

## PRÁVO A HODNOTY

Sborník příspěvků z jednání sekce teorie práva a právních dějin



# **PRÁVO A HODNOTY**

## **Sborník příspěvků z jednání sekce teorie práva a právních dějin**

na konferenci Olomoucké právníké dny  
konané ve dnech 21.–22. 5. 2016

Editor: Petr Osina

Tribun EU  
2016

**Recenzenti:**

JUDr. Bc. Jaromír Tauchen, Ph.D., LL.M. Eur.Int.

JUDr. Kamila Bubelová, Ph.D.

Za jazykovou a obsahovou správnost příspěvků odpovídají jejich autoři.

# OBSAH

Editorial .....	7
Právo a hodnoty v období vojnového Slovenského štátu.....	8
<i>Igor Kišš</i>	
Infames v Corpus iuris civilis – Digesta.....	29
<i>Katarína Lenhartová</i>	
Hodnota „spravodlivej odplaty“ v rozsudkoch Národného súdu v Prahe.....	44
<i>Alexandra Letková</i>	
On the constitutional and theoretical-practical aspects of the functioning of the rules of international law in the Polish legal system .....	62
<i>Jerzy Menkes and, Anna Kociotek-Pęksa</i>	
Zvyšovanie akcentu na majetkovou hodnotu dedičtví v rímském právu.....	98
<i>Lucie Mrázková</i>	
Doktrinálno-právny pohľad katolíckej cirkvi na problematiku umelého potratu .....	106
<i>Matúš Nemeč</i>	
Hodnoty, hodnotení a hodnotová orientace v obecném a právním smyslu.....	127
<i>Jan Pinz</i>	

Právo a hodnota slobody.....	147
<i>Martin Škaloš</i>	
Hodnotové fakty a hodnotové postoje .....	163
<i>Tomáš Sobeck</i>	
Public interest as a value protected by law – tendencies and changes.....	173
<i>Paulina Bieś-Srokosz, Bartosz Olszewski</i>	

## Editorial

Předkládaný sborník navazuje na jednání teoretické sekce na desátém ročníku konference Olomoucké právnické dny, která se konala v květnu 2016. Tématem sekce bylo Právo a hodnoty, což dávalo prostor k přihlášení příspěvků nejen ryze teoretických, ale také filozofických nebo historických. Obsah sborníku, který je uspořádán vzhledem k rozmanitému zaměření příspěvků abecedně dle jmen autorů, tomu odpovídá.

Vzhledem k širokému vymezení tématu jsou příspěvky velmi různorodé. Sborník obsahuje hodnotové analýzy z období římské antiky, příspěvky z právních dějin 20. století, právněfilozofické rozbor hodnotových aspektů práva, ale také příspěvky polských kolegů, kteří se věnují dvěma odvětvím platného práva. Věříme, že každý si z pestřejšího obsahu vybere téma, které pro něj bude inspirativní a obohacující.

V Olomouci 30. 9. 2016

*Petr Osina*

# Právo a hodnoty v období vojnového Slovenského štátu

## Law and values in the time of Slovak wartime state

*Igor Kišš<sup>1</sup>*

### **Anotácia:**

Medzi základné a prirodzené hodnoty človeka patrí život, zdravie, sloboda, rovnosť, dôstojnosť, majetok, vzdelanie a pod. Keďže ide o základné a prirodzené hodnoty je úlohou štátu tieto hodnoty chrániť. Slovenský štát v období druhej svetovej vojny napriek tomu, že ochranu mnohých týchto hodnôt deklaroval, vydávaním všeobecne záväzných právnych predpisov, ktoré boli častokrát aj v rozpore s Ústavou SR, tieto hodnoty popieral, čo priviedlo určitú časť obyvateľstva, najmä židovského, k fatálnym dôsledkom. V rozpore s ústavou bolo porušené právo na život, právo na vzdelanie, právo na majetok, bola porušená rovnosť občanov, ich sloboda a ich dôstojnosť. Popri popieraní základných ľudských hodnôt štátnou mocou, iná časť obyvateľstva bola privilegovaná. Táto ťažila z tragédie svojich bezprávných spoluobčanov.

---

<sup>1</sup> JUDr. Igor Kišš, Ústav teórie a dejín štátu a práva a spoločenskovedných disciplín, Fakulta práva, Paneurópska vysoká škola, Bratislava



## Abstract:

To the fundamental and natural values of humankind belongs life, health, freedom, equality, dignity, property, education, etc. Because these values are the fundamental and natural values, it is the task of each state to protect these values. Slovak state in the time of the second world war even though has declared the protection of many of these values, has denied some humane values by edition of Slovak laws, albeit it was sometimes in contradiction with the Slovak State Constitution. It had fatal consequences for one part of Slovak inhabitants, especially for Jews. In contradiction to Slovak State Constitution was ignored for some people the right to life, the right to education, the right to possession, and was ignored also the equality of men, their freedom and their dignity. Despite of the ignoring of the fundamental humane values in the state, the other part of inhabitants was privileged. This second part of inhabitants has exploited the tragedy of their rightless fellow-citizens.

## Úvod

Život človeka a jeho konanie je tvorbou hodnôt a zároveň aj snahou o ich udržanie a ochranu. Hodnotou je možné nazvať všetko, čo je predmetom našej potreby a môžeme ju odvodiť zo vzájomného vzťahu medzi potrebou a tým, čo ju uspokojí. Hodnoty, ktoré zdieľajú individuálne jednotlivci, nie sú vždy totožné, pretože závisia od ich individuálnych potrieb a záujmov. Hodnoty a proces hodnotenia sa viaže na potreby a záujmy jednotlivca, skupín i celej spoločnosti. Právo reguluje spoločenské vzťahy a tým sa právo stáva nositeľom hodnôt, ktoré sa právnym zakotvením stávajú hodnotami právom chránenými.<sup>2</sup> Existujú však hodnoty,

---

<sup>2</sup> VACULÍKOVÁ, N.: Právo ako hodnota a garant ľudských práv. In: Historické právne systémy a integrácia Európy: Hodnotový základ práva.

ktoré sú zdieľané celou spoločnosťou. Ide o základné hodnoty spoločnosti, ktoré majú trvalú platnosť. Tieto základné hodnoty platia nezávisle od toho, či ich niekto už oficiálne sformuloval alebo nie, nakoľko ide o základné, prirodzené, objektívne správne a spoločnosťou trvalo akceptované hodnoty. Takýmito základnými ľudskými hodnotami sú: **život, zdravie, sloboda, rovnosť, dôstojnosť, majetok, vzdelanie a pod.** Ide o také zásadné základné hodnoty, že ich ochrana musí byť zabezpečená platným právnym poriadkom štátu na úrovni základného zákona t.j. ústavy a tiež aj medzinárodnými zmluvami a deklaráciami.

Ochrana základných ľudských hodnôt prostredníctvom štátnej moci je prezentovaná ako súbor množstva ľudských práv, ktoré sú nepremlčateľné, neodňateľné, nezrušiteľné, nescudziteľné a neprevoditeľné. Žiadna štátna moc nesmie tieto práva pochybníť a nesmie konať v rozpore s nimi.

Valné zhromaždenie OSN tri roky po druhej svetovej vojne prijalo v New Yorku dokument s názvom *Všeobecná deklarácia ľudských práv*<sup>3</sup> ako reakciu na barbarské činy, pohrdanie a ignorovanie ľudských práv najmä počas druhej svetovej vojny. Cieľom tejto deklarácie, ktorá bola prijatá a vyhlásená rezolúciou Valného zhromaždenia 217 /III/ zo dňa 10. 12. 1948, je plne rešpektovať hodnotu ľudskej osobnosti, jej dôstojnosť, jej práva a slobody.<sup>4</sup> Napriek tomu, že deklarácia nemá medzinárodno-právnu záväznosť, je štátmi vysoko uznávaná ako súpis prirodzených ľudských práv. V tridsiatich článkoch deklarácie sú uvedené základné ľudské práva a nikto ich nemôže „*vykladať tak, aby to dávalo ktorémukoľvek štátu, skupine či osobe právo vyvíjať akúkoľvek*

---

Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie Právo ako zjednocovateľ Európy – veda a prax. PF UKo: Bratislava 2011, s. 275.

<sup>3</sup> Všeobecná deklarácia ľudských práv. New York: OSN, 1948. [online]. 2016, [cit: 2016-05-03] dostupné na internete: <[http://www.snsfp.sk/CCMS/files/Vseobecna\\_deklaracia\\_ludskych\\_prav.pdf](http://www.snsfp.sk/CCMS/files/Vseobecna_deklaracia_ludskych_prav.pdf)>

<sup>4</sup> VACULÍKOVÁ, N.: op. cit., s. 278.

*aktivitu alebo sa dopustiť činu, ktorý by smeroval k potlačeniu niektorého z práv alebo slobôd“ zakotvených v deklarácii.<sup>5</sup>*

Deklarácia zaručuje slobodu a rovnosť v dôstojnosti a právach bez ohľadu na rasu, farbu, pohlavie, jazyk, náboženstvo, politické a iné presvedčenie, národný alebo sociálny pôvod, majetok, rodové alebo iné postavenie (čl. 1 a 2). Každý má právo na život, slobodu a osobnú bezpečnosť (čl. 3), všetci sú si rovní pred zákonom a majú právo na rovnakú právnu ochranu bez akejkoľvek diskriminácie (čl. 7). Nikto nesmie byť vystavený svojvoľnému zasahovaniu do súkromia (čl. 12), každý má právo na slobodu pohybu a bydliska (čl. 13), nikto nesmie byť svojvoľne zbavený svojej štátnej príslušnosti (čl. 15), plnoletí muži a ženy majú právo bez akéhokoľvek obmedzenia zakladajúceho sa na rase, národnosti alebo náboženstve uzavrieť manželstvo a založiť rodinu (čl. 16), každý má právo na vlastný majetok a nikto nesmie byť svojvoľne zbavený vlastného majetku (čl. 17), každý má právo na slobodu náboženstva (čl. 18), každý má právo na slobodu pokojného zhromažďovania a združovania (čl. 20), každý má právo na prácu, na slobodnú voľbu zamestnania a každý má bez akejkoľvek diskriminácie právo na rovnaký plat za rovnakú prácu (čl. 23) a každý má právo na vzdelanie (čl. 26). Všetky tieto práva chránia základné ľudské hodnoty ako život, zdravie, sloboda, rovnosť, dôstojnosť, majetok, vzdelanie a pod.

V období Slovenského štátu síce Všeobecná deklarácia ľudských práv z roku 1948 neexistovala, no hodnoty, ktoré chráni, platili aj v čase vojnového štátu. Tieto hodnoty vyžadovali tak ako dnes, tak aj vtedy, ochranu štátu.

Konanie štátnych orgánov vojnového Slovenského štátu bolo však častokrát v rozpore s platnými právnymi predpismi, čím dochádzalo k hrubému nezákonnému porušovaniu základných ľudských práv, a zároveň boli prijímané právne predpisy, ktoré sa snažili legalizovať neľudské konanie štátnych orgánov, ktoré boli v hrubom

---

<sup>5</sup> Všeobecná deklarácia ľudských práv, čl. 30.

rozpore so základnými ľudskými hodnotami a viedli až ku genocíde určitej časti obyvateľstva. K hrubému popieranu základných ľudských hodnôt zo strany štátnych orgánov dochádzalo najmä u židovského a cigánskeho obyvateľstva. Naopak kresťanskému obyvateľstvu boli priznávané rôzne privilégia, čím boli občania Slovenského štátu rozdelení na privilegovaných a bezprávných.

### **I. Rovnosť občanov a ústavná a zákonná ochrana rasy**

Slovenský štát vznikol 14. 3. 1939. Dňa 21. 7. 1939 bol prijatý **Ústavný zákon č. 185/1939 Sl. z.** o Ústave Slovenskej republiky, ktorý v § 81 uvádza, že „*všetci obyvatelia bez rozdielu pôvodu, národnosti, náboženstva a povolania požívajú ochranu života, slobody a majetku*“.<sup>6</sup> V tomto ustanovení však úmyselne chýba ochrana rasy, ktorá bola obsiahnutá v mierových zmluvách z roku 1919 a aj v Ústavnej listine ČSR z roku 1920.<sup>7</sup> V § 85 bola garantovaná sloboda vierovyznania pokiaľ to nenarážalo „*na ustanovenia zákonov, verejného poriadku a kresťanským mravom*“. Z uvedeného vyplýva, že Židom a Cigánom bola odopretá ústavná ochrana života a z vierovyznaní ústavnú ochranu požívalo len kresťanské vierovyznanie. Vtedajší poslanec snemu J. Eszterházy vyhlásil, že „*chýba jasné a rozhodné vypovedanie toho, že je tu každý občan čo do práv a povinností úplne rovnaký*“.

Na Slovensku v roku 1938 žilo okolo 90.000 Židov a ich majetok predstavoval okolo 4,5 miliardy korún slovenských (ďalej len Ks). V období autonómie Slovenska v rámci ČSR zastávali Židia dominantné postavenie vo finančníctve, obchodoch, službách a v slobodných

---

<sup>6</sup> Ústavný zákon č. 185/1939 Sl. z. o Ústave Slovenskej republiky.

<sup>7</sup> Zák. č. 121/1920 Sb., ktorým se uvozuje ústavní listina Československé republiky, § 106 ods. 2.

povolaniach. Formujúci sa ľudácky režim vykresľoval Židov ako „odvekých nepriateľov Slovákov“ a „zradcov Slovenska“. Predseda slovenskej autonómnej vlády Jozef Tiso vydal dňa 4. 11. 1938 okresným úradom príkaz, aby postrkovali Židov z územia Slovenskej krajiny na územie, ktoré malo pripadnúť Maďarsku. Postrkovaní mali byť len nemajetní Židia a naopak, Židia s majetkom presahujúcim 500.000 Ks mali byť zaistení, aby neemigrovali. Poslanec snemu Danihel sa na adresu Židov dňa 9. 11. 1938 vyjadril, že „je nesporne potrebné našich úhlavných nepriateľov z nášho hospodárskeho života dostať von.“<sup>8</sup> Jozef Tiso spravodajcovi Židovskej telegrafnej agentúry dňa 8. 2. 1939 povedal: „Otázka židovská bude na Slovensku riešená spravodlivo, sociálne a ľudsky“.<sup>9</sup>

Prvým protižidovským opatrením bolo vládne **nariadenie č. 36/1939 Sl. z.**,<sup>10</sup> ktorým bola zakázaná výroba a predaj bohoslužobných a náboženských predmetov nekresťanmi. Ako nekresťania boli v zákone výslovne uvedení Židia. Paradoxom tohto nariadenia však bolo, že zákonná legálna definícia pojmu Žid neexistovala.

Pojem Žid bol definovaný v období Slovenského štátu dvakrát. Prvýkrát vládnym **nariadením č. 63/1939 Sl. z.** o vymedzení pojmu Žida a usmernení počtu židov v niektorých slobodných povolaniach zo dňa 18. 4. 1939.<sup>11</sup> Týmto nariadením bol Žid definovaný na konfesijnom (náboženskom) základe.<sup>12</sup> Oproti židovskej halachickej definícii

<sup>8</sup> HLAVINKA, J.: Arizačný proces ako súčasť riešenia židovskej otázky na Slovensku. In: Fenomén holokaustu. Úrad vlády SR: Bratislava 2008, s. 40.

