Právě tyto jednotlivé texty vydané v rozmezí let 1988–2019 v právních časopisech, sbornících, i v podobě kapitol v kolektivních monografiích, jsou zařazeny do recenzované knihy. Na úvod každé kapitoly je vždy v poznámce pod čarou specifikováno, kde a s jakým vročením lze nalézt původní studii. Jednotlivé články nejsou řazeny chronologicky tak, jak postupně vycházely, ale logicky pro čtenáře dle svého obsahu. Na úvod tedy najdeme obecnější kapitoly zabývající se jednak osobností samotného *Aula Gellia*, a jednak obrazem římské rodiny, jak jej podává antický spisovatel, přičemž následuje rozbor jednotlivých institutů spadajících pod oblast práva rodinného, dědického, závazkového a procesního.

Poněkud překvapivým se jeví, že ze čtrnácti takto sebraných a znovu publikovaných článků je jich dvanáct v jazyce anglickém (a to i když jejich vydaný předchůdce byl např. v polštině), ale dva jsou ponechány v italštině. To naznačuje, a velmi stručný úvod a chybějící shrnutí na konci knihy (nebo alespoň za kapitolami týkajícími se stejného právního odvětví) potvrzují, že hlavním záměrem nebylo pojmout knihu jako ucelený pohled na právní otázky v *Attických nocích* *Aula Gellia*, ani dovést z dílčích badatelských výsledků k nim komplexní závěr (bylo-li by to vůbec možné, vzhledem k nesystematičnosti a jisté fragmentárnosti zmínek o právu v *Gelliově* díle). Pro čtenáře, kteří dílo autora znají a dlouhodobě sledují jeho práci, je největší předností knihy to, že dosavadní solitérně stojící výstupy shromažďuje na jednom místě pro snazší orientaci a přehlednost. Tento cíl se ostatně konstatuje také v úvodu knihy (s. 11). Badatelům, kteří původní texty autora podrobně neznají, se do rukou dostává kniha představující jedinečný soubor hloubkových sond k dílčím tématům. V mnohých případech se jedná o problematiku nesnadno uchopitelnou, k níž autor doplňuje velmi cenné i inovativní myšlenky. Zároveň jsou *Scripta Gelliana* úctyhodným shrnutím vědecké činnosti autora představujícím jeho dlouhodobý

<sup>1</sup> Opomenout nelze ani vystoupení na odborných romanistických konferencích, z poslední doby zmíníme např. přednášku „*Contione e comitia alla luce delle Noctes Atticae di Aulo Gellio*“ na konferenci „*Diritto romano e attualità*“, kterou pořádala KPD PFUK ve dnech 20.–22. listopadu 2019 v Praze.

a neutuchající zájem o *Noctes Atticae*. Byť toto je stěžejní autorovo zaměření, lze doplnit, že jeho vědecká činnost se neomezuje pouze tímto směrem. Prof. Zabłocki je autorem či spoluautorem monografií, učebnice římského veřejného práva, mnoha dalších studií, podílel se též na překladech římskoprávních pramenů do polštiny, založil časopis *Zeszyty Prawnicze*, v němž působí jako šéfredaktor.

*Noctes Atticae* jsou co do šířky témat dilem značně rozsáhlým, neboť zahrnují pasáže o lékařství, gramatice, filozofii apod. Aulus Gellius, který žil ve 2. stol. n. l., ve dvaceti knihách zanechává celou řadu jedinečných a zcela zásadních zmínek o fungování společnosti a v jeho rámci také o soudobém právu (i jeho archaické podobě). Některé z jím zmiňovaných institutů dokonce známe především (nebo pouze) z jeho vyprávění, např. *detestatio sacrorum*, nebo si o nich díky němu můžeme vytvořit alespoň trochu komplexnější představu, např. *adrogatio*, u něhož jsou Attické noci vedle Gaiových Institucí nejdůležitějším zdrojem poznání. Stejně tak jsou cenné zmínky či přímo citace z děl právníků, která se do dnešních dob nezachovala.

Výzkum právních institutů zachycených v neprávních zdrojích (antické literatuře, epigrafických památkách atd.) je, nebo by alespoň měl být podstatnou součástí právní romanistiky. V neprávních pramenech totiž mnohdy nacházíme cenné informace, které osvětlují, doplňují či upřesňují naši představu o právních normách a jejich uplatnění v praktickém životě starověkých civilizací. Nejinak je tomu, podíváme-li se do Attických nocí, a v tomto směru je přínos jednotlivých studií v knize obsažených značný.

Co se týče jednotlivých článků, resp. kapitol, kniha začíná úvodem do Gelliiova života (*The Intellectual Background of Aulus Gellius*, s. 13–43). Následuje představení římské rodiny, založené do značné míry právě na líčení uvedeném v Gelliiově díle. Autor v závěru uvádí, že přestože informace v kapitole obsažené jsou romanistům všeobecně známé, je třeba si uvědomit, že za jejich znalost vděčíme do značné míry právě Attickým nocím (*The Picture of a Roman Family in Noctes Atticae by Aulus Gellius*, s. 45–61).