<sup>9</sup> HUBENÁK, L.: Rasové zákonodarstvo na Slovensku (1939 – 1945). In: Historická revue, č. 3/2004. Fornax Slovakia: Bratislava 2004, s. 30.

<sup>10</sup> Vládne nariadenie bolo prijaté 30. 3. 1939.

<sup>11</sup> ZAVACKÁ, K.: Protižidovské zákonodarstvo slovenského štátu. In: Tragédia slovenských židov. Datei: Banská Bystrica 1992, s. 65.

<sup>12</sup> Pozri § 1 vládneho nariadenia č. 63/1939 Sl. z. o vymedzení pojmu Žida a usmernení počtu židov v niektorých slobodných povolaniach

Žida<sup>13</sup> bolo množstvo rozdielov, avšak zásadný rozdiel bol v tom, že pokiaľ podľa židovskej halachickej definícií je považovaná za Žida len osoba, ktorá pochádza zo židovskej matky v zmysle zásady „*Mater semper certa est, pater incertus*“ (Matka je vždy istá, otec je neistý), podľa uvedeného vládneho nariadenia bola za Žida považovaná osoba, ktorej buď otec alebo matka bola izraelského vierovyznania. Tu teda stačilo, ak bol Židom len otec.

Druhýkrát bol pojem Žid definovaný vládny **nariadením č. 198/1941 Sl. z.** o právnom postavení Židov tiež nazývaný aj **Židovský kódex**, ktorý bol prijatý 9. 9. 1941 s platnosťou od 10. 9. 1941. Žid bol definovaný oveľa prísnejšie ako v prvom prípade, a to na rasovom princípe a bol zavedený aj nový pojem – židovský miešanec. Touto novou definíciou sa značne rozšíril počet osôb, ktorých sa perzekúcie organizované štátom týkali.

Vzhľadom k tomu, že pojem Cigán nebol zákonne definovaný, vláde Slovenskej republiky bola predložená rezolúcia, v ktorej sa požadovalo od vlády, aby predložila návrh zákona, kde bude pojem Cigán definovaný. Branný výbor sa vyjadril tým spôsobom, že pod pojmom Cigán treba rozumieť kočovného Cigána, nie však tých Cigánov, ktorí „*žijú zriadeným spoločenským životom, sú na osob národnej pospolitosti a hlásia sa za príslušníka slovenského národa*“.<sup>14</sup> Legislatívny pojem Cigán zaviedla vyhláška z júna 1940. Cigánom bola osoba cigánskej rasy, ktorá buď žila kočovným životom alebo bola usadená a vyhýbala sa práci. Riešenie cigánskej otázky išlo oveľa pomalšie ako riešenie židovskej otázky, a to z dôvodu ich nemajetnosti a tým aj možnej prípadnej koristi.

Ústavná rovnosť občanov a ochrana rasy vo vojnovnej Slovenskej republike neexistovala, čo nahrávalo štátnej moci pri ekonomickej a neskôr fyzickej likvidácii značnej časti svojho obyvateľstva. Napriek úsiliu

---

<sup>13</sup> Podľa Halachy je za Žida považovaný ten, kto sa narodil židovskej matke alebo ten, kto konvertoval na židovskú vieru.

<sup>14</sup> Tesnopisecké zprávy SR, 23. zasadnutie z 18. 1. 1940.

štatných orgánov nechrániť časť svojho obyvateľstva definovaného na rasovom princípe, ochrana rasy sa do zákona dostala. Ide o **zákon č. 320/1940 Sl. z.** o trestných činoch proti štátu zo dňa 26. 11. 1940, kde v § 20 je uvedené, že „*keď verejne hanobí národ alebo niektorú národnosť, rasu alebo jazyk... potresce sa pre prečin väzením od osem dní do dvoch rokov*“. Ochrana rasy je taktiež v § 21: „*keď verejne popudzuje k násilnosti alebo k iným nepriateľským činom proti jednotlivým skupinám obyvateľov pre ich národnosť, jazyk, rasu alebo náboženstvo... potresce sa pre prečin väzením od osem dní do jedného roku*“.<sup>15</sup>

Štátna moc veľmi často konala v rozpore s ústavou a so zákonom, ktorej motívom bola rasová perzekúcia židovského obyvateľstva, ktorému nebola ústavne garantovaná rovnosť pred zákonom. Najhrubším porušením právnych predpisov boli deportácie Židov do koncentračných táborov mimo územie Slovenska v marci až máji 1942 bez akéhokoľvek zákonného podkladu. V tomto období bolo nezákonne vyvezených 25.000 Židov. Hlavní organizátori vôbec nemali záujem o prijatie nejakého právneho predpisu, ktorý by legalizoval vyst'ahovávanie. Až 2 mesiace po tom, čo deportácie začali, bol dňa 15. 5. 1942 snemom schválený **Ústavný zákon č. 68/1942 Sl. z.** o vyst'ahovaní Židov. Celkovo bolo počas druhej svetovej vojny vyvezených viac ako 70.000 Židov. Pred Národným súdom, ktorý sa konal po vojne, bývalý minister vnútra Alexander Mach uviedol: „*Nebol som toho názoru, že treba vyst'ahovaniu dať zákonný podklad, lebo považoval som to tak za účelnejšie.*“<sup>16</sup>

## II. Dôstojnosť

Ľudská dôstojnosť je hodnota, ktorá si zaslúži ústavnú ochranu. Slovenský štát ľudskú dôstojnosť ale vôbec nechránil. Židovské

<sup>15</sup> Zákon č. 320/1940 Sl. z. o trestných činoch proti štátu, § 20 a 21.

<sup>16</sup> DZUGAS, J.: Postavenie židovského obyvateľstva v normotvorbe slovenského štátu v rokoch 1939 – 1943. In: Právnické štúdie, XV-1/1967. SAV: Bratislava 1967, s. 382.

obyvateľstvo zažilo množstvo poníženi a označenie Židov židovskou hviezdou na šatstve veľmi znižovalo ich dôstojnosť. V protižidovských opatreniach bola veľmi aktívna Šarišsko-Zemplínska župa, ktorá ako prvá zaviedla **vyhláškou č. 144/1941 Úr. nov.** zo dňa 5. 4. 1941 nosenie na vrchnom obleku na ľavom ramene nad laktom dookola prišitú pásku žltej farby o šírke 3 cm. Židia museli nosiť túto pásku bez ohľadu na vek na území župy na verejne prístupných miestach.

Pre celé Slovensko určil Kódex, že Židia sú povinní nosiť označenie, pričom podrobnosti určí minister vnútra. Minister vnútra vydal **vyhlášku č. 401/1941 Úr. nov.** zo dňa 20. 9. 1941, podľa ktorej Židia starší ako 6 rokov boli povinní nosiť našitú žltú židovskú hviezdu zo súkna s belasým lemovaním o priemere 6 cm. Výnimka sa týkala Židov, ktorí mali pracovné povolenie, ďalej štátnych zamestnancov a ich detí, a tiež aj Židov, ktorí boli pokrstení pred 10. 9. 1941.<sup>17</sup>

K zmene došlo **vyhláškou č. 103/1942 Úr. nov.** zo dňa 7. 3. 1942, podľa ktorej **hviezda** musela mať priemer **10 cm**, musela byť celá žltá a bez lemovania.

**Vyhláškou č. 492/1942 Úr. nov.** zo dňa 5. 11. 1942 zavedené dvojité označenie pre Židov. Prvú skupinu tvorili Židia, ktorí boli na základe zák. č. 68/1942 Sl. z. ponechaní vo verejnom, hospodárskom a technickom živote Slovenska. Títo museli nosiť označenie HŽ. Druhú skupinu tvorili všetci ostatní, ktorí museli nosiť žltú hviezdu o priemere 10 cm. Výnimku tvorili Židia majúci prezidentské výnimky, Židia pokrstení pred 14. 3. 1939 a Židia žijúci v zmiešanom manželstve.<sup>18</sup>

Vo vnútroštátnom styku odosielateľ akejkolvek poštovej zásielky, pokiaľ bol Židom, bol podľa § 27 **Židovského kódexu** povinný uviesť na zásielke svoju presnú adresu a ľahko zbadateľnú židovskú hviezdu.

---

<sup>17</sup> MEŠŤAN, P.: Nariadenie o právnom postavení Židov: Dokumenty. Slovenské národné múzeum: Bratislava 2000, s. 14.

<sup>18</sup> VAŠEK, A.: Protižidovské zákonodarstvo na Slovensku. B.n.: Bratislava 1942, s. 95.



Na základe nariadenia zo dňa 3. 9. 1939 Židovskí majitelia obchodov boli povinní svoje obchody označiť „židovský obchod“.<sup>19</sup>

Podľa § 7 ods. 1 **zákona č. 113/1940 Sl. z.** o židovských podnikoch boli povinní židovskí majitelia označiť svoj podnik nápisom „židovský podnik“.

### III. Vzdelanie

Židia boli v značnom počte lekári, advokáti, lekárnici a zastávali mnohé funkcie, ktoré by bez vzdelania nemohli zastávať. Keďže štátna moc chcela vylúčiť Židov zo spoločnosti najskôr v hospodárskej a sociálnej oblasti, musela im zamedziť aj prístup ku vzdelaniu. Prirodzené právo na vzdelanie bolo Židom odopreté.

Krátko po vzniku samostatného Slovenského štátu dňa 16. 6. 1939 Ministerstvo školstva a národnej osvety vydalo **obežník č. II/31-1939**, ktorý bol určený všetkým riaditeľom stredných škôl a v ktorom bola požiadavka, aby sa do prvých ročníkov prijímali židovskí študenti len do 4 % z celkového počtu prijatých študentov.

Dňa 28. 8. 1940 zaslalo Ministerstvo školstva a národnej osvety obežník všetkým stredným a vysokým školám (s výnimkou škôl ľudových) o vylúčení všetkých židovských študentov z týchto škôl a zákaze ich súkromného vyučovania. Všetky zápisy židovských študentov do týchto škôl museli byť anulované. Dva dni po tomto obežníku vláda vydala dňa 30. 8. 1940 **nariadenie č. 208/1940 Sl. z.**, s účinnosťou od 2. 9. 1940, na základe ktorého boli Židia vylúčení z akéhokoľvek štúdia na všetkých školách, ktoré sa nachádzali na území Slovenska. Židovskí študenti mohli študovať len na ľudovej škole.

---

<sup>19</sup> KÖNÖSZYOVÁ, L.: Príprava na arizačný proces vo forme nariadení o vládných dôverných podnikoch ako prejav hospodárskeho antisemitizmu: Židovská komunita v Nitre. In: *Studia historica Nitriensia* 11/2003. FF UKF: Nitra 2003, s. 167.

Vysvedčenia židovských študentov, ktoré boli nadobudnuté v cudzine, nebolo možné nostrifikovať.

Kódex v § 34 a 35 zaviedol obmedzenie tlačovej slobody pre Židov. Podľa týchto ustanovení Žid nesmel byť prispievateľom, redaktorom ani vydavateľom žiadneho časopisu okrem časopisu, ktorý vydávala Ústredňa Židov.

## IV. Zamestnanie

Veľmi dôležitou hodnotou v živote človeka je byť zamestnaný, a tak získavať zdroj obživy pre seba a svoju rodinu. § 87 Ústavy Slovenského štátu uvádza, že práca je chránená, vykorisťovanie sociálne slabých občanov sa zakazuje a výška mzdy má byť primeraná pracovnému výkonu so zreteľom na rodinné pomery. Všetky tieto ústavné garancie boli porušené buď zákonom, nariadeniami vlády alebo vyhláškami. Najskôr bol urobený zásah do slobodných povolání a potom sa obmedzilo zamestnávanie vo verejnom a súkromnom sektore.

V slobodných povolaniach sa nachádzal značný počet Židov. Slovenský štát hneď po svojom vzniku začal pracovať na vylúčení Židov zo slobodných povolání. Vláda vydala dňa 20. 4. 1939 **nariadenie č. 63/1939 Sl. z.**, ktorý určil počet židovských **advokátov** na maximálny počet 4 % z celkového počtu advokátov. Všetci židovskí advokáti, ktorí presahovali kvótu 4 %, boli zo zoznamu advokátov vymazaní. Pre zápis určitého advokáta nad túto kvótu mohlo Ministerstvo pravosúdia udeliť výnimku, ak existovali na to dôvody hodné osobitného zreteľa.

Podľa vládneho **nariadenia č. 74/1939 Sl. z.** boli Židia od 26. 4. 1939 vylúčení z verejného notárstva a nesmeli vykonávať znaleckú a tlmočnickú činnosť, nemohli byť odhadcami a sudcami laikmi.<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> DZUGAS, J.: Postavenie židovského obyvateľstva v normotvorbe slovenského štátu v rokoch 1939 – 1943. In: Právnické štúdie, XV-1/1967. SAV: Bratislava 1967, s. 365.

Vládné **nariadenie č. 145/1939 Sl. z.** zo dňa 26. 6. 1939 stanovilo, že žiaden Žid nesmie byť majiteľom príp. spolumajiteľom ale ani koncesionárom **lekárne**.<sup>21</sup>

Počet židovských lekárov bol obmedzený vládnym **nariadením č. 184/1939 Sl. z.** ku dňu 29. 7. 1939 na maximálny počet 4 % zo všetkých členov lekárskej komory.<sup>22</sup> Aj tu mohlo Ministerstvo vnútra udeliť výnimku.

Tieto stanovené maximálne počty platili len do prijatia Židovského kódexu. Ten stanovil, že Žid nesmie byť advokátom, lekárom, zverolekárom, notárom a ani civilným inžinierom.

Vylučovanie Židov z hospodárskeho života zasiahlo aj ich zamestnávanie. **Zákon č. 113/1940 Sl. z.** o židovských podnikoch a o Židoch zamestnaných v podnikoch v § 8 ustanovil, že do 31. 12. 1940 mohlo vo vyšších službách pracovať len 25 % Židov z celkového počtu zamestnancov, ak pôžitky a odmeny nepredstavovali 25 % všetkých pôžitkov odmien všetkých zamestnancov. Tieto kvóty boli postupne znižované na 20 %, 15 % a 10 %. Vo všetkých iných prípadoch bola kvóta 4 % tak pre počet zamestnancov, ako aj pre pôžitky a odmeny.

Tento stav trval len do vydania **nariadenia č. 256/1940 Sl. z.** o zamestnávaní Židov zo dňa 16. 10. 1940. Týmto nariadením boli zrušené akékoľvek kvóty a Žid mohol byť zamestnaný len s povolením Ústredného hospodárskeho úradu.

Ústredný hospodársky úrad **vyhláškou č. 419/1941 Úr. nov.** určil hranicu výšky odmien židovských zamestnancov. Všetky ich platy boli výrazne znížené na maximum 1.500 Ks. Tie platy, ktoré pôvodne nedosahovali ani 1.000 Ks, boli znížené o 100 Ks. Na odmenu za prácu nadčas nemali Židia nárok.

---

<sup>21</sup> VAŠEK, A.: Protižidovské zákonodarstvo na Slovensku. B.n.: Bratislava : 1942, s. 47.

<sup>22</sup> HUBENÁK, L.: Právne normy a ich praktický dosah v slovenskom štáte. In: Fenomén holokaustu. Úrad vlády SR: Bratislava 2008, s. 29.