Další studie pak již směřují ke konkrétním institutům. Kapitola „*Postumus in Noctes Atticae by Aulus Gellius*“ (s. 63–70) shrnuje úvahy týkající se doby těhotenství a nejzazší doby porodu ve vztahu k určení potomka jako legitimního, a tedy jako vlastního dědice (*suus heres*) zesnulého otce rodiny. Následující text se věnuje přijímání potomků do rodiny pomocí osvojení, konkrétně *adrogace*, a komplexně postupuje od terminologie, role pontifiků při zkoumání podmínek *adrogace*, vyloučení *adrogace* žen a nedospělců, až po zapojení lidového shromáždění do celé této procedury, to vše ve srovnání především s ustanoveními Gaiových Institucí, ale i dalších pramenů (*Adrogatio in Roman Law*, s. 71–92). Gellius se ve svém díle zabýval také otázkou zákazu pití vína (*temetum*) stanovenému ženám. Příslušný text profesora Zabłocki se zabývá identifikací rozsahu tohoto zákazu, důvody a důsledky jeho porušení, a dokládá je konkrétními příklady zachovanými v dílech antických autorů (*The Prohibition on Women Drinking Wine in Ancient Rome*, s. 93–104).

Od rodinného práva se pozornost přesouvá k právu dědickému, když rozebíraným tématem je nejprve archaické *consortium ercto non cito*, společenství dědiců (*Consortium ercto non cito in Aulus Gellius's Noctes Atticae*, s. 105–117). Polemiku vyvolává Gelliiovo srovnání tohoto institutu s majetkovým režimem v Pythagorově škole, které autor neshledává na základě studia dalších zdrojů přiléhavým. V další části profesor Zabłocki zkoumá pořízení závětí ženami v nejstarších dobách (*Appunti sul testamentum mulieris in età arcaica*, s. 119–143). Nejprve se věnuje zvláštnímu postavení Vestálek, následně



rozebírá oba nejstarší druhy závěti – *testamentum in procinctu* a *testamentum calatis comitiis*. U posledně jmenovaného dochází k závěru, že o něm nebylo lidem hlasováno, ale byl pouze přijímán na tzv. *contiones*, neformálních shromážděních lidu, která předcházela samotným komiciím, a proto jej mohly pořádit i ženy, neboť ty se dle autora zúčastňovaly právě *contiones*. Zajímavým, ale stále zastřeným tajemstvím, je pojem *sacrorum detestatio*, objevující se pouze u Gellia (Appunti sulla *sacrorum detestatio*, s. 145–164). Autor nejprve prochází hypotézy, které se ve vztahu k *sacrorum detestatio* objevují, a to podle toho, s čím tento pojem souvisí – s testamentem, adrogací, typem přísahy, zrušením či konstituováním soukromého kultu. Následně přichází s vlastním osvětlením tohoto institutu, který má sloužit k vyloučení zasvěcené osoby (*homo sacer*) z rodiny, a tedy také z dědění (jakýsi předchůdce vydědění).

„*Furtum* in the Light of Aulus Gellius's *Noctes Atticae*“ (s. 165–174), tak se nazývá další kapitola knihy *Scripta Gelliana*. Zde i na jiných místech je zdůrazněno, že význam díla Aula Gellia spočívá mimo jiné v tom, že nám přináší alespoň střípky textů starověkých autorů, které by nám byly jinak zcela neznámé. Profesor Zablocki mapuje, čemu se Gellius v souvislosti s krádeží věnuje. Jde o úpravu institutu krádeže v Athénách, Spartě, Egyptě a samozřejmě také v římském právu – v Zákoně XII desek, ale i u dalších autorů –, o definici pojmu *furtum*, vymezení jeho typů (*furtum manifestum / nec manifestum / conceptum a oblatum*, i *furtum usus*) a sankcí za ně, ale také o dílčí otázky, např. *lex Atinia de rebus subreptis* apod.

Následující tři kapitoly knihy jsou založeny na témže rozhovoru zachyceném Gelliem (Gell. *NA* 20, 1) mezi právníkem Sextem Caeciliem a filozofem Favorinem ohledně různých ustanovení Zákona XII desek a jejich interpretace, přičemž se zdůrazňuje, že je třeba zasazovat příslušná zákonná ustanovení do kontextu doby, v níž vznikala, ale také zjistit význam slov, aby mohla být správně pochopena a vyložena. V prvním z těchto tří textů (Procedural Guarantees of the Defendant, s. 175–187) se analyzuje část rozhovoru o institutu *in ius vocatio*, konkrétně případ povolávání na soud těch osob, jimž podle Tab. I, 3 zabraňuje stáří nebo nemoc, přičemž jádrem je výklad ohledně latinských výrazů *morbus*, *iumentum* a *arcera*, tj. definice nemoci a prostředku, který by měl být poskytnut k dopravě na soud. Druhá kapitola (Punishment by Talion in Roman Law, s. 189–211) pojednává o deliktu *iniuria* a odvetě (*talio*) a diskusi nad mírností, resp. tvrdostí ustanovení, které se na ně v Zákoně XII desek vztahují. Triádu kapitol, které se soustředí na shrnutí Favorinových a Caeciliových myšlenek, uzavírá ta, týkající se exekuce dlužníka, především té části celé procedury, kdy dochází k hrdelnímu trestu, a to rozsekání insolventního dlužníka více věřiteli. Text rozebírá stanoviska obou mužů, přičemž Sextus Caecilius v této souvislosti upozorňuje na důležitost samotné hrozby zásadním trestem, který spojuje s nedodržením jedné z nejvýše ceněných římských ctností – *fides* (Compulsory Execution in the Law of the Twelve Tables, s. 213–240).

Poslední dvě studie se věnují postavení soudce a jeho rozhodování. První text popisuje obtíže samotného Aula Gellia při rozhodování sporu jako *iudex privatus*, které vylíčil ve svém díle. Na straně žalobce byl nedostatek důkazů o tvrzeném právním jednání, avšak jednalo se o ctihodnou a důvěryhodnou osobu, proti které stál žalovaný s nepříliš dobrou pověstí. Ani po poradách s přáteli i filozofem Favorinem nebyl mladý Gellius schopen se přiklonit ani k jedné straně, z tohoto důvodu svou roli v případě vyřešil přísahou *sibi non liquere*, čímž dal najevo, že případ nemůže rozhodnout (*Iudex qui iuravit rem sibi non*

*liquere*, s. 241–255). V závěrečné kapitole profesor Zabłocki s odkazem opět na Gelliovo vyprávění uvádí konkrétní příběhy soudců, u nichž se poukazuje na jistá morální dilemata, s nimiž se museli potýkat (*Judicis at amici officium salvare*, s. 257–265). Autor shrnuje, že Aulus Gellius se v mnohých jím vyprávěných příbězích dotýká etických otázek, jak se chovat a jak žít, vztahu práva a morálky, činí tak však vždy s oporou soudobých autorit a po prostudování děl antických spisovatelů, která se nám také díky němu alespoň částečně dochovala.

*Kamila Stloukalová*

doi: 10.14712/2464689X.2021.25

## Za prof. Jozefom Klimkom

Koncom januára zastihla našu komunitu smutná správa o odchode prof. Jozefa Klimka vo veku 78 rokov († 24. 1. 2021). Jeho meno sa spája s mnohými profesionálnymi aktivitami. Okrem akademického pôsobenia je známe najmä jeho pôsobenie ako veľvyslancu v Rakúsku po vzniku samostatnej Slovenskej republiky. Hoci obe susedné krajiny mali aj v tých časoch relatívne dobré vzťahy, jeho spomínanie na dynamické 90. roky naznačovali, že nešlo len o výkon rutínnej diplomacie. Spätý bol aj s činnosťou Paneurópskej vysokej školy (predtým Bratislavská vysoká škola práva), na ktorej pôsobil ako rektor a vedúci Ústavu teórie a dejín štátu a práva.



Hoci najvyššiu akademickú hodnosť dosiahol práve na súkromnej vysokej škole, najdlhšie, v rokoch 1965–2009, pôsobil na Právnickej fakulte Univerzity Komenského. Stačí si len predstaviť, že okrem obdobia Pražskej jari a následnej normalizácie bol svedkom obnovy academickej samosprávy a následného vývoja po roku 1989. Po revolúcii takisto pôsobil vo funkcii prodekana pre vedecko-výskumnú činnosť a ako vedúci Katedry dejín štátu a práva. Bolo len prirodzené, že s takýmito bohatými skúsenosťami pôsobil aj v redakčných radách najprestížnejších právnických vedeckých časopisov, ako Právny obzor, či Právněhistorické studie.