Práca a mzda ako hodnota, ktorá bola chránená ústavou, bola prijatými právnymi predpismi nezákonne porušená. Židia boli nezákonne hromadne z práce prepúšťaní a tí, čo zostali zamestnaní, dostávali podstatne nižšiu mzdu za rovnakú prácu, ako ich kresťanský kolegovia.

## V. Majetok

Majetok je jedna z najdôležitejších hodnôt človeka, pretože sa v ňom odráža jeho doterajšie životné úsilie. Ochranu majetku v Slovenskom štáte garantovala ústava v § 81, ktorý zároveň pripúšťal obmedzenie tohto práva len zákonom. Predstavitelia štátnej moci a ich prisluhovači nielen, že chceli Židov dostať z hospodárstva, ale sami sa chceli zmocniť ich majetkov. Odstraňovanie Židov z hospodárskej oblasti zdôvodňovali zásadou prirodzeného práva „*restitutio iuris*“, ktorá sa dá interpretovať ako navrátenie niečoho, čo bolo skôr ukradené.

Prvé kroky vlády, ktoré viedli k obmedzeniu vlastníckeho práva Židov, sa udiali v poľnohospodárstve. Najskôr bol k 1. 7. 1939 vykonaný súpis židovských poľnohospodárskych nehnuteľností na základe vládneho **nariadenia č. 147/1939 Sl. z.** Tieto nehnuteľnosti potom už nebolo možné scudzit' ani zat'ažiť bez súhlasu Ministerstva hospodárstva. Celkovo sa prihlásilo 4 307 židovských majiteľov pôdy, ktorí vlastnili 44.370 hektárov poľnohospodárskej pôdy a 57 019 hektárov lesnej pôdy.<sup>23</sup> Na základe **zákona č. 46/1940 Sl. z.** o pozemkovej reforme zo dňa 13. 3. 1940 novozriadený Štátny pozemkový úrad vykupoval tieto židovské poľnohospodárske nehnuteľnosti okrem tých, ktoré už vykúpil občan Slovenskej republiky. Štátny pozemkový úrad potom prideloval tieto nehnuteľnosti záujemcom, ktorí museli byť bezúhonní a árijského pôvodu.

---

<sup>23</sup> Tamže.

Takýto spôsob zbavovania Židov poľnohospodárskych nehnuteľností bol však zdĺhavý, a tak vláda dňa 30. 5. 1941 vydala **nariadenie č. 93/1941 Sl. z.**, podľa ktorého sa ex lege všetky židovské poľnohospodárske nehnuteľnosti stali vlastníctvom štátu, ak sa nimi nestali už skôr.

Pozemková reforma, ktorou si štátna moc chcela prikloniť na svoju stranu vidiecke kresťanské obyvateľstvo, poslúžila nakoniec na obohatenie sa malej statkárskej skupiny pohlavárov HSLS, HG a ich príbuzných ako napr. Danihela, Tuku, Tisovej sestry Dobiášovej, Fritza, Turčeka, Ďurčanského a ďalších.<sup>24</sup>

Najväčší záujem však bol o židovský majetok, ktorý prinášal pravidelný zisk. Tým boli priemyselné spoločnosti, obchody a živnosti, ktoré v tom čase boli označované ako „podnik“. V odoberaní podnikov Židov musela postupovať vláda obozretne, aby sa nenarušil chod hospodárstva. Toto odoberanie podnikov Židov sa nazývalo arizáciou.

Za začiatok arizácie možno považovať vládne **nariadenie č. 137/1939 Sl. z.**, o dôverníkoch a dočasných správcoch v priemyselných, obchodných a remeselných podnikoch a iných majetkových podstatách zo dňa 20. 6. 1939, na základe ktorého bolo možné vymenovať dôverníka do väčších obchodných, remeselných a priemyselných podnikov.<sup>25</sup> Dôverník mohol byť vymenovaný len do podniku, ktorý mal minimálne 50 zamestnancov.<sup>26</sup> Záujemcovia o funkciu dôverníka najčastejšie vo svojich žiadostiach argumentovali zamýšľanou arizáciou židovského podniku, členstvom v HSLS alebo v HG, skúsenosťami v odbore, zlou finančnou situáciou žiadateľa, rímskokatolíckym vierovyznaním, slovenským občianstvom, slovenskou národnosťou, ale aj obviňovaním, že židovský podnikateľ úmyselne poškodzuje obchod.<sup>27</sup>

---

<sup>24</sup> DZUGAS, J. : op. cit., s. 362.

<sup>25</sup> VAŠEK, A.: op. cit., s. 33.

<sup>26</sup> HLAVINKA, J.: op. cit., s. 40.

<sup>27</sup> KÖNÖSZYOVÁ, L.: op. cit., s. 169.

V roku 1939 prebiehala arizácia židovských podnikov ešte na základe dobrovoľnosti. Židovský vlastník a nežidovský záujemca podpísali pred notárom zmluvu, ktorou židovský vlastník previedol 51 % svojho podniku na Nežida. Účasť Židov na podniku sa postupne vyhláškami Ústredného hospodárskeho úradu znižovala až na 10 %.

Prvý znak arizácie – korupcia – sa okamžite prejavila. Začalo vydieranie židovských majiteľov podnikov, lebo jednotlivé mocenské štruktúry ako Hlinkova garda, Hlinkova slovenská ľudová strana, Deutsche Partei, zasahovali do procesu arizácie, nakoľko im z toho plynul značný zisk. Častokrát boli vydieraní židovskí podnikatelia s tým, že na ich podnik bude uvalená dočasná správa, ak nebudú platiť mesačne určitú sumu.<sup>28</sup>

**Nariadením č. 327/1939 Sl. z.** bola dôverníkom výslovne uložená povinnosť arizovať židovské podniky.

**Zákon č. 113/1940 Sl. z.** o židovských podnikoch a o Židoch zamestnaných v podnikoch, ktorý sa nazýva aj **Prvý arizačný zákon**,<sup>29</sup> účinný od 1. 6. 1940 zakazoval Židom nadobúdať alebo preberať živnostenské oprávnenia akéhokoľvek druhu a preberať alebo znovu zriaďovať priemyselné, obchodné a živnostenské podniky.<sup>30</sup>

**Nariadením č. 303/1940 Sl. z.**, ktorý sa nazýva aj **Druhý arizačný zákon**, zo dňa 7. 12. 1940 bol zákaz rozšírený aj na továrenské podniky. Druhý arizačný zákon nepriznával bývalému vlastníkovi žiadnu finančnú náhradu za arizovaný podnik. Arizátor splácal štátu iba likvidačnú hodnotu podniku. Vláda pod silným tlakom predstaviteľov HSĽS a HG splnomocnila Ústredný hospodársky úrad, aby udeľoval arizátorom čiastočné alebo úplné oslobodenie od požiadavky odbornosti<sup>31</sup> a tým sa otvorila cesta pochybným živlom dostať sa ľahko k obrovským majetkom.

---

<sup>28</sup> HLAVINKA, J.: op. cit., s. 43.

<sup>29</sup> VAŠEK, A.: op. cit., s. 37.

<sup>30</sup> Tamže, s. 34.

<sup>31</sup> § 13 nariadenia č. 303/1940 Sl. z.

Zo všetkých 12.300 židovských podnikov bolo arizovaných 2.223 podnikov s ročným obratom 1.465 miliardy korún a 9.935 podnikov bolo zlikvidovaných. Likvidované boli prevažne menšie podniky, ktorých likvidácia nespôsobovala prekážku v zásobovaní obyvateľstva. Arizáciou bola úplne vylúčená účasť Židov na hospodárskom živote krajiny.

## VI. Odňatie rôznych iných práv

Obmedzenie ľudských práv pokračovalo v rôznych ďalších oblastiach. **Nariadením č. 215/1940 Sl. z.** zo dňa 14. 9. 1940 bolo Židom obmedzené právo vycestovať mimo územie Slovenskej republiky. Židia museli odovzdať svoje pasy vydané Slovenskou republikou a tí, ktorí sa zdržiavali v cudzine, museli tak urobiť do 8 dní po návrate do vlasti. Nový pas bolo možné získať len so súhlasom Ústredne štátnej bezpečnosti.

V septembri 1940 Ministerstvo vnútra vydalo obežník, aby boli telefonické hovory uskutočnené Židmi v styku s cudzinou na bratislavskej hlavnej pošte doslova zaznamenané a tento záznam mal byť do jednej hodiny predložený Ústredne štátnej bezpečnosti.<sup>32</sup>

Dňa 12. 9. 1940 vláda vydala **nariadenie č. 216/1940 Sl. z.**, podľa ktorého Žid nesmel riadiť motorové vozidlo. Na základe **vyhlášky Ministerstva vnútra č. 148/1940 Vest. ver. spr. vnút.** nesmeli Židia od 1. 10. 1940 odpredať svoje motorové vozilo bez súhlasu Ministerstva vnútra.<sup>33</sup>

V jeseni 1940 boli Židom odňaté rozhlasové prijímače. Kódex toto opatrenie ešte sprísnil s tým, že Židovi nemohla byť ani vydaná koncesia na držbu rozhlasového prijímača.

**Vyhláškou Ministerstva vnútra č. 146/1940 Vestníka ver. spr. vnút.**, platnej od 1. 10. 1940 bol Židom zakázaný rybolov. **Vyhláškou**

---

<sup>32</sup> DZUGAS, J.: op. cit., s. 372.

<sup>33</sup> VAŠEK, A.: op. cit., s. 91.

**Ministerstva vnútra č. 510/1941 Úr. nov.** nesmeli mať Židia v držbe ani rybolovné náradie.

Veľký počet vyhlášok sa týkal obmedzenia voľného prístupu na verejné miesta. Židom bol obmedzený ich voľný pohyb. Veľmi aktívna v tomto smere bola Šarišsko-Zemplínska župa. Židia v tejto župe nesmeli vstupovať od 18. 1. 1941 do verejných parkov, sadov a iných verejných miest. Pôsobnosť pre celé Slovensko mala **vyhláška č. 275/1941 Úr. nov.** zo dňa 19. 7. 1941, ktorá prebrala zákazy Šarišsko-Zemplínskej župy a zákazy rozšírila aj na verejné kúpaliská. **Vyhláška č. 381/1941 Úr. nov.** pridala ešte kiná, divadlá a výstavy. Všetky tieto obmedzenia pohybu boli zjednotené vo **vyhláške Ministerstva vnútra č. 510/1941 Úr. nov.** a zakázaný prístup bol ďalej rozšírený na chaty, nocľahárne, kaviarne, reštaurácie, výčapy, bufety, hotely príp. časti hotelov označené nápisom „Židom neprístupné“.<sup>34</sup> Táto vyhláška zakazovala Židom mať v držbe bicykel, jazdiť na bicykli a mať v držbe a používať telefón.

Obmedzenia slobody pohybu sa týkali aj cestovania. **Vyhláška Ministerstva dopravy č. 491/1941 Úr. nov.** zakazovala Židom cestovať vo vlakoch prvou a druhou triedou. Zakázané im bolo používať jedálne a spacie vozne. Cestovanie mali umožnené len v III. triede a aj to len v oddeleniach, ktoré boli označené nápisom „Pre Židov“. V plných dopravných prostriedkoch mali árijci prednosť. Ak mal dopravný prostriedok len jeden vozeň, tak mohli Židia cestovať len v jeho zadnej časti.

K ďalšiemu porušeniu práv občanov došlo na úrovni ich volebného práva. Ústava Slovenského štátu garantovala občanovi SR v § 9 a 10 aktívne a pasívne volebné právo do Snemu Slovenskej republiky. Právo voliť mal občan SR, ktorý prekročil dvadsiaty prvý rok svojho života a vyhovoval ostatným podmienkam volebného programu snemu. Právo byť volený do snemu mal štátny občan, ktorý dovŕšil tridsiaty rok svojho života a vyhovoval ostatným podmienkam volebného

---

<sup>34</sup> Tamže, s. 93.



poriadku do snemu. Ústava neumožňovala žiadne iné obmedzenie volebného práva občanovi SR.

Napriek ústavnej garancii občianskeho volebného práva vláda túto garanciu ustanoveniami Židovského kódexu porušila. Ustanovenia Kódexu, ktoré sa týkali volebného práva, boli v rozpore s ústavou. Týmito ustanoveniami vláda odňala Židom aktívne aj pasívne volebné právo. Kódex v § 12 ods. 1 uvádza:

*„Židia nemajú volebné právo a nie sú voliteľní do Snemu Slovenskej republiky ani do orgánov verejnoprávnych korporácií.“*

Zrušenie volebného práva sa týkalo aj židovských miešancov. Nežidovských manželov Židov sa týkalo len zrušenie pasívneho volebného práva.

## VII. Život

Najzákladnejšou hodnotou človeka je jeho život a právo na život patrí k najzákladnejšiemu a najprirodzenejšiemu právu. Bez práva na život sa všetky ostatné práva stávajú sekundárnou záležitosťou. Život je teda najvyššou ľudskou hodnotou, ktorá má byť prioritne štátnou mocou chránená.

Slovenský štát napriek tomu, že deklaroval ústavnú ochranu ľudského života v § 81 Ústavy SR všetkým svojim obyvateľom bez rozdielu pôvodu, národnosti, náboženstva a povolania, ochranu života na základe kritéria rasy tam však neuvádzal.

V priebehu pár rokov (1939 – 1942) bolo slovenské židovské obyvateľstvo hospodársky a sociálne zruinované a zložené na kolenách. Židia sa stali nemajetným obyvateľstvom, bez príjmov, a tak sa stali vážnym sociálnym problémom spoločnosti. Hospodárske a sociálne zničenie Židov však radikálom na Slovensku nestačilo, pretože si potrebovali zabezpečiť trvalé vlastníctvo „nakradnutých“ židovských majetkov. Nacistická myšlienka „konečného riešenia židovskej otázky“, ktorá bola prijatá nemeckými poprednými nacistami dňa 20. 1. 1942

v súkromí elegantnej vily na predmestí Berlína na konferencii vo Wansee, sa im preto veľmi hodila. Ľudáci hneď aj začali s prípravami konečného riešenia židovskej otázky.

Úplne nezákonné prvé transporty slovenských Židov do koncentračných táborov začali dňa 25. 3. 1942. V prvom transporte bolo tisíc bezdetných mladých Ľudí vo veku 16 až 35 rokov.<sup>35</sup> Dva dni potom minister vnútra Alexander Mach usporiadal tlačovú konferenciu, kde vyhlásil, že sa uskutočňuje historický odkaz Štúra a Vajanského. Noviny uverejňovali články s nadpisom: „Už odbilo Židom“ alebo „Najväčšia radosť pre slov. Ľud, že sa zbavuje Židov“. Transporty uskutočňované do polovice mája 1942 sa opierali len o sekundárne a vecne nepríslušné právne normy ako napr. o **vyhlášku ÚHÚ č. 434/1941 Úr. nov.** o dislokácii židovských občanov z Bratislavy do ubytovacích stredísk alebo **vyhlášku ÚHÚ č. 244/1942 Úr. nov.** o presťahovaní židovských občanov do okresných sídiel.