Z vedeckých a odborných aktivít treba u profesora Klimku spomenúť dva najdôležitejšie okruhy tém, ktoré v rámci svojho odborného zamerania spracovával. Tým prvým bol historický vývoj hraníc na území Slovenska, ktoré sa stali podkladom tak pre získanie titulu kandidáta vied, ako aj pre neskoršie habilitačné konanie. Mimoriadne prínosnou sa však stala jeho monografia *Tretia ríša a ľudácky režim na Slovensku* (1986), ktorá bola z nášho pohľadu azda jeho najvýnimočnejšou prácou. Dodnes sú cenné jeho analýzy vzťahov medzi nacistickým Nemeckom a ľudáckym Slovenským štátom, charakteru oboch režimov i nerovnej pozície „farskej republiky“. Toto všetko profesor Klimko spracoval na základe svojho archívneho výskumu vo vtedajšom západnom Nemecku, ale aj na základe pramenného materiálu z vtedajšieho Štátneho ústredného archívu Slovenskej socialistickej republiky v Bratislave a z Archívu Ministerstva zahraničných vecí v Prahe. Všetky tieto výskumy, no nielen tie, ho predurčili k získaniu titulov profesor a doktor vied. Skúsenosti zo zahraničných pobytov, ale aj osobnostné vlohy ho potom nasmerovali k pracovným povinnostiam mimo Univerzitu Komenského.

Na bratislavskú fakultu sa však ešte raz vrátil, a to na začiatku roku 2017, keď doplnil rady Katedry právnych dejín a právnej komparatistiky. Jeho návrat na staré pracovisko bol návratom do výrazne mladého kolektívu, s ktorým sa postupne zoznamoval. Bolo logické, že sa stal prirodzenou autoritou a zásadne prispel k rastu katedry v tomto krátkom, sotva trojročnom období jej vývoja. Napriek krátkemu časovému úseku bolo jeho pôsobenie nenahraditeľné a význam jeho pracovných povinností prekračoval hranice katedry. Pracoval nielen ako oponent prác a člen mnohých komisií, najčastejšie v pozícii predsedu. Dá sa preto povedať, že profesor Klimko sa zúčastňoval, či priamo viedol inauguračné konania celej súčasnej generácie profesorov právnych dejín.

Bol tiež prítomný pri rôznych odborných prednáškach a konferenciách. Aj pri čisto neformálnych stretnutiach sme mali možnosť vypočuť si viaceré jeho trefné komentáre, hodnotenia, vystúpenia, či príhovory. Bývali ozdobou každého podujatia. Profesor Klimko bol známy predovšetkým úžasnou kombináciou formy a obsahu. Bolo ľahostajné, ako veľmi či málo formálne toto stretnutie bolo; či už išlo o inauguračné konanie, zasadnutie katedry alebo len „obyčajné“ predvianočné posedenie. Zakaždým dokázal atmosféru prostredia obohatiť svojou pamäťou a skúsenosťami. Mnohí si ho budú pamätať ako človeka s originálnymi vyjadrovacími prostriedkami. Rozprával s gráciou, kvetnato a akiste každý dokázal oceniť profesorovu schopnosť odhaľovania tých lepších stránok na každom z nás.

Podľa jedného úslovia je diplomatom ten, kto pozná presný dátum narodenia dámy, ale zabudol jej vek. Zdá sa, že toto profesora Klimka vystihovalo v jeho vzťahu k ostatným viac ako čokoľvek iné. A domnievame sa, že práve táto jeho – v najlepšom zmysle slova – starosvetská šarmantnosť sa najviac vryje do našej pamäte, keď sa budeme spätne rozhliadať a spomínať na pána profesora. Bude nám všetkým chýbať.

*Miroslav Lysý, Róbert Brtko*

doi: 10.14712/2464689X.2021.26

***Vir peritus multos erudit.***

**To the memory of Professor Witold Wołodkiewicz (1929–2021)**

On Saturday night, 13th February 2021 Professor dr hab. Witold Wołodkiewicz, a lawyer, a Roman law specialist, a great expert on ancient culture and a barrister, passed away.

Witold Wołodkiewicz was born on 23th October 1929 in Warsaw. After graduating from Stefan Batory Lyceum in Warsaw he took up the studies at Faculty of Law and Administration at University of Warsaw in the years 1948–1952. As early as at his first year of studies he was fascinated by the lectures on Roman law run by professor Edward Gintowt, and the participation in the professor's seminars led to employing Witold Wołodkiewicz on the position of Assistant Professor at the Department of Roman Law on 15th December 1952. It is worth noting that at that time the other lecturer on Roman law was professor Rafał Taubenschlag. Although the two professors – Taubenschlag and Gintowt presented two separate and opposite schools of thought, their disciples: Witold Wołodkiewicz, Krystyna Bukowska, Józef Modrzejewski and Henryk Kupiszewski managed to work in harmony.