Návrhy na legalizáciu transportov snem ešte v marci 1942 zamietol. K prerokovaniu a k schváleniu **Ústavného zákona č. 68/1942 Sl.z. o vyst'ahovaní židov** došlo dňa 15. 5. 1942, čo bolo 2 mesiace po začatí deportácií. Podľa tohto ústavného zákona vyvezení Židia stratili občianstvo SR a ich majetok prepadol v prospech štátu.<sup>36</sup> Židia boli vyvázaní na fyzickú likvidáciu do poľských koncentračných táborov. Prvá vlna deportácií skončila v jeseni 1942 a za toto obdobie bolo deportovaných do koncentračných táborov 57.752 Židov. Druhá vlna deportácií sa uskutočnila až po dočasnom potlačení SNP v roku 1944, kedy prišli na slovenské územie nemecké vojská a deportácie Židov prevzali do svojich rúk. V tomto období prestali platiť akékoľvek výnimky a nacisti neakceptovali žiadne intervencie v prospech Židov. Výsledkom protizhidského nacistického ťaženia v období od 30. 9. 1944 do 31. 3. 1945 bolo deportovanie 11.806 slovenských

---

<sup>35</sup> DZUGAS, J.: op. cit., s. 381.

<sup>36</sup> HUBENÁK, L.: op. cit., s. 29.

občanov mimo územia Slovenska. Celkovo bolo počas druhej svetovej vojny vyvraždených okolo 70.000 až 71.000 Židov.<sup>37</sup>

## Záver

Vlastnosťou základných ľudských hodnôt akými sú život, zdravie, sloboda, rovnosť, dôstojnosť, majetok, vzdelanie a pod. je ich trvalá prirodzená platnosť. Pretože ide o tak zásadné hodnoty, tieto hodnoty vyžadujú ústavno-právnu ochranu štátu. Aj v dnešnej dobe existujú štáty, ktoré síce deklarujú ochranu týchto základných ľudských hodnôt, no konanie štátnych orgánov dokazuje opak. Tak tomu bolo aj na Slovensku v období Slovenského štátu v čase druhej svetovej vojny, kedy Ústava SR chránila mnohé základné ľudské práva, no zákonodarná a výkonná moc prijímala právne predpisy, ktoré boli častokrát v rozpore s ústavou, príp. ak ústava niektoré práva nechránila, prijaté právne predpisy boli v rozpore s ochranou základných ľudských hodnôt.

V ústavnej ochrane života chýbalo kritérium rasy, ktoré bolo zrejme účelovo vynechané, nakoľko vtedajšia štátna moc vedela, že časti obyvateľstva rasovo určeného, budú odňaté základné ľudské práva. Išlo najmä o Židov a Cigánov. Židom bolo vytýkané ich bohatstvo a ich neobyčajné schopnosti v hospodárskej oblasti. Štátna moc sa rozhodla, že židovské obyvateľstvo vylúči z hospodárskeho života a to tak, že túto časť obyvateľstva urobí nemajetnou, nevzdelanou a bez akýchkoľvek príjmov. Dosiahnuť tento stav sa dal len porušením základných ústavných práv. Ústava chránila majetok, no boli prijaté zákony a vládne nariadenia, ktorými bol Židom ich majetok odňatý. Ústava chránila prácu a primeranosť mzdy, no Židia boli vylúčení zo slobodných povolání, zamestnanci boli prepustení z práce a Žid sa bez povolenia štátnych orgánov nemohol viac zamestnať. Tí,

---

<sup>37</sup> DZUGAS, J.: op. cit., s. 389.

ktorým sa podarilo zostať zamestnaní, dostávali tak malú mzdu, ktorá nestačila ani na vyžitie jednej osoby.

Ústava chránila napr. aj volebné právo. Židom a aj miešancom bolo toto volebné právo protiústavne odňaté. Hodnota ako dôstojnosť nebola v ústave *expressis verbis* chránená. Ide však o prirodzenú a základnú hodnotu človeka. K poníženiu ľudskej dôstojnosti došlo, keď Židia na základe právnych predpisov museli chodiť na verejnosti označení ako bytosti druhej kategórie. Najskôr boli označení žltou páskou a neskôr žltou židovskou hviezdou. Ich dôstojnosť bola znížená zákazom vstupu do množstva verejne prístupných miest, zákazom cestovania vo vagónoch prvej a druhej triedy a množstvom ďalších ponížujúcich zákazov. Takáto prax sa odborne nazýva vo Veľkom slovenskom slovníku cudzích slov *apartheid*. Došlo vlastne k *apartheizácii* jednej časti slovenského obyvateľstva. V týchto zákazoch nešlo priamo o rozpor s ústavou, ale tieto zákazy boli v rozpore s prirodzenými a základnými hodnotami človeka.

K najväčšiemu protiprávnemu konaniu zo strany štátnej moci došlo nezákonnými deportáciami Židov do koncentračných táborov mimo územie republiky. Po hospodárskom a sociálnom zničení Židov im bolo odobraté právo na život. Cieľom bol holokaust slovenských Židov. Aj keď sa vyst'ahovávanie dodatočne ústavným zákonom legalizovalo, stále sa protiprávne siahalo na najzákladnejšiu ľudskú hodnotu – život.

Právo a hodnoty v období vojnového Slovenského štátu boli v hrubom rozpore a bezprávie, ku ktorému došlo, nech je výstrahou pre budúce generácie.

*Kontakt na autora: [jedr.igor.kiss@gmail.com](mailto:jedr.igor.kiss@gmail.com)*

# Infames v Corpus iuris civilis – Digesta

## Justinian's Digest and infames

Katarína Lenhartová<sup>38</sup>

### Anotácia:

Článok pojednáva o morálnom potrestaní osôb z rôznych dôvodov, na základe ktorých osoba utrpela stratu cti, hovoríme, že bola infamovaná. V rímskom práve príčin spôsobujúcich infamiu bolo obrovské množstvo. Článok pojednáva o tých, ktoré sa vykryštalizovali v justiniánskych Digestách.

### Abstract:

The paper deals with moral punishment for person from different reasons, by which a person lost honor, was punished by *infamia*. There are many causes in Roman Law, which includes *infamia*. The paper also deals with these causes, that are in *Corpus Iuris Civilis – Digesta*.

### Úvod

Slovom *infames* boli v rímskom práve označené osoby, ktoré z dôvodu zlého alebo neslušného správania boli subjektom závažne

---

<sup>38</sup> JUDr. Katarína Lenhartová, PhD., Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra rímskeho práva, kánonického a cirkevného práva.

obmedzenej spôsobilosti.<sup>39</sup> Infámia v rímskom práve môže byť skúmaná z viacerých aspektov, spomeňme najmä tri najčastejšie skúmané, a to, ktoré osoby boli označené ako infamované, skutková kvalifikácia ich konania, na základe ktorého boli osoby infamované, a čo pre nich toto označenie v konečnom dôsledku znamenalo. Z vymenovaných aspektov sa v tomto článku zaoberáme výhradne tým prvým, teda *infames*, a to len v jednom prameni rímskeho práva.

## I. Osoby označené v prameňoch za infamované

Taxatívne vymedzenie infamovaných sa nachádza vo viacerých prameňoch rímskeho práva, ktoré spoločne dávajú pomerne komplexnú predstavu o obsahu tohto inštitútu. Prameňom, ktorým sa budeme zaoberať v tomto článku, sú justiniánske Digesta. Práve v nich, konkrétne v tretej knihe a jej druhom titule, ktorý nesie názov Osoby postihnuté infámiami nachádzame nasledovné vymedzenie *infames*:

- a) osoba prepustená z armády za hanebné správania (*ignominia*), či už cisárom alebo tým, komu bolo povolené takto konať v tejto veci,
- b) človek, ktorý sa objavil na pódiu z dôvodu výkonu herectva alebo prednesu,
- c) človek, ktorý prevádzkuje nevestinec,
- d) človek, ktorý bol v trestnom procese uznaný vinným z korupcie alebo tajnej dohody o čomkoľvek,
- e) človek, ktorý bol odsúdený vo svojom vlastnom mene za krádež (*furtum*), lúpež s použitím násillia (*vi bonorum raptorum*), ublíženie na zdraví (*iniuria*), zlý úmysel a podvod (*de dolo malo et fraude*),

---

<sup>39</sup> BUCKLAND, W. W.: A text-book of Roman law from Augustus to Justinian. Cambridge University Press 1921. s. 92.

- f) člověk, ktorý bol odsúdený vo svojom vlastnom mene a nie na základe proti-žaloby pri žalobe zo spoločenskej zmluvy (*actio pro socio*), z poručníctva (*tutela*), z príkaznej zmluvy (*mandatum*) alebo z úschovy (*depositum*),
- g) *pater familias*, ktorý dovolil svojej ovdovenej dcére v *patria potestas*, hoci vedel o smrti svojho zaťa, vydat' sa pred uplynutím obdobia, označeného ako smútok vdovy,
- h) ktokoľvek, kto sa vedome oženil so ženou v *patria potestas* bez súhlasu toho, v koho moci bola, a rovnako tiež ten, kto dovolil komukoľvek v *potestas* oženit' sa s takouto ženou, tiež ten, kto uzavrel manželstvo vo svojom vlastnom mene bez súhlasu tohto, v koho *potestas* sa nachádza,
- i) ten, kto vo svojom mene, alebo v mene osoby, ktorú má v *patria potestas*, vyslovil dva súhlasy, v rovnakom čase, so vstupom do zasnúbenia alebo manželstva.<sup>40</sup>

## I.1 O prepustených z armády za hanebné správanie

Osobou prepustenou z armády sa myslel vojak v súkromnej službe, alebo akýkoľvek iný zastávajúci hodnosť centurióna, legáta,

---

<sup>40</sup> Jul. D 3. 2. 1.: *Praetoris verba dicunt: „infamia notatur qui ab exercitu ignominiae causa ab imperatore eove, cui de ea re statuendi potestas fuerit, dimissus erit: qui artis ludicrae pronuntiandive causa in scaenam prodierit: qui lenocinium fecerit: qui in iudicio publico calumniae praevaricationisve causa quid fecisse indicatus erit: qui furti, vi bonorum raptorum, iniuriarum, de dolo malo et fraude suo nomine damnatus pactusve erit: qui pro socio, tutelae, mandati depositi suo nomine non contrario iudicio damnatus erit: qui eam, quae in potestate eius esset, genero mortuo, cum eum mortuum esse sciret, intra id tempus, quo elugere virum moris est, antequam virum elugere, in matrimonium collocaverit: eamve sciens quis uxorem duxerit non iussu eius, in cuius potestate est: et qui eum, quem in potestate haberet, eam, de qua supra comprehensum est, uxorem ducere passus fuerit: quive suo nomine non iussu eius in cuius potestate esset, eiusve nomine quem quamve in potestate haberet bina sponsalia binasve nuptias in eodem tempore constitutas habuerit.“*

legiónára, tribúna kohorty alebo légie.<sup>41</sup> Pompónius tu zašiel ešte hlbšie a upresnil, že išlo iba o veliteľa v armáde, trebárs i v hodnosti konzula, pokiaľ bol odsúdený za nečestnosť cisárom. Takže iba ak bol všeobecne obvinený armádou a odsúdený cisárom za to, že sa správal potupne, nebolo pochyb, že bol potrestaný infámioou na základe ediktu prátora. Toto však neplatilo v prípade, ak s jeho nástupcom bola osoba, s ktorej vymenovaním cisár súhlasil.

Pod pojmom armáda nebola myslená jedna kohorta alebo légia, ale obrovské množstvo vojakov.<sup>42</sup> Infamovaný vojak bol ten, ktorý bol oprávnený rozkazovať armáde, ktorý bol zodpovedný za légiu alebo légie, ktorému boli cisárom zverení jej príslušníci. Vojak, ktorý bol infamovaný, bol v dôsledku svojho konania zbavený spôsobilosti rozkazovať a viesť akúkoľvek veľkú vojenskú jednotku.<sup>43</sup>

Pod pojmom prepustený z armády sa mysleli viaceré spôsoby prepustenia. Išlo o oficiálne prepustenie učené dôstojne cisárom pred alebo po skončení vojenskej služby. Mohlo ísť o prepustenie z armády na lekárskom základe, napríklad prepustenie z obavy o vojenské životy zo zdravotných dôvodov.<sup>44</sup>

---

<sup>41</sup> Ulp. D 3. 2. 2. pr.: „... qui ab exercitu dimissus erit“: *dimissum accipere debemus militem caligatum, vel si quis alius usque ad centurionem, vel praefectum cohortis vel alae vel legionis, vel tribunum sive cohortis sive legionis dimissus est.*“ ...

<sup>42</sup> Ulp. D 3. 2. 2. 1.: „*Exercitum autem non unam cohortem neque unam alam dicimus, sed numeros multos militum: nam exercitum praeesse dicimus eum, qui legionem vel legiones cum suis auxiliis ab imperatore commissas administrat: sed hic etiam eum, qui ab aliquo numero militum missus est, quasi ab exercitu missum sic accipiemus.*“

<sup>43</sup> Ulp. D 3. 2. 2. pr.: „... hoc amplius pomponius ait etiam eum, qui exercitum praest, licet consularibus insignibus utitur, ignominiae causa ab imperatore missum hac nota laborare: ergo et si dux cum exercitu praest dimissus erit, notatur, et si princeps dimiserit et adiecerit ignominiae causa se mittere, ut plerumque facit, non dubitabis et ex edicto praetoris eum infamia esse notatum: non tamen si citra indignationem principis successor ei datus est.“ ...

<sup>44</sup> Ulp. D. 3. 2. 2. 2.: „*ignominiae causa missum*“: *hoc ideo adiectum est, quoniam multa genera sunt missionum. est honesta, quae emeritis stipendiis vel ante ab imperatore*



Vojak bol postihnutý infámiou, ak bol prepustený za nečestné správanie jednak tým, že bol zbavený vojenských vyznamenaní a s okamžitou platnosťou prestal byť viazaný vojenskou prisahou.<sup>45</sup>

## 1.2 Herci alebo recitátori

Každý, kto sa postavil na javisko divadla, bol vnímaný ako nehodný. Javisko definoval Labeo ako stavbu na akomkoľvek mieste, určenú na predvádzanie, kde ktokoľvek môže stáť alebo sa pohybovať. Môže to byť miesto súkromné alebo verejné, prípadne na ulici, kde sa predvádzanie uskutočňuje pred širokou verejnosťou. Pegasus a Nerva mladší povedali, že tí, ktorí sa znížili k tomu, aby sa zúčastnili súťaženia za účelom zisku a objavili sa na javisku, boli infamovaní.<sup>46</sup>

Gaius k tomu píše v 1. knihe k Provinčnému ediktu, že ten, ktorý (doslova) prenajal sám seba, aby šiel na javisko, ale neučinil tak, nebude očiernený, pretože to, čo učinil, nie je hanebné, lebo poľnútka a zámer si v tomto prípade nevyžaduje potrestanie.<sup>47</sup>

---

*indulgetur: est causaria, quae propter valetudinem laboribus militiae solvit: est ignominiosa. ignominiosa autem missio totiens est, quotiens is qui mittit addidit nominatim ignominiae causa se mittere: semper enim debet addere, cur miles mittatur. sed et si eum excauctoraverit, id est insignia militaria detraxerit, inter infames efficit, licet non addidisset ignominiae causa se eum excauctorasse. est et quartum genus missionis, si quis evitandorum munerum causa militiam subisset: haec autem missio exestimationem non laedit, ut est saepissime rescriptum.“*

<sup>45</sup> Ulp. D3. 2. 2. 3.: „Miles, qui lege iulia de adulteriis fuerit damnatus, ita infamis est, ut etiam ipsa sententia eum sacramento ignominiae causa solva.“

<sup>46</sup> Ulp. D 3. 2. 2. 5.: „Ait praetor: "qui in scaenam prodierit, infamis est". scaena est, ut labeo definit, quae ludorum faciendorum causa quolibet loco, ubi quis consistat moveaturque spectaculum sui praebiturus, posita sit in publico privatove vel in vico, quo tamen loco passim homines spectaculi causa admittantur. eos enim, qui quaestus causa in certamina descendunt et omnes propter praemium in scaenam prodeuntes famosos esse pegasus et nerva filius responderunt.“

<sup>47</sup> Gai. D 3. 2. 3. pr.: „Qui autem operas suas locavit, ut prodiret artis ludicrae causa neque prodit, non notatur: quia non est ea res adeo turpis, ut etiam consilium puniri debeat.“

Altéti, podľa Sabina a Cassia, v žiadnom prípade nie sú vnímaní ako javiskoví umelci, nakoľko oni svojimi výkonmi preukazujú svoju schopnosť. Vo všeobecnosti by bolo správne rovnako sa dívať aj na muzikantov, atlétov, jazdcov na vozoch poháňaných koňmi, tých, ktorí kropia kone vodou a všetkých, ktorí súťazia v behu organizovanom štátom, by nemali utrpieť infámiiu.<sup>48</sup>

Celsus k tomu pridal i uvádzáčov divadla (zriadenci), ktorí toto vykonávali ako administratívnu funkciu a nepraktikovali divadelné umenie, ktoré cvičili.<sup>49</sup>

### I.3 Prevádzkari nevestincov a kupliari

Prétor stanovil, že infamovaní boli tiež tí, ktorí prevádzkovali nevestinec. Boli to osoby, ktoré prenajímali otrokov na prostitúciu a tiež tí, ktorí obchodovali s ľahkými dievčatami.

Za kupliarstvo bol muž potrestaný v prípade, keď bolo kupliarstvo hlavným predmetom jeho podnikania alebo ak sa o iné svoje podnikanie nezaujímal tak ako o kupliarstvo. Príkladom bolo, ak niekto prevádzkoval krčmu alebo tavernu a na prácu využil svojich otrokov, aby tento obchod prevádzkovali, alebo ak prevádzkovateľ kúpeľov, ako sa praktikovalo v rôznych provinciách, prenajímal svojich otrokov v kúpeľoch na stráženie oblečenia.<sup>50</sup>

---

<sup>48</sup> Ulp. D 3. 2. 4. pr.: „*Athletas autem Sabinus et Cassius responderunt omnino artem ludicram non facere: virtutis enim gratia hoc facere. Et generaliter ita omnes opinantur et utile videtur, ut neque thymelici neque xystici neque agitatores nec qui aquam equis spargunt ceteraque eorum ministeria, qui certaminibus sacris deserviunt, ignominiosi habeantur.*“

<sup>49</sup> Ulp. D 3. 2. 4. 1.: „*Designatores autem, quos Graeci brabentas appellant, artem ludicram non facere Celsus probat, quia ministerium, non artem ludicram exerceant. Et sane locus iste hodie a principe non pro modico beneficio datur.*“

<sup>50</sup> Ulp. D 3. 2. 4. 2.: „*Ait praetor: "qui lenocinium fecerit". Lenocinium facit qui quaestuarium mancipia habuerit: sed et qui in liberis hunc quaestum exercet, in eadem causa*

Pomponius povedal, že ten (otrok), ktorý počas pekúlia ponúka otrokov v pekúliu na prostitúciu, bude tiež infamovaný, a to hneď po tom, čo bude prepustený na slobodu.<sup>51</sup>

## I.4 Vinný z korupcie

Ten, kto korumpoval, bude infamovaný iba v prípade, ak bude odsúdený na základe obžaloby, je vnímaný rovnako ako *praevaricator*. *Praevaricator* je žalobca tajne spolčený s obžalobou. Je to žalobca, ktorý pomáha protistrane a zrádza tým vlastnú stranu. Labeo jeho meno odvodil od *varia certatione* (súperenie na rozdielnych stranách), nakoľko *prevaricator* síce naoko vystupuje za seba, ale vlastne pôsobí na oboch stranách, nakoľko druhej strane svojim procesným konaním pomáha.<sup>52</sup>

## I.5 Odsúdený z civilného deliktu

Išlo o osobu, ktorá bola odsúdená vo svojom vlastnom mene za krádež (*furtum*), lúpež s použitím násilia (*vi bonorum raptorum*), ublíženie na zdraví (*iniuria*), zlý úmysel a podvod (*de dolo malo et fraude*) a tým

---

*est. Sive autem principaliter hoc negotium gerat sive alterius negotiationis accessione utatur (ut puta si caupo fuit vel stabularius et mancipia talia habuit ministrantia et occasione ministerii quaestum facientia: sive balneator fuerit, velut in quibusdam provinciis fit, in balneis ad custodienda vestimenta conducta habens mancipia hoc genus observantia in officina), lenocinii poena tenebitur.“*

<sup>51</sup> Ulp. D 3. 2. 4. 3.: „Pomponius et eum, qui in servitute peculiaris mancipia prostituta habuit, notari post libertatem ait.“

<sup>52</sup> Ulp. D 3. 2. 4. 4.: „Calumniator ita demum notatur, si fuerit calumniae causa damnatus: neque enim sufficit calumniatum: item praevaricator. Praevaricator autem est quasi varicator, qui diversam partem adiuvat prodita causa sua: quod nomen Labeo a varia certatione tractum ait, nam qui praevaricatur, ex utraque parte constitit, quin immo ex adversa.“

utrpeľa infámiiu.<sup>53</sup> Rovnako tiež osoby, ktoré priznali k spáchaniu trestného činu.<sup>54</sup>

Pojem krádež zahŕňa krádež, pri ktorej zlodej bol aj nebol prichytený.<sup>55</sup> Ak však ten, kto bol obžalovaný z krádeže, bol rovnako žalovaný inou žalobou v inej veci, tiež spôsobujúcou infámiiu, pokým proces prebiehal, bol obžalovaný považovaný za nevinného, takže nebol infamovaný. Ak však uplynul čas na vyjadrenie sa k žalobe, bol infamovaný retrospektívne.<sup>56</sup> Inak je to u osoby, ktorá bola odsúdená v iného mene z krádeže, tá nebude infamovaná. Hovoríme o zástupcovi, tútorovi, obhajcovi, opatrovníkovi alebo dedičovi.<sup>57</sup> Rovnako bol infamovaný ten, kto bol ohrozený žalobou v nejakej veci a inému ponúkol peniaze za to, že ho nebude žalovať. Ten musel byť infamovaný, nakoľko neexistuje žiadne ospravedlnenie pre takéto konanie.<sup>58</sup> Nebol však infamovaný ten, ktorý ponúkol peniaze na základe objednávky prétora.<sup>59</sup> Rovnako nebude očiernený infámiiou ten, kto vyzval iného, aby učinil prísahu,

<sup>53</sup> Ulp. D 3. 2. 4. 5.: „*Item "si qui furti, vi bonorum raptorum, iniuriarum, de dolo malo suo nomine damnatus pactusve erit" simili modo infames sunt.*“

<sup>54</sup> Paul. D 3. 2. 5. pr.: „*Quoniam intellegitur confiteri crimen qui paciscitur.*“

<sup>55</sup> Ulp. D 3. 2. 6. pr.: „*Furti" accipe sive manifesti sive nec manifesti.*“

<sup>56</sup> Ulp. D 3. 2. 6. 1.: „*Sed si furti vel aliis famosis actionibus quis condemnatus provocavit, pendente iudicio nondum inter famosos habetur: si autem omnia tempora provocationis lapsa sunt, retro infamis est: quamvis si iniusta appellatio eius visa sit, hodie notari puto, non retro notatur.*“

<sup>57</sup> Ulp. D 3. 2. 6. 2.: „*Si quis alieno nomine condemnatus fuerit, non laborat infamia: et ideo nec procurator meus vel defensor vel tutor vel curator vel heres furti vel ex alia simili specie condemnatus infamia notabuntur, nec ego, si ab initio per procuratorem causa agitata est.*“

<sup>58</sup> Ulp. D 3. 2. 6. 3.: „*Pactusve" inquit "erit": pactum sic accipimus, si cum pretio quantocumque pactus est: alioquin et qui precibus impetravit ne secum ageretur erit notatus nec erit veniae ulla ratio, quod est inhumanum.*“

<sup>59</sup> Ulp. D 3. 2. 6. 4.: „*Qui inssu praetoris pretio dato pactus est, non notatur.*“

že nebol spáchaný trestný čin, a to z toho dôvodu, že preukázal svoju nevinu prísahou iného.<sup>60</sup>

## I.6 Odsúdený na základe žaloby vo veci dôvery

Rovnako utrpel infámiu ten, kto bol odsúdený na základe žaloby z mandátnej zmluvy. Išlo nielen o príkazníka, ktorý nesplnil príkaz a bol z príkaznej zmluvy zaviazaný, ale aj o toho, ktorý sa nepreukázal druhej strane ako dôveryhodný. Napríklad „ak dám slovnú záruku v tvojom mene a splatím. Ak ťa tým ochránim pred odsúdeným pri žalobe z mandátnej zmluvy, prenesiem na teba infámiu.“<sup>61</sup> Znamená to teda, že osoba, ktorá by za iných okolností bola infamovaná, nakoľko nekonala v dobrej viere pri mandáte, bude infamovaná, aj keď nebola odsúdená, nakoľko iný za ňu zaplatil škodu.

Niekedy môže byť infamovaný aj dedič, ak bol odsúdený vo svojom mene, pretože sa správal nečestne vo veciach úschovy alebo mandátu. Nebol však odsúdený, ak išlo o poručníctvo, spoločenskú zmluvu, pretože dedič nededil poručníctvo ani spoločenský podiel, iba dlh zomrelého.<sup>62</sup>

Nie však každý odsúdený na základe *actiones contrariae* bol infamovaný. *Actiones contrariae* neboli totiž otázkou preukázania dobrej viery,

---

<sup>60</sup> Ulp. D 3. 2. 6. 4a: „*Sed et si iureiurando delato iuraverit quis se non deliquisse, non erit notatus: nam quodammodo innocentiam suam iureiurando adprobavit.*“

<sup>61</sup> Ulp. D3. 2. 6. 5.: „*Mandati condemnatus*“: *verbis edicti notatur non solum qui mandatum suscepit, sed et is, qui fidem, quam adversarius secutus est, non praestat. Ut puta fideiussi pro te et solvi: mandati te si condemnvero, famosum facio.*“

<sup>62</sup> Ulp. D 3. 2. 6. 6.: „*Illud plane addendum est, quod interdum et heres suo nomine damnatur et ideo infamis fit, si in deposito vel in mandato male versatus sit: non tamen in tutela vel pro socio heres suo nomine damnari potest, quia heres neque in tutelam neque in societatem succedit, sed tantum in aes alienum defuncti.*“

ale posúdenia, ktoré sa všeobecne riešilo pri každej žalobe.<sup>63</sup> Rovnako žaloby, ktoré vznikli mimo kontraktov, spôsobovali infámiu a takto odsúdený bol očiernený.<sup>64</sup>

## 1.7 Ten, kto po smrti...

Prétor stanovil v snahe zabrániť neznanosti iných, že ten, kto vedomo po smrti svojho zat' a porušil práva z tejto skutočnosti mu vyplývajúce, bude potrestaný infámioiu. V prípade smrti muža totiž začal manželke plynúť smútočný rok, v ktorom sa nemohla vydat'. Rok plynul aj žene, ktorá o smrti manžela vedieť nemusela a tá rovnako odložila svoju úctu k zomrelému aj smútočné šaty pred uplynutím roka.<sup>65</sup> Muži však za manželkami nesmútili. Rovnako sa nesmútilo ani za snúbencami.<sup>66</sup> Cisár totiž zakázal, aby sa vdova počas obdobia smútku vydávala. Žene však nič nebránilo sa v tomto období zasnúbiť.<sup>67</sup>

Smútok detí a rodičov nebol prekážkou uzavretia manželstva.<sup>68</sup> Ak však muž pochádzal z rodu, v ktorom sa nevyžadovalo dodržanie

---

<sup>63</sup> Paul. D 3. 2. 6. 7.: „*Contrario iudicio damnatus non erit infamis: nec immerito. nam in contrariis non de perfidia agitur, sed de calculo, qui fere iudicio solet dirimi.*“

<sup>64</sup> Paul. D 3. 2. 7. pr.: „*In actionibus, quae ex contractu proficiscuntur, licet famosae sint et damnati notantur, attamen pactus non notatur, merito: quoniam ex his causis non tam turpis est pactio quam ex superioribus.*“

<sup>65</sup> Ulp. D 3. 2. 8. pr.: „*Genero" inquit "mortuo": merito adiecit praetor: "cum eum mortuum esse sciret", ne ignorantia puniatur. Sed cum tempus luctus continuum est, merito et ignorantia cedit ex die mortis mariti: et ideo si post legitimum tempus cognovit, Labeo ait ipsa die et sumere eam lugubria et deponere.*“

<sup>66</sup> Paul. D 3. 2. 9. pr.: „*Uxores viri lugere non compelluntur.*“ Paul. D 3. 2. 9. 1.: „*Sponsi nullus luctus est.*“

<sup>67</sup> Paul. D 3. 2. 10. pr.: „*Solet a principi impetrari, ut intra legitimum tempus mulieri nubere liceat.*“

<sup>68</sup> Ulp. D 3. 2. 11. pr.: „*Liberorum autem et parentium luctus impedimento nuptiis non est.*“

smútočného roku, vdova mohla byť daná do manželstva aj počas rozhodujúceho času, a to z toho dôvodu, že možný zmätok ohľadom otcovstva prétor zastavil v čase, keď manžel mohol byť zvyčajne oplakaný.<sup>69</sup>

Pomponius zastával názor, že žena, ktorá porodila v rozhodujúcom čase, sa môže vydat' okamžite.<sup>70</sup> Podľa Neratia nebolo rovnako zvykom trúchliť ani za nepriateľom štátu, mužom, ktorý bol uznaný vinným z vlastizrady, tiež za tými, ktorí sa obesili ani za tými, ktorí spáchali samovraždu nie unavení zo života, ale pre zlé svedomie. Ak ktorákolvek vdova uzavrela manželstvo po smrti svojho manžela, ktorý nezomrel takýmto spôsobom, privodila si infámiu.<sup>71</sup> Rovnako bol infamovaný každý muž, ktorý si vzal takúto manželku a mal plnú vedomosť o smrti jej manžela. Iba nevedomosť tohto faktu, nie práva, ho mohla oslobodiť spod infámiu. Nevinný bol aj ten, ktorý sa oženil z takouto ženou na základe rozhodnutia osoby, v ktorej *patria potestas* bol, no ten, ak povolil takéto manželstvo, bol infamovaný.<sup>72</sup> Nakoľko bolo spravodlivé, aby tomu, kto poslúchol a uzavrel manželstvo, bolo prepáčené, a tomu, kto rozhodol o uzavretí takéhoto manželstva, aby bol infamovaný.