Initially, Witold Wołodkiewicz focused his scientific interests on family law, hence he published his review on Eduardo Volterra's paper titled *La conception du mariage à Rome*, RIDA, 1955, pp. 365–379, and «Czasopismo Prawno-Historyczne», 1957, 9.2, s. 333–341. Volterra advanced the thesis that Rome had known one and the only form of marriage and that the conclusion of a marriage had been an act separate from husband's gaining authority over a wife. The review was the initial point for thorough studies on the place and role of women in the structure of Roman family, which in turn, resulted in the doctoral thesis titled: *Materfamilias*, translated later into Italian and published under the title: *Attorno al significato della nozione di 'mater familias'*. In: *Studi in onore di Cesare Sanfilippo*, III, Napoli, 1983, pp. 773–756. Next, Witold Wołodkiewicz's area of interest became law of obligations, which resulted in his habilitation thesis titled: *Obligationes ex variis causarum figuris*. *Studia nad źródłami zobowiązań w rzymskim prawie klasycznym* [Studies on the Sources of Obligations in Classical Roman Law], Warszawa, 1968, later published in Italian as: *'Obligationes ex variis causarum figuris'*. *Ricerche sulla classificazione delle fonti delle obbligazioni nel diritto romano classico*, «Rivista italiana per le scienze giuridiche» 1970, 14, pp. 77–241, as well as a number of papers on the subject referred to as quasi-delict liability, for example *'Deiectum vel effusum'* oraz *'positum aut suspensum'* w prawie rzymskim [*'Deiectum vel effusum'* and *'positum aut suspensum'* in Roman Law], «Czasopismo Prawno-Historyczne», 1968, 20.2, pp. 23–46, published also in Italian: *'Deiectum vel effusum'* e *'positum aut suspensum'*, «Rivista italiana per le scienze giuridiche», 1968, 14, pp. 365–391.

Professor Wołodkiewicz's dissertation titled *Nieznana rozprawa z XVII w. o pozwie w prawie rzymskim i polskim* [The 18th-century Unknown Treatise on Lawsuit in Roman and Polish Laws], «Czasopismo Prawno-Historyczne», 1959, 11.2, pp. 103–142, gave the grounds for the research on presenting the influence of Roman law on future legislations. Professor returned to that subject on numerous occasions, for example in the monograph titled: *Rzymskie korzenie współczesnego prawa cywilnego* [The Roman Roots of Contemporary Civil Law], Warszawa, 1978, and in copious articles.

The contribution of Roman law to the systematics of civil law was dealt with in detail in the monograph: *Les origines romaines de la systématique du droit civil contemporain*, Wrocław, 1978.

Professor Wołodkiewicz was keenly interested in the history of teaching Roman law and the model of legal studies as well as in the role of Roman law in education of lawyers. On this topic he wrote many articles, for example *L'insegnamento del diritto romano in Polonia*, «Index», 1976, 6, pp. 383–394; *The Continuity of Roman Law in the Civil Law Socialist Countries*. In: *Estudios en Homenaje al Profesor Juan Iglesias, II*, Madrid, 1988, pp. 1091–1106; *Un dialogo di Fénelon e le critiche settecentesche al diritto romano*, «Buletino dell'Istituto di Diritto Romano», 1988, 91, pp. 237–251; *Nauczanie prawa – między wymaganiami teorii i praktyki*. In: *Nauka prawa na odrodzonym Uniwersytecie Warszawskim. Materiały z sesji maj 1988* [Teaching Law – Between the Theory and Practice. In: *Teaching Law at the Reborn University of Warsaw. Proceedings of the Session May 1988*], Warszawa, 1991, pp. 9–24; *Il diritto romano e la cultura giuridica d'oggi*, «Ius antiquum = Drevnee Pravo» 1998, 1(3), pp. 159–169.

No wonder, that the fruit of this experience was a course book (co-authored with Maria Zabłocka) entitled: *Prawo rzymskie. Bruliony z Wykładów* [Roman Law. Draft Lectures], I-I, Warszawa, 1993–1994, translated into Vietnamese, and, above all, the many-times-published text book (written together with Maria Zabłocka) titled: *Prawo rzymskie. Instytucje* [Roman Law – Institutions], Warszawa (1st ed. 1995, 6th ed. 2014), which in a concise form presents the development of Roman private law and its importance in European legal culture.

Professor Witold Wołodkiewicz was a tireless researcher not only of the institutions of Roman law but also of European legal culture, especially of the Enlightenment and the Napoleonic era. The fruit of these studies were numerous scientific publications, such as *Prawoznawstwo w poglądach i ujęciu Encyklopedystów* [Jurisprudence in the Views and Approach of the Encyclopaedists], Warszawa, 1990; *Code civil des Français. Uwagi na marginesie dwóchsetlecia Kodeksu Napoleona* [Remarks on the Occasion of Bicentennial of Napoleonic Code], «Forum Iuridicum», 2004 [wyd. 2005], 3, pp. 113–128; *Międzynarodowe prawo prywatne w pracach nad Kodeksem Napoleona*. In: *Współczesne wyzwania europejskiej przestrzeni prawnej. Księga pamiątkowa dla uczczenia 70. urodzin profesora Eugeniusza Piontka* [Contemporary Challenges of European Legal Area. Studies dedicated to Professor Eugeniusz Piątek on his 70th birthday anniversary], Łazowski, A. – Ostrihansky, R. (eds.). Kraków, 2005, pp. 672–690; *Jean-Étienne-Marie Portalis et la législation napoléonienne*, «RHDfE», 2014, 92.1, pp. 123–130.