---

<sup>69</sup> Ulp. D 3. 2. 11. 1.: „*Etsi talis sit maritus, quem more maiorum lugeri non oportet, non posse eam nuptum intra legitimum tempus collocari: praetor enim ad id tempus se rettulit, quo vir elugeretur: qui solet elugeri propter turbationem sanguinis.*“

<sup>70</sup> Ulp. D 3. 2. 11.2.: „*Pomponius eam, quae intra legitimum tempus partum ediderit, putat statim posse nuptiis se collocare: quod verum puto.*“

<sup>71</sup> Ulp. D 3. 2. 11. 3.: „*Non solent autem lugeri, ut neratius ait, hostes vel perduellionis damnati nec suspendiosi nec qui manus sibi intulerunt non taedio vitae, sed mala conscientia: si quis ergo post huiusmodi exitum mariti nuptum se collocaverit, infamia notabitur.*“

<sup>72</sup> Ulp. D 3. 2. 11. 4.: „*Notatur etiam "qui eam duxit", sed si sciens: ignorantia enim excusatur non iuris, sed facti. Excusatur qui inussu eius, in cuius potestate erat, duxerit, et ipse, qui passus est ducere, notatur, utrumque recte: nam et qui obtemperavit, venia dignus est et qui passus est ducere, notari ignominia.*“

Muž, ktorý sa oženil na základe vôle *patra familias*, bol infamovaný iba v tom prípade, ak by otec síce rozhodol o uzavretí manželstva, no manželstvo by bolo uzavreté až po emancipácii syna z *patria potestas*.<sup>73</sup>

## I.8 Ten, kto vyslovil dva súhlasy

Ten, kto dohodol dve zasnúbenia v tom istom čase v iného mene, nebol infamovaný, pretože ich dohodol za iného a taktiež ani žena alebo muž v jeho moci. Prirodzene osoba, ktorá umožnila svojmu synovi alebo dcére niečo takéto urobiť, je vnímaná, akoby tak učinila sama.<sup>74</sup>

Keď hovoríme o „tom istom čase“, prétor tým vyjadril, že súhlasy so zasnúbením nemuseli byť urobené presne v tom istom čase, ale že existovali vedľa seba v určitom časovom okamihu.<sup>75</sup>

Rovnako utrpela infámiu i žena, ktorá uzavrela manželstvo s jedným mužom a s iným bola zasnúbená, trest bude uložený v súlade s ediktom préтора.<sup>76</sup> Tiež bol potrestaný skutok toho, kto dohodol manželstvo alebo zasnúbenie so ženou, ktorú si nesmel alebo nemohol zobrať za manželku.<sup>77</sup>

---

<sup>73</sup> Ulp. D 3. 2. 12. pr.: „*Qui iussu patris duxit, quamvis liberatus potestate patria eam retinuit, non notatur.*“

<sup>74</sup> Ulp. D 3. 2. 13. 1.: „*Si quis alieno nomine bina sponsalia constituerit, non notatur, nisi eius nomine constituat, quem quamve in potestate haberet: certe qui filium vel filiam constituere patitur, quodammodo ipse videtur constituisse.*“

<sup>75</sup> Ulp. D 3. 2. 13. 2.: „*Quod ait praetor "eodem tempore", non initium sponsaliorum eodem tempore factum accipiendum est, sed si in idem tempus concurrant.*“

<sup>76</sup> Ulp. D 3. 2. 13. 3.: „*Item si alteri sponsa, alteri nupta sit, ex sententia edicti punitur.*“

<sup>77</sup> Ulp. D 3. 2. 13. 4.: „*Cum autem factum notetur, etiam si cum ea quis nuptias vel sponsalia constituat, quam uxorem ducere vel non potest vel fas non est, erit notatus.*“



## I.9 Sudca, ktorý...

Taktiež sudca, ktorý bol vymenovaný na základe vzájomnej dohody (*compromissum*) sporových strán, nebude infamovaný, pretože za svoje rozhodnutie mal požívať rešpekt.<sup>78</sup> S ohľadom na infámiu je veľký rozdiel, či bolo niečo prezentované ako úsudok o prípade pred skončením pojednávania, alebo či k určitým veciam boli vznesené pripomienky.<sup>79</sup>

Sudcovi však bolo zabránené uložiť ťažší trest, ako stanovoval zákon. Ak by takýto trest bol uložil, cisárska konštitúcia odpovedala ochranou obžalovaného formou infamovania sudcu.<sup>80</sup>

## I.10 Odsúdený za podvod alebo krivú výpoveď

Osoba odsúdená za verejný podvod (*stellionatus*) bola infamovaná, hoci konanie nebolo verejné.<sup>81</sup> Pochopiteľné je, že otrok, v ktorého

---

<sup>78</sup> Ulp. D 3. 2. 13. 5.: „*Ex compromisso arbiter infamiam non facit, quia non per omnia sententia est.*“

<sup>79</sup> Ulp. D 3. 2. 13. 6.: „*Quantum ad infamiam pertinet, multum interest, in causa quae agebatur causa cognita aliquid pronuntiatum sit an quaedam extrinsecus sunt elocuta: nam ex his infamia non irrogatur.*“

<sup>80</sup> Ulp. D 3. 2. 13. 7.: „*Poena gravior ultra legem imposita existimationem conservat, ut et constitutum est et responsum. ut puta si eum, qui parte bonorum multari debuit, praeses relegaverit: dicendum erit duriori sententia cum eo transactum de existimatione eius idcircoque non esse infamem. sed si in causa furti nec manifesti in quadruplum iudex condemnavit, oneratum quidem reum poena aucta, nam ex furto non manifesto in duplum conveniri debuit: verum hanc rem existimationem ei non conservasse, quamvis si in poena non pecuniaria eum onerasset, transactum cum eo videtur.*“

<sup>81</sup> Ulp. D 3. 2. 13. 8.: „*Crimen stellionatus infamiam irrogat damnato, quamvis publicum non est iudicium.*“ Ku problematike crimen stellionatus vid' BUBELOVÁ, K.: Metla na všechny úskoky, aneb Podvod stokrát jinak. In: *Delicta privata a crimina publica v římskom práve*. Právnická fakulta UPJŠ: Košice 2010, s. 92 – 101.

mene patrón akceptoval noxálnu žalobu a potom bol tento otrok prepustený na slobodu, nebude on, ani jeho dediči infamovaní, aj keď bol v prípade odsúdený, pretože nebol odsúdený vo vlastnom mene a pôvodne žalovaný s ohľadom na vec, o ktorej sa konalo.<sup>82</sup>

Infamovaná bola žena tvrdiaca, že je tehotná, ktorá viedla spor (*calumnia*) v mene svojho nenarodeného dieťaťa a v toho dôsledku bola uvedená do držby majetku, pričom nebola tehotná alebo bola tehotná s iným mužom.<sup>83</sup> Žena, ktorá spáchala takýto podvod z vlastnej vôle, bola prétorom potrestaná zaslúženým trestom.<sup>84</sup> Žena, ktorá urobila chybu v dôsledku omylu v úsudku, nemôže byť uvedená do držby majetku, nakoľko nevypovedala pravdivo.<sup>85</sup> Avšak iba žena, o ktorej bolo vyhlásené, že v dôsledku podvodu získala držbu majetku, bude potrestaná infamiou.<sup>86</sup>

Rovnako bol infamovaný aj svedok, ktorý krivo vypovedal. Podľa Paula a jeho výkladu v 2. knihe Odpovedí to však nebude každý krivo svedčiaci svedok. Osoby, ktoré počúvali výpoveď svedka, mali podľa Paula zväziť to, že nie každý musí trpieť za rozhodnutie, či už

---

<sup>82</sup> Paul. D 3. 2. 14. pr.: „*Servus, cuius nomine noxale iudicium dominus acceperit, deinde eundem liberum et heredem instituerit, ex eodem iudicio damnatus non est famosus, quia non suo nomine condemnatur: quippe cum initio lis in eum contestata non sit.*“

<sup>83</sup> Ulp. D 3. 2. 15. pr.: „*Notatur quae per calumniam ventris nomine in possessionem missa est, dum se adseverat praegnatem.*“ Paul. D 3. 2. 16. pr.: „*Cum non praegnas esset vel ex alio concepisset.*“

<sup>84</sup> Ulp. D 3. 2. 17. pr.: „*Debit enim coerceri quae praetorem deceptit. Sed ea notatur, quae cum suae potestatis esset hoc facit.*“

<sup>85</sup> Gai. D 3. 2. 18. pr.: „*Ea, quae falsa existimatione decepta est, non potest videri per calumniam in possessione fuisse.*“

<sup>86</sup> Ulp. D 3. 2. 19. pr.: „*Non alia autem notatur quam ea, de qua pronuntiatum est calumniae causa eam fuisse in possessionem missam. Idque et in patre erit servandum, qui calumniae causa passus est filiam, quam in potestate habebat, in possessionem ventris nomine mitti.*“

spravodlivé alebo nespravodlivé, o inom.<sup>87</sup> Rozumieme tomu tak, že podľa Paula i v prípade, ak svedok vydpovedal nepravdivo, pokiaľ osoba bola odsúdená, nebol infamovaný, nakoľko rozsudok sa netýkal jeho osoby, ale rozhodovalo sa o vine a treste pre iného?

Bitie sa s palicami nespôsobuje infámiu, ale je otázkou, či konanie, na základe ktorého si vyslúžila osoba uloženie trestu, bolo také, ktoré malo byť potrestané infámiou. Rovnako tomu bolo i pri iných trestoch.<sup>88</sup>

## Záver

Infames boli osoby, ktoré utrpeli zníženie cti skutočne z rôznych príčin. Spoločným znakom týchto príčin je konanie osoby, ktoré sa v konečnom dôsledku považovalo za nemorálne až protispoločenské, a preto v súlade s ustanoveniami rímskeho práva bola takáto osoba infamovaná. Či už šlo o to, že osoba bola „nehodná“ úcty v dôsledku výkonu určitého povolania, alebo spáchala civilný delikt, či trestný čin, alebo proti nariadeniu cisára o určitom správaní sa nesprávala týmto spôsobom a porušila zákaz atď.

Kontakt na autorku: [katarina.lenhartova@flaw.uniba.sk](mailto:katarina.lenhartova@flaw.uniba.sk)

---

<sup>87</sup> Paul. D 3. 2. 21. pr.: „*Lucius Titius crimen intendit Gaio Seio quasi iniuriam passus atque in eam rem testationem apud praefectum praetorio recitavit: praefectus fide non habita testationis nullam iniuriam lucium titium passum esse a gaio seio pronuntiarit. Quaero, an testes, quorum testimonium reprobatur, quasi ex falso testimonio inter infames habentur. Paulus respondit nihil proponi, cur hi, de quibus quaeritur, infamium loco haberi debeant, cum non oportet ex sententia sive iusta sive iniusta pro alio habita alium praegravari.*“

<sup>88</sup> Marcell. D 3. 2. 22. pr.: „*Ictus fustium infamiam non importat, sed causa, propter quam id pati meruit, si ea fuit, quae infamiam damnato irrogat. In ceteris quoque generibus poenarum eadem forma statuta est.*“

# Hodnota „spravodlivej odplaty“ v rozsudkoch Národného súdu v Prahe

## The value of „fair revenge“ in the judgments of the National Court in Prague

*Alexandra Letková<sup>89</sup>*

### **Anotácia:**

Autorka sa v príspevku zaoberá hodnotou spravodlivej odplaty v aplikačnej praxi Národného súdu v Prahe, ktorý bol zriadený ako súd mimoriadny povojnovým (retribučným) zákonom platným na území českých krajín. Príspevok je rozdelený na dve hlavné časti. V prvej z nich sa zameriavame na samotný výklad pojmu retribúcia a na normatívne vyjadrenie (spravodlivej) odplaty v retribučných dekrétach prezidenta republiky. V druhej časti príspevku si priblížime rozhodovaciu činnosť Národného súdu v Prahe, pričom sa zameriame na právne a morálne aspekty spravodlivosti a odplaty vo vybraných rozsudkoch.

---

<sup>89</sup> JUDr. Alexandra Letková, Katedra právnych dejín a právnej komparatistiky, Univerzita Komenského v Bratislave.

## Abstract:

The author in this paper deals with the value of a fair revenge in the application practice of the National Court in Prague, which was established as an extraordinary post-war court by retribution law applied in the Czech lands. The paper is split into two main parts. The first of them focuses on the interpretation of retribution and the normative statement of (fair) retribution in the decrees of the president of the republic. The second part of this paper relates to decision-making activities of the National Court in Prague, focusing on the legal and moral aspects of justice and revenge in selected judgments.

## Úvodom o retribúcii

Po ukončení 2. svetovej vojny sa v krajinách Európy postihnutých okupáciou či inými mocenskými a vojenskými zásahmi nacistického Nemecka, začal proces súdenia vojnových zločincov. Špecifickosť zločinov páchaných počas vojny nemalo v histórii obdobu a preto bolo potrebné sa náležite vysporiadať s otázkou špecifickosti trestných činov. Povojnové súdnictvo prinieslo so sebou okrem dovedy zákonmi nedefinovaných trestnoprávných deliktov aj nové a špecifické mimoriadne súdnictvo vo forme medzinárodných tribunálov, či na domácej úrovni ľudových a národných súdov. Proces súdenia vojnových zločincov a kolaborantov bol označený pojmom *retribúcia* a retribučné sudy boli označované ako mimoriadne alebo ľudové<sup>90</sup> (označenie používané v českých krajinách a na Slovensku).

---

<sup>90</sup> Pojmom „ľudové“ sa zdôrazňovala ich špecifickosť voči ostatným súdom, nakoľko v ľudovom súdnictve rozhodovali prevažne laici bez právneho vzdelania. Účasť laikov mala vyjadrovať skutočnosť, že sa súdia nielen vojnové zločiny, ale napr. i politické konanie činiteľov Slovenského štátu, ktorí napomáhali vojnovým zločinom resp. politike nacistického Nemecka.

Slovo retribúcia pochádza z latinského slova „*retribūtiō*“, <sup>91</sup> čo v preklade znamená odplata. Skutočnosť, že počas 2. svetovej vojny boli spáchané také zločiny, ktoré svojím rozsahom, technickou vyspelosťou a mierou deštrukcie predčili všetko zlo dovtedy spáchané pod zámienkou „vyššieho dobra“ za podpory štátu a jeho politiky, nenechali víťazné mocnosti (resp. celý svet) chladnými a nechceli ostať danému výrazu nič dlžné.

Retribúcia ako súčasť „povojnovej spravodlivosti“ mala niekoľko aspektov. Okrem samotného potrestania zločincov (trestanie jednotlivcov, skupín, organizácií), čiže *represívneho charakteru* ľudového súdnictva, išlo aj o *satisfakciu obetí* režimu, napravenie krívd spáchaných na obyvateľstve, na krajine a na politickom zriadení. Nezanedbateľným bol *aspekt prevencie a odstrašenia*, aby k podobným udalostiam v budúcnosti nedošlo.<sup>92</sup>

---

Na druhej strane laicizáciou súdnictva sa vyzdvihol prvok morálneho očistenia národa zbavením sa zločincov. Rozhodovali prevažne laici bez právneho vzdelania. Účasť laikov mala vyjadrovať skutočnosť, že sa súdia nielen vojnové zločiny, ale napr. i politické konanie činiteľov Slovenského štátu, ktorí napomáhali vojnovým zločinom resp. politike nacistického Nemecka. Na druhej strane sa laicizáciou súdnictva vyzdvihol prvok morálneho očistenia národa zbavením sa zločincov. (Bližšie pozri: RAŠLA, A.: Ľudové súdy v Československu po 2. svetovej vojne ako forma mimoriadneho súdnictva. Vyd. SAV: Bratislava 1969, s. 20).