The issue of the attitude of totalitarian regimes to Roman law was presented by the Professor in such works as *Reżimy autorytarne a prawo rzymskie* [The totalitarian regimes and Roman Law], «Czasopismo Prawno-Historyczne», 1993, 45.1–2, pp. 437–444; *Il diritto*

romano nei paesi del „socialismo reale” ed il cambiamento delle opinioni dopo il crollo del sistema totalitario. In: Diritto romano e regimi totalitari nel ‘900 europeo. Atti del seminario internazionale (Trento 20-21 ottobre 2006), Miglietta, M. – Santucci, G. (eds.). Trento, 2009, pp. 143–173.

The dissemination of the idea of Roman law was expressed in two works of the encyclopaedic type, namely in the work (written together with Władysław Rozwadowski and Janusz Kamiński), titled *Prawo rzymskie. Słownik encyklopedyczny*, Warszawa, 1986 and in a co-edited volume *Wielka Encyklopedia Prawa, I: Prawa świata antycznego*, Warszawa, 2014, in which professor created numerous entries, and above all, in the work, which can be easily called *novum monumentum aere perennius*: professor, together with his team, brought about the material “perpetuation” of the most significant law maxims. They were placed on the columns surrounding the Supreme Court of the Republic of Poland in Warsaw. The professor’s mini-essays, printed over the years in the *Palestra* journal, were finally published as two collections of articles titled *Czy prawo rzymskie przestało istnieć [Did Roman Law Stop Existing?]*, Kraków, 2003, and *Europa i prawo rzymskie. Szkice z historii europejskiej kultury prawnej [Sketches on the History of European Legal Culture]*, Warszawa, 2009.

For over 60 years professor Wołodkiewicz had been employed at Faculty of Law and Administration at Warsaw University, where he went through all the stages of his scientific career, crowned in 1969 with the title of professor. From 1998, he was an active member of the Centre for Research on Ancient Tradition. His contribution to the University of Warsaw was so significant that in 2019 the Senate of the University of Warsaw adopted a resolution to solemnly renew his doctorate.

He was also the rector of the European University of Law and Administration in Warsaw, Chairman of the Committee on Ancient Culture of the Polish Academy of Sciences.

He was a tireless advocate and implementer of multidirectional international scientific exchange, which lead to the maintenance and development of scientific research on a global level. He was also an excellent initiator of international scientific contacts, not only at the University of Warsaw, but also with the universities and scientific institutions in Italy. As an outstanding and recognized specialist in Roman law he participated in the most important international conferences, often with his students. He described his foreign scientific peregrinations in the work titled *Moje peregrynacje naukowe 1939–2003 [My Academic Peregrinations (1939–2003)]*, Kraków, 2008, also published in the Italian version, titled *Itinerari di un giurista europeo. Dall’Università di Varsavia alla Federico II*, Napoli, 2010.

He used to run lectures at numerous foreign universities, mainly in Italy and France: Università di Camerino, professore a contratto (1982–1983); Paris I – Panthéon-Sorbonne, Professeur invité (1987); IV-e Séction École Pratique des Hautes Études – Sorbonne (1991–1992) as the directeur d’études invité étranger; cycles of lectures at Università di Napoli, Facoltà di Giurisprudenza (1989, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003); Università di Sassari (2000), professore a contratto; Università di Roma II (2005).

Professor established the International School of Roman Law in Warsaw, where the lecturers were, apart from Polish professors, the most acknowledged Italian professors from Catania, Naples, Padua, Rome and Sassari as well as the scientists from the most important research centers in Germany. The students were young researchers, initially from the circle

of European culture countries, and later also from countries culturally more distant, for example from China.

He participated in many international congresses and conferences, symposiums and seminars. Professor Wołodkiewicz was a member of: Warsaw Scientific Society, the chairman of various scientific boards, such as Institute for Interdisciplinary Studies of University of Warsaw (the professor chaired the scientific board of the Centre for Studies on the Classical Tradition till 2005), Institute of the History of Law, University of Warsaw; The Institute of Law Studies of the Polish Academy of Sciences; the Chair of Scientific Board of the Research Centre of Polish Bar Association. He was also the vice-dean of the Faculty of Law and Administration of the University of Warsaw and the long-term Director of the Institute of the History of Law at the University of Warsaw, as well as the Head of the Department of Roman and Ancient Law.

He was a member of various international scientific associations, including: Accademia Pontaniana, Société d'Histoire du Droit, Société Française du XVIIIe siècle, a member of *consiglio scientifico* Centro Internazionale di studi romanistici «Copanello». He was a member of the scientific councils of following journals: «Index. International Survey of Roman Law»; «Iura». Rivista internazionale di diritto romano e Antico; a member of the editorial board of the Polish Bar Journal «Palestra» and of the program board of the journal «Zeszyty Prawnicze».