<sup>91</sup> Slovo retribúcia pochádza z latinského slovesa *retribuō*, ktoré znamená dať späť, vrátiť alebo odplatiť. V tvare podstatného mena (*retribūtiō*) toto slovo označuje nápravu, odmenu alebo odplatu. Práve v treťom uvedenom význame toto slovo vstúpilo do moderných česko-slovenských dejín ako pojem označujúci stíhanie a odsúdenie zločínov, ktorých sa na českom a slovenskom národe dopustili nacisti a ich domáci pomáhači pred a počas druhej svetovej vojny. In: Právnický slovník. II. diel. P – Ž, heslo *Retribuce*. Praha 1978, s. 226.

<sup>92</sup> Bola to výrazná zmena napr. v porovnaní s 1. svetovou vojnou. Potrestanie Nemecka ustanovené vo Versailleskej zmluve mu ukladalo povinnosť, ako porazenej mocnosti, postúpiť svoje územie iným krajinám (Francúzsko,

Skôr, než začneme posudzovať aspekt spravodlivosti a odplaty v retribúcii na území českých krajín, je potrebné si pripomenúť tragické udalosti, ktoré k nej viedli. Metaprávne činitele resp. materiálne pramene vzniku práva sú pre posudzovanie retribučného zákonodarstva nespochybniteľné a neodmysliteľné, nakoľko odzrkadľujú právny mechanizmus jeho tvorby a neskoršej aplikácie (obzvlášť v českých krajinách, kde miera deštrukčnosti vojny bola v porovnaní s inými krajinami veľmi vysoká). Vojna bola pre Československo devastáčná, a to z pohľadu ústavnoprávneho, medzinárodnoprávneho, kultúrneho, národného, hospodárskeho aj sociologického. Strata štátneho územia, strata suverenity a rozbitie republiky boli na území ČSR tragickou realitou ešte pred vypuknutím vojny. Nacisti na čele s Hitlerom mali dopodrobna naplánované obsadenie Rakúska a ČSR (českých krajín), za účelom rozšírenia tzv. Lebensraumu t. j. životného priestoru určeného pre hospodársky a demografický rozvoj nadradenej árijskej rasy (plán tzv. Hoszbachovho protokolu z dňa 5. novembra 1937).<sup>93</sup> Útok proti ČSR bol ďalej rozvíjaný v tzv. prípade „Zelený“ (Fall Grün), ktorý však nikdy nebol uskutočnený, pretože politickú aj medzinárodnoprávnu situáciu na území republiky „vyriešil“ Mníchovský diktát, považovaný za diplomatický, právny a politický podvod. Po pripojení Sudet (Sudetenland) k Tretej ríši bola

---

Poľsko, ČSR atď.). Išlo o potrestanie Nemecka ako mocnosti, t. j. nehľadal resp. nesúdil sa konkrétny vinník vojnového konfliktu, tak ako to bolo ustanovené na základe mierových zmlúv a medzinárodných dohovorov po 2. svetovej vojne. Podľa čl. 227 Versaillskej zmluvy však mal byť individuálne súdený cisár Wilhelm II., ktorý bol podľa uvedeného ustanovenia zodpovedný za „najhrubšie porušenie zásad medzinárodnej mravnosti a posvätej autority zmlúv“. Cisára mal súdiť zvláštny medzinárodný tribunál, ale uchýlil sa do holandského exilu ihneď potom, ako ríšsky kancelár Maximilián Bádenský oznámil jeho abdikáciu.

<sup>93</sup> Viac k problematike EČER, B.: Norimberský soud. Orbis: Praha 1946. s. 155 – 156.

drvivá väčšina Sudetských Čechoslovákov (resp. Nemcov) sympatizujúca a spolupracujúca s nacistickým Nemeckom. Nasledujúce udalosti po mníchovskom diktáte, t. j. vznik asymetrického modelu federácie v Československu a následné vyhlásenie vojnového slovenského štátu a Protektorátu Čechy a Morava, dali na našom území na dlhé obdobie zbohom demokracii a slobode.

Územie Protektorátu bolo od počiatku okupované a pod priamym vedením nacistického Nemecka. Naproti tomu vojnový slovenský štát bol satelitným štátom, ktorý mal na rozdiel od Protektorátu v niektorých oblastiach aspoň akú-takú možnosť autonómie resp. disponoval obmedzenou suverenitou do vnútra aj navonok. Postupne sa nacizmus šíril ako mor po celom okyptenom území českých krajín, čoho dôkazom bolo aj nadšené vítanie Hitlera v Prahe a v Brne domácim obyvateľstvom. Kým v Sudetoch bola väčšina ľudí po vojne obžalovaná z členstva v nacistických organizáciách a z vojnových zločinov, v Protektoráte sa obyvateľstvo dopúšťalo prevažne trestných činov kolaborácie a udavačstva – trestného činu, ktorý sa tak medzi ľuďmi rozmohol (aj napriek výzvam a hrozbám z londýnskych rozhlasových vysielaní), že ho bolo nutné zaradiť ako novú skutkovú podstatu trestného činu do Veľkého retribučného dekrétu.

Aj z toho dôvodu nebolo jednoduché v Protektoráte riadenom nacistickým protektorom pod priamym vplyvom a riadením Nemecka vybudovať antifašistický odboj (napr. na úrovni SNP a partizánskeho boja na území Slovenska). Napriek nepriaznivým politickým vyhlídkam, hospodárskemu (prídellový systém), sociálnemu a kultúrnemu útlaku (zatvorenie vysokých škôl, odvláčenie študentov a pedagógov do lágrov) sa v Protektoráte vytvorila niekoľko odbojových organizácií (Politické ústredie, Obrana národa, Petičný výbor Verní zostaneme, Ústredné vedenie domáceho odboja), ktoré spolupracovali s exilovou vládou. Najvýznamnejším preukázaním vzdoru bol, spomínaný, protest študentov v Prahe, úspešný atentát na Heydricha a pražské povstanie v posledných dňoch vojny. V posledných mesiacoch útočnej a totálnej vojny sa prejavila zlosť, hnev



a smútok českého obyvateľstva voči okupantovi, ktorý vyvrcholil v pomste a odplate. Často sú pertraktované excesy resp. zrejme delikty a zločiny českého ľudu, ktoré boli spojené s útekmi vojnových zločincov a kolaborantov do Tretej ríše a s vyhánaním nemeckého obyvateľstva z oslobodených území. Možno ich považovať ich za imanentnú a prirodzenú súčasť tohto obdobia: „... boli to excesy, ktoré boli prejavom „spravodlivej odplaty“ ako súčasti, či prejavy prapôvodnej fázy trestného práva, práva a povinnosti „krvnej pomsty“ za vraždy, umučenia svojich najbližších, atavizmu a animizmu, s takmer sakrátnym charakterom...“<sup>94</sup> (napr. Brnenský pochod<sup>95</sup>).

## I Spravodlivosť a odplata v retribučnom dekréte

### I.1 Spravodlivosť contra odplata

*„Velké vítězství je takisto velkým nebezpečenstvom.“*

*(F. Nietzsche)*

Citát F. Nietzscheho dostatočne vystihuje charakter povojnového a najmä retribučného zákonodarstva. Vystávajú nám z neho základné otázky, na ktoré sa v predkladanom článku pokúsime odpovedať: ad 1) Môžu víťazi objektívne a spravodlivo súdiť porazených? Ad 2) Môže byť odplata za hrôzy 2. svetovej vojny spravodlivá? Z oboch otázok vyplýva, že pri hodnotení miery spravodlivosti a miery odplaty resp. ich vzájomnej koherencii je nutné mať na pamäti, že ako po každej vojne, boli porazení súdení víťazmi. V žiadnom prípade nechceme spochybňovať, či bagatelizovať súdenie vojnových zločincov, či už pred medzinárodným tribunálom v Norimbergu

<sup>94</sup> BEŇA, J.: Slovensko a Benešove dekréty. BELIMEX: Bratislava 2002, s. 62.

<sup>95</sup> Tamže, s. 62 – 63.

alebo na domácej úrovni. Neexistuje však dôvod popierať politický vplyv pôsobiaci na prijatie retribučných dekrétov a neskôr tiež na aplikáciu prax, nakoľko v takej vypätej situácii ako nastala vo svete po vojne by to asi ani nebolo možné. Začatie vojny, jej priebeh a aj jej ukončenie a následná obnova ústavného a hospodárskeho systému si predsa vyžaduje politické zásahy.

Aby sme mohli v retribučnom zákonodarstve resp. v aplikáčnej praxi Národného súdu v Prahe hľadať prvky spravodlivej odplaty (ak vôbec existovali), je vhodné poznať základné znaky daného pojmu. Tento pojem však nebol a nie je legálne a ani vedou zafinovaný, pričom jeho výklad či definícia sa môžu meniť od človeka k človeku, vrátane názorových excesov predstavujúcich krajné riešenia (napr. spravodlivá odplata by bola Nemcov poslať do koncentračných táborov). Jednoznačne môžeme povedať iba to, že interpretáciu pojmu „spravodlivá odplata“ sa líši v závislosti od subjektívnych, charakterových a morálnych vlastností posudzovateľa, s prihliadnutím na jeho náboženské vyznanie, politické presvedčenie, občianstvo, vek atď. My sa preto tiež budeme spoliehať na uvedené vlastnosti a skromne predpokladať, že v záverečnom zhrnutí budeme schopní daný pojem aspoň sčasti zafinovať.

## I.2 Odplata vo Veľkom retribučnom dekréte

Primárnym prameňom retribučného práva v českých krajinách bol *Veľký retribučný dekrét č. 16/1945 Sb. o potrestání nacistických zločinců, zrádců a jejich pomahačů a o mimořádných lidových soudech*, ďalším bol *dekrét č. 17/1945 Sb. o Národním soudu*. V nasledujúcich riadkoch sa zameriame iba tie časti Veľkého retribučného dekrétu (prípadne dekrétu č. 17/1945 Sb.), ktoré obsahujú odplatu resp. predstavovali primárnu funkciu daných predpisov. Špecifickosť zapríčinená retributívnou funkciou tkvela v nasledovnom:

- **Preambula Veľkého retribučného dekrétu** – vyjadrovala cieľ, primárnu podstatu a metaprávne dôvody trestania vojnových

zločincov. Domnievame sa, že zákonodarca zvolil preambulu hned' z niekoľkých dôvodov. V prvom rade mala odôvodňovať retroaktivitu dekrétu, ktorá bola po vojne sporným právnym inštitútom. V spojitosti s vysvetlením retroaktivity mala preambula určitým laickým a empatickým spôsobom určiť cieľ a myšlienku dekrétu, ktorou bez sporu bolo *potrestanie vojnových zločincov a očistenie československého ľudu od nepriateľa*.<sup>96</sup>

- **Trestný čin bolo možné spáchať komisívne aj omisívne** – napr. podľa § 4 dek. č. 16/1945 Sb. bolo možné spáchať zločin proti štátu aj nekonaním, ako tomu bolo v prípade J. A. Baťu (viac nižšie)
- **Elasticita pri subsumovaní konaní pod skutkové podstaty** – najmä pri nanovo zadaných trestných činoch, tzn. v tých, ktoré neboli upravené v predmníchovskom zákonodarstve. Išlo o ustanovenia koncipované príliš nejednoznačne a vágne (napr. § 4, § 11 dek. č. 16/1945 Sb.).
- **Trest straty občianskej cti a trest prepadnutia majetku** sa ukladali vždy, ak bola osoba odsúdená za ktorýkoľvek trestný čin uvedený vo Veľkom retribučnom dekréte
- **Retroaktivita** – dekrét č. 16/1945 Sb. zvyšoval tresty za najt'azšie zločiny napr. v porovnaní so zákonom na ochranu

---

<sup>96</sup> Danú tézu podporuje aj fakt, že exilová vláda pri tvorbe dekrétu nebola presne informovaná s dianím na rodnej pôde okypteného ČSR a niektoré právne inštitúty bolo potrebné upravovať po návrate, aby sa dekrétom naplnil primárny cieľ dekrétu, t.j. potrestať vojnových zločincov a škodcov československého ľudu. Hovoríme napr. o zločine udavačstva, ktorého skutkovú podstatu bolo potrebné prispôbiť početnosti páchania daného zločinu. Teda v dekréte bol tento trestný čin upravený, presnejšie vymedzený s prísnejším trestom.

republiky č. 50/1923 Sb. z. a n.<sup>97</sup> a takisto do právneho poriadku priniesol definície skutkových podstát nových trestných činov.

- **Nemožnosť vyvinenia sa na základe rozkazu** (§ 13 dek. č. 16/1945 Sb.)
- **Mimoriadne súdnictvo** – sudcovia z ľudu v senátoch (prvok laicizácie súdnictva), prispôsobenie procesnoprávnej stránky retribúcie, tak aby bola zabezpečená najmä rýchlosť a efektivita konaní (podľa § 25 dek. č. 16/1945 Sb. mali konania pred mimoriadnymi ľudovými súdmi prebiehať podľa zásad stanného práva v podobe, v akej ich upravoval dekrét v nasledujúcich § 26 – 31). Najväčšmi je napr. vyčítaná absencia riadneho opravného prostriedku.
- **Národný súd v Prahe bol súdom trestným aj čestným** – podľa § 4 dek. č. 17/1945 Sb. bolo možné postaviť pred Národný súd aj osoby, ktoré sa *“nedopustily činů trestných, ale nechovaly-li se po 21. květnu 1938 jak se slušelo na věrné a statečné občany československé.”* (pre porovnanie napr. Národný súd v Bratislave bol výlučne súdom trestným).

Z uvedeného vyplýva, že retribučné zákonodarstvo v českých krajinách (podobne ako všade vo svete) malo nastavené veľmi striktné a represívne limity, počnúc uplatnením zásady retroaktivity až po vznik mimoriadneho ľudového súdnictva, ktoré odporovalo mnohým, dnes základným, zásadám trestného práva procesného. Všetky tieto legálne zakotvené špecifiká možno odôvodniť návratom k myšlienkam a princípom prirodzeného práva, ktoré práve počas 2. svetovej vojny absentovalo v nacistickej či fašistickej filozofii a neskôr aj v právnych normách. Bez poznania aplikačnej praxe mimoriadnych

---

<sup>97</sup> Napr. retribučný dekrét ukladal trest smrti za trestný čin vojenskej zrady (§ 1) oproti trestu na slobode od 5 do 20 rokov (§ 6) ako uvádzal Zákon o ochrane republiky.

řudových soudů resp. v našem případě Národního soudu v Praze, sa retribuční dekréty môžu javiť drakonické, pre potencionálneho obžalovaného nastavené ako justičná past’.

## 2. Spravodlivá odplata v aplikačnej praxi Národního soudu v Prahe

Vyššie uvedené špecifické znaky skutočne skôr pripomínajú pomstu či odplatu. Či však bola táto odplata spravodlivá, ponechal zákonodarca vo veľkej miere na súdoch a ich interpretácii a aplikácii daných ustanovení.