In recognition of his merits, the Professor was honoured with the two-volume work *Au-delà des frontières. Mélanges Witold Wołodkiewicz, I–II*, Warszawa, 2000, (including the list of the Professor's publications from the years 1957–2000), a volume of «Index. International Survey of Roman Law» journal 2019, 47, as well as an issue of «Zeszyty Prawnicze» 2020, 20.4 (including the list of the Professor's publications from the years 2000–2020).

Witold Wołodkiewicz was awarded the Gold Cross of Merit, the Officer's Cross of Order of Polonia Restituta Fourth Class and the Commander's Cross of Order Polonia Restituta Third Class, and the badge of merit awarded by the Warsaw Bar Association «Advocate of Merit».

Personally, I first met professor Witold Wołodkiewicz more than 50 years ago at the seminar on Roman law, which he conducted together with professor Henryk Kupiszewski and later with professor Maria Zabłocka. He was deeply interested not only in the internal history of Roman law, but also in broad understanding of Roman law in the Romanist tradition and its influence on modern European legislation, which used many Roman theoretical structures in creating and interpreting the law.

Professor wondered whether today's "rule of law" is applied wisely and in accordance with a sense of justice, or whether Roman maxims, expressing the fear of too strict application of the law, are still significant and valuable. He argued that even the best law could be deteriorated if unwisely applied. And if the quality of statutory law leaves much to be desired, the more sense should be expected from those who apply it. He gave examples of laws created in a hurry, at the request of ad hoc demands of politicians or of public opinion steered by the media, and pointed out that the flood of regulations and their multiple amendments (often created even before the law entered into force) put the quality of the law into question.



Over the years, professor Witold Wołodkiewicz had become an icon of Polish Roman studies. He was known and appreciated in Poland and in the world. His departure marks the end of an era, but his legacy and achievements will be remembered and used by successive generations of both Romanists and lawyers in general.

*Jan Zabłocki*

doi: 10.14712/2464689X.2021.27





PRÁVNICKÁ  
FAKULTA  
Univerzita Karlova



Pozvánka na mezinárodní interdisciplinární online konferenci na téma

## PROMĚNY PRÁVNÍHO POSTAVENÍ ŽENY V PRŮBĚHU HISTORIE

1. 12. – 2. 12. 2021

kteřou pořádá Katedra právních dějin a redakce Právněhistorických studií.

Konference proběhne pod záštitou děkana PF UK  
a předsedy redakční rady Právněhistorických studií  
prof. JUDr. Jana Kuklíka, DrSc.

*„Existují dva druhy morálky, dva druhy svědomí u mužů i u žen, a jsou celkově jiné.  
Obě pohlaví si navzájem nerozumí. Ale v praktickém životě, je žena souzena právem,  
které vytvořil muž, tak jako by byla mužem a ne ženou.“*

Henrik Ibsen, Nora (Domeček pro panenky), 1879

Obvykle rozeznáváme tři základní typy vzájemného postavení ženy a muže. Takový, v němž je žena nejen jako rovnocenný partner muže, ale případně i jako osoba mající dokonce významnější postavení (jako např. v matriarchátu); nebo naopak, v němž se žena nachází v různém stupni podřízenosti muži (patriarchát a jeho různé vývojové formy); a dále typ, kdy žena působí jako osoba na muži emancipovaná, mající stejná práva jako osoba mužského pohlaví.

Postavení ženy v právních rádech kontinentální Evropy nebylo rozhodně vždy jednoduché a trvalo dlouhá staletí, než se stalo opravdu rovnoprávným. Zůstává však otázkou, která zaměstnává nejen právníky, ale i řadu jiných oborů, zda je úplná rovnoprávnost, vzhledem ke specifikům obou pohlaví, fakticky do všech důsledků vůbec možná.

Pokud se podíváme do statistiky, počet mužů a žen na světě je zhruba stejný, ačkoli muži mají mírnou převahu se 102 muži na 100 žen (v roce 2020). Přesněji řečeno, z 1 000 lidí je 504 mužů (50,4 %) a 496 žen (49,6 %). Na každých 100 dívek se narodilo 106 chlapců, ale u mužů je vyšší riziko úmrtí než u žen, a to jak v dětství, tak v dospělosti. V určitém věku se tedy počet mužů a žen vyrovnává a postupně se s věkem zvyšuje číselný rozdíl mezi oběma pohlavími.

---

Zdroj: Institut national d'études démographiques (INED):  
[https://www.ined.fr/en/everything\\_about\\_population/demographic-facts-sheets/faq/more-men-or-women-in-the-world/](https://www.ined.fr/en/everything_about_population/demographic-facts-sheets/faq/more-men-or-women-in-the-world/). [cit. 28.03.2021].

Při našem setkání se budeme zamýšlet podrobněji nad úlohou ženy v minulosti jak z hlediska subjektivního, tak i objektivního. Cílem konference je postavení ženy zmapovat v různých historických etapách a z různých úhlů pohledu (římského práva, právních dějin českých, evropských i světových, ale i z hlediska dalších oborů, i neprávnických).

Konference bude probíhat v jednotlivých sekcích v návaznosti na přihlášené referáty.

Délka příspěvku je plánována na max. 20 minut s tím, že se počítá s časovou rezervou 10 minut na diskusi, která bude na každý příspěvek navazovat.

Bude-li to možné, předpokládáme, že přednášky proběhnou v hybridní formě na půdě Právnické fakulty UK v Praze (část účastníků bude přítomna fyzicky a část přes odkaz na některé z online platform – MS Teams nebo Zoom).

Příspěvky z konference budou zařazeny (v návaznosti na recenzní řízení) do zvláštního čísla Právněhistorických studií (pravděpodobně 52/2 nebo 52/3).

---

Příhlášky posílejte do **30. října 2021**

na adresu redakce časopisu Právněhistorické studie

na e-mailovou adresu: **phs@prf.cuni.cz**, nebo na korespondenční adresu:

Právněhistorické studie

Právnická fakulta Univerzity Karlovy

nám. Curieových 7

116 40 Praha 1

*Při korespondenci prosím uvádějte vždy své kontaktní údaje. Děkujeme.*





FACULTY  
OF LAW  
Charles University



Invitation to the international interdisciplinary on-line conference on the topic of

## CHANGES OF THE LEGAL STATUS OF WOMEN OVER THE COURSE OF HISTORY

1-2 December 2021

organized by the Department of Legal History and the editorial office  
of the *Právněhistorické studie* (Legal History Studies journal).

The conference will be held under auspices of prof. JUDr. Jan Kuklík, DrSc.,  
Dean of the Faculty of Law of the Charles University  
and Head of the editorial board of the *Právněhistorické studie*  
(Legal History Studies journal)

*“There are two kinds of spiritual laws, two kinds of conscience, one in men and a quite different one in women. They do not understand each other, but the woman is judged in practical life according to the man’s law, as if she were not a woman but a man.”*

Henrik Ibsen (A Doll’s House), 1879

Usually, we distinguish between three fundamental types of power dynamics between women and men. The first type sees women not only being equal to men but even more powerful (matriarchy). Vice versa, the second type sees women being subservient to men (patriarchy and various forms that developed from it). The third type sees women emancipated, meaning having the same rights as men.

The legal status of women in continental Europe has certainly been complicated and it has taken a long time until it has become truly equal to men’s status. The question (which has been examined not only by legal experts but also experts from many different fields) remains if complete equality is at all possible due to the specifics of both sexes.

If we look at the statistical data, there live about the same numbers of women and men. There are only a few more men than women – in 2020 there were about 102 men to 100 women. Specifically, out of 1,000 people, there are 504 men (50.4%) and 496 women (49.6%). For each 100 girls born, there are 106 boys being born. However, men have an increased risk of death than women, not only in infancy but in adulthood as well. At a certain age, the numbers of women and men equalize and the difference in numbers between both sexes increases with age.

---

Source: Institut national d’études démographiques (INED):  
[https://www.ined.fr/en/everything\\_about\\_population/demographic-facts-sheets/faq/more-men-or-women-in-the-world/](https://www.ined.fr/en/everything_about_population/demographic-facts-sheets/faq/more-men-or-women-in-the-world/). [cit. 28.03.2021].

During our meeting, we will in more detail think about the role of women in history from subjective and objective perspectives. The goal of the conference is to map out the status of women during various historical stages and from various points of view (Roman law; Czech, European, and world legal histories; other non-legal points of view)

The conference will be conducted in individual sections based on the entries.

The length of the entries will be approximately 20 minutes. After each entry, we have planned 10 minutes for discussing the entries.

If possible, we are planning a hybrid conference at the Faculty of Law of the Charles University in Prague (some participants will attend the conference in person, some via a link to an on-line platform – MS Teams or Zoom).

The conference's entries will be featured (based on peer review) in a special issue of the *Právněhistorické studie* (Legal History Studies journal) (possibly issue 52/2 or 52/3).

---

Send in applications until **30 October 2021**  
to the address of the editorial office of the *Právněhistorické studie*  
(Legal History Studies journal) via e-mail:  
**phs@prf.cuni.cz**, or via letter:

Právněhistorické studie  
Právnická fakulta Univerzity Karlovy  
nám. Curieových 7  
116 40 Praha 1  
Czech Republic

*When contacting us, please always include your contact information.  
Thank you.*