*Národní soud v Prahe* bol zriadený na základe *dekrétu prezidenta republiky č. 17/1945 Sb. o Národním soudu*. Národní soud mal povahu mimoriadneho osobitého soudu. Rozhodoval v sedemčlenných senátoch, ktoré zostavoval predseda Národního soudu. Predsedu Národního soudu, námestníkov a predsedov senátov, ktorí boli zároveň sudcovia z povolania, mal menovať prezident republiky na návrh vlády. Prísediaci mali byť menovaní vládou na návrh ministra spravodlivosti zostavovaný na základe zoznamov zemských národných výborov. Prísediaci mali byť osvedčenými vlastencami (členovia domáceho a zahraničného odboja, obeť perzekúcie a pod.). Tento problém mal vyriešiť zákon č. 245/1946 Sb., ktorý v § 22 zaviedol prijatie a zastávanie funkcie sudcu z řudu ako občiansku povinnosť, za ktorej porušenie hrozila pokuta resp. väzenie.<sup>98</sup> Právomoc Národního soudu bola vymedzená pre procesy s určenými osobami (§ 2 dekrétu č. 17/1945 Sb.), konkrétne išlo o štátneho prezidenta tzv.

---

<sup>98</sup> Prax si však vyžiadala zmeny v otázke menovania prísediacích sudcov, nakoľko boli priamo ovplyvňovaní a rozhodovali na základe straníckych pokynov. Národní socialisti a lidovci mali prostredníctvom sudcov z řudu (členov vlastných strán) priamo ovplyvňovať a sabotovať procesy- ich neúčastou resp. odvolávaním. Bližšie pozri: RAŠLA, A.: op. cit., s. 94.

protektorátu, členov tzv. protektorátnych vlád, členov ústredného vedenia Vlajky, členov Kuratória pre výchovu mládeže, členov výboru a činovníci Českej ligy proti boľševizmu, vedúcich činovníkov Národnej odborovej ústredne zamestnancov a Sväzu poľnohospodárov a lesníctva, novinárov, ktorí propagačne slúžili vláde, votrelcom v dennej tlači a o osoby, ktoré boli vedúcim postavením v živote politickom, vysokým úradom, vysokou funkciou veliteľskou alebo význačným miestom v živote hospodárskom viazané byť svojim spoluobčanom vlasteneckým vzorom.

Spomedzi 24 skúmaných súdnych konaní vedených pred Národným súdom v Prahe boli traja obžalovaní oslobodení spod obžaloby: **Otakar Kruliš–Randa** (obžalovaný zo zločinu proti štátu podľa § 3 dek. č. 16/1945 Sb., oslobodený pre nedostatok dôkazov),<sup>99</sup> **Hubert Masařík** (obžalovaný zo zločinu proti štátu podľa § 3 dek. č. 16/1945 Sb., zločin preukázateľne nespáchal),<sup>100</sup> **Karel Domin** (obžalovaný zo zločinu proti štátu podľa § 3 dek. č. 16/1945 Sb., zločin preukázateľne nespáchal).<sup>101</sup>

Po preštudovaní rozsudkov môžeme skonštatovať, že na rozdiel od normatívnej stránky retribúcie vyjadrenej v dekrétach so silným prvkom odplaty je aplikačná prax Národného súdu v Prahe poznačená vo veľkej miere hľadaním spravodlivosti a vyvažovaním odplatného charakteru retribúcie. Sudcovia nehľadali iba spravodlivosť zákonnú, ale aj tú morálnu a prirodzenoprávnu. Práve tá sa v odôvodneniach rozsudkov prejavila ako:

---

<sup>99</sup> **Rozsudok v trestnej veci O. Kruliša-Randu pred Národným súdom v Prahe** in: Fond Národného súdu, Národný archív Praha, TNS 15/46, kartón č. 3, s. 1–2.

<sup>100</sup> **Rozsudok v trestnej veci H. Masaříka pred Národným súdom v Prahe** in: Fond Národného súdu, Národný archív Praha, TNS 17/46, kartón č. 3, s. 1–2.

<sup>101</sup> **Rozsudok v trestnej veci K. Domina pred Národným súdom v Prahe** in: Fond Národného súdu, Národný archív Praha, TNS 14/47, kartón č. 3, s. 1–2.

- odkazovanie sa na morálne a náboženské princípy,
- historické, politické a sociologické súvislosti,
- silné prvky laicizácie v odôvodneniach,
- citovo zafarbené slová, emotívne vyjadrenia a pripodobenia,
- zhodnotenie páchatel'ovho osobného aj pracovného života = **Klasická škola trestného práva doplnená sociologickou školou.**

Vyššie morálne a náboženské princípy nachádzame najmä v rozsudkoch, ktoré boli vynesené nad najvyššími ústavnými a vojenskými činiteľmi, prípadne pri osobách odsúdených na trest smrti. Hovoríme napr. o **Františekovi Bartošovi**, ktorý bol odsúdený a popravený za trestný čin proti štátu podľa § 1 a trestný čin proti osobám podľa § 6 dek. č. 16/1945 Sb. V odôvodnení súd pojednával najmä o osobných a sebeckých pohnútkach páchatel'a, pričom sa s poukazom na národné, kultúrne a náboženské hodnoty vyrovnal s obhajobou Bartoša, ktorá bola postavená na jeho údajnej národnej hrdosti: „*Srdcem svým již dávno českému národu nenáležel, máje k německému nejbliž... ujišťování obžalovaného i jeho vlastní prohlášení, že byl po celý svůj život a zůstal do dneška dobrým a věrným synem českého národa jsou v zřevadle jeho skutků slova svatokrádežná.*“<sup>102</sup>

Na rovnakých pilieroch sa zakladal aj rozsudok vynesený nad **Rudolfom Beranom a Janom Syrovým**, ktorí boli odsúdení na 20 rokov odňatia slobody za zločin proti štátu podľa § 3 (Beran) § 1 a 4 (Syravý) podľa dek. č. 16/1945 Sb. Z pohľadu hľadania spravodlivej odpłaty je na uvedenom prípade zaujímavá najmä skutočnosť, že Syrový bol za § 1 odsúdený Národným súdom, ktorý zastával úlohu súdu trestného a za previnenie podľa § 4 súdom čestným. Syrový bol odsúdený za § 4 na základe svojho nevhodného konania, ktoré

---

<sup>102</sup> **Rozsudok v trestnej veci F. Bartoša pred Národným súdom v Prahe** in: Fond Národného súdu, Národný archív Praha, TNS 13/46, kartón č. 3, s. 3.

nezodpovedalo konaniam očakávateľných od slušných a verných československých občanov, napr. keď podal ruku Adolfovi Hitlerovi alebo keď sprevádzal v uniforme Konráda Henleina pri prehliadke nemeckých vojsk. Za uvedené konania síce nedostal trest na slobode, ani neboli vnímané ako prit'azujúce okolnosti pri stanovovaní výšky trestu – išlo len o morálne vyjadrenie spravodlivej odplaty predovšetkým z pohľadu československého ľudu.<sup>103</sup>

Spomedzi všetkých rozsudkov bol tým najmotívnejším rozsudok vynesený nad **Jaroslavom Krejčím, Richardom Bienertom, Adolfom Hrubým, Jindřichom Kamenickým a Jozefom Kalfusom**. Menovaní boli všetci odsúdení za trestný čin proti štátu podľa § 1 a § 3 a trestný čin proti osobám podľa § 6 dek. č. 16/1945 Sb., pričom im boli uložené tresty odňatie slobody: Krejčí bol odsúdený na 25 rokov, Bienert na 3 roky, Hrubý na doživotie, Kamenický na 5 rokov a pri Kalfusovi bolo upustené od potrestania. Hneď v úvodných odstavcoch odôvodnenia sa súd odvolával najmä na historické súvislosti, podporené amorálnymi aspektami vojny: „*Osudem bylo určeno národu našemu, aby se usídlil na území později nazvaném „srdce Evropy“, na území strategicky velmi důležitém, území tmněř obklopeném daleko čtnejším a mocnejším národem německým.*“, ďalej nasledovanými osobným zlyhaním páchatel'ov: „*Obyčejný občan byl za okupace povinen své vlasti a své hlavě státu věrností, poslušností vůči okupantovi jen potud, pokud tato poslušnost nebyla v rozporu s jeho věrností k svému původnímu státu... Jestliže bylo svatou povinností každého občana, aby byl bezvýhradně připraven vykonati vše, co bude národ a stát požadovati ... bylo povinností těch (přn. obžalovaných) ... daleko větší.*“<sup>104</sup>

<sup>103</sup> **Rozsudok v trestnej veci R. Berana a J. Syrového pred Národným súdom v Prahe** in: Fond Národného súdu, Národný archív Praha, TNS 1/47, kartón č. 1, s. 2 – 3.

<sup>104</sup> **Rozsudok v trestnej veci J. Krejčího a spol. pred Národným súdom v Prahe** in: Fond Národného súdu, Národný archív Praha, TNS 8/46, kartón č. 1, s. 1 – 5.



V uvedenom rozsudku sa súd v najvyššej miere zaoberal vinou obžalovaných a prislúchajúcou odplatou vo forme trestu, a to **z morálneho hľadiska ako aj z formálnoprávneho hľadiska**, berúc ohľad na domáce a medzinárodné právne normy. Súd považoval ich vinu za dokázanú z oboch hľadísk. Z pohľadu morálky a nastavenia mechanizmu spravodlivej odplaty je tento rozsudok významný, nakoľko vytvoril akýsi judikát pri posudzovaní viny členov ústredných orgánov štátnej moci v konaniach pred Národným súdom. Týmto merítkom a morálnym vodítkom bol **Alois Eliáš**: „*Vyšší povinností ke národu a také vyšší své osobní národní zodpovědnosti byl si vědom gen. Eliáš ... nejednal v úmyslu, aby podporoval německý režim, neboť jeho pravá a skutečná činnost směřovala ke svržení panství německého a jeho činnost jako předsedy protektorátní vlády byla daleko převažována činností prvou odbojovou, jak nyní se obecně nepřesně říká, činností ilegální. Sotva si proto lze představit, že by gen. Eliáš, kdyby se byl dožil osvobození, byl postaven před soud a kdyby se tak přece bylo stalo, pak by zproštěující rozsudek byl nepochybným. Všeobecně lze říci toto: Vysoká funkce přirozeně ukládala daleko větší zodpovědnost vůči národu...*“<sup>105</sup> Uvedený rozsudok bezpochyby stanovil limity spravodlivej odplaty, pričom sa aj skutočne aplikoval v konaniach nasledujúcich (napr. pri Beranovi a Syrovom).

Ako sme už spomínali, s retribučným súdnictvom sa spájajú rôzne špekulácie o politických zásahoch do konaní, obzvlášť pred Národným súdom. Dôveryhodne tieto hypotézy preukázané neboli, čo však neznamená, že tomu tak nebolo. Na druhú stranu však po preštudovaní archívnych materiálov môžeme skonštatovať, že obsahové stránky rozsudkov nenasvedčujú politickým zásahom do súdenia a trestania, práve naopak. Za rovnaký trestný čin spáchaný podobným spôsobom neboli páchatelia odsúdení na rovnaké tresty. Súd prihliadal na spôsob spáchania trestného činu, dôkladne preskúmaval činnosť, pohnútky aj charakter obžalovaných. Spomedzi všetkých obžalovaných

---

<sup>105</sup> **Rozsudok v trestnej veci J. Krejčího a spol. pred Národným súdom v Prahe** in: Fond Národného súdu, Národný archív Praha, TNS 8/46, kartón č. 1, s. 8.

pred Národným súdom, snáď najlepšie možno demonštrovať spravodlivú odplatu porovnaním procesov vedených proti novinárom resp. vedených proti osobám propagujúcich nacistický režim prostredníctvom tlače. Na trest smrti bol odsúdený iba jeden z novinárov, a to **Josef Rozsévač–Rys** (člen „*ilegální Maffie nového Československa*“), ktorý bol odsúdený za trestné činy proti štátu podľa § 1 a 3 a trestný čin udavačstva podľa § 11 dek. č. 16/1945 Sb.<sup>106</sup>

Ďalšími odsúdenými novinármi boli **Karel Chalupa** (šéfredaktor denníka *Národní střed*), ktorý bol odsúdený za trestný čin proti štátu podľa § 3 dek. č. 16/1945 Sb. na 12 rokov odňatia slobody, **Vladimír Ryba** (šéfredaktor časopisu *Národní práce*), ktorého odsúdili za trestný čin proti štátu podľa § 3 dek. č. 16/1945 Sb. na 10 rokov odňatia slobody a posledným bol **Rudolf Halík** (šéfredaktor časopisu *Venkov*), ktorý bol odsúdený za trestný čin proti štátu podľa § 3 dek. č. 16/1945 Sb. na 5 rokov odňatia slobody. Z uvedeného vyplýva, že najprísnejší trest bol uložený nie len za novinárku činnosť, ale aj za spáchaní ďalších zločinov, preto bol Rysovi uložený hrdelný trest.

Pri zvyšných odsúdených je však situácia iná, nakoľko boli obžalovaní „iba“ za novinársku činnosť, avšak tresty im boli vymerané rôzne. Paragraf 3 v prvom odseku<sup>107</sup> bol zákonodarcom nastavený

---

<sup>106</sup> **Rozsudok v trestnej veci J. Rozsévača-Rysa a spol. pred Národným súdom v Prahe** in: Fond Národného súdu, Národný archív Praha, TNS 7/46, kartón č. 1.

<sup>107</sup> (1) *Kdo v době zvýšeného obroženi republiky (§ 18) propagoval nebo podporoval fašistické nebo nacistické hnutí, nebo kdo v oné době tiskem, rozhlasem, filmem nebo divadlem, nebo na veřejném shromáždění schvaloval nebo obhajoval nepřátelskou vládu na území republiky nebo jednotlivé nezákonné činy okupačních velitelství a úřadů a orgánů jim podřízených, trestá se, nedopustil-li se činu přísněji trestného, za zločin těžkým žalářem od pěti do dvaceti let, **spáchal-li však takový zločin v úmyslu, aby rozvrátil mravní, národní nebo státní vědomí československého lidu, zejména československé mládeže**, trestá se těžkým žalářem od deseti do dvaceti let, a za okolností zvláště přitěžujících těžkým žalářem od dvaceti let až na doživotí, nebo smrtí.*

nejednoznačne – obsahuje nezadefinované pojmy ako propagácia, podpora (ich význam je zrejmy, avšak zákonodarca nehovorí o intenzite takého činu alebo o škodách, ktoré boli následkom), ďalej rozvracanie mravného, národného alebo štátneho vedomia československého ľudu alebo mládeže, a teda bolo len na uvážení súdu, či článok v novinách vyhodnotí ako propagandu resp. či článok spôsobil rozvracanie mravného vedomia.

Pri posudzovaní viny a ukladaní trestu musel súd nastaviť mantinely, ktoré by zodpovedali nastavenému trestaniu v dekrétu (čiže v ods. 1 to bol trest na slobode v rozmedzí od piatich do dvadsiatich rokov). Ani v jednom rozsudku nebola vyslovená zjednocujúca myšlienka alebo hodnota, na základe ktorej by bolo možné posúdiť mieru trestnosti. Súd sa odvolával pri stanovení výšky trestu najmä na osobnosť páchatel'a, jeho konanie a zmýšľanie pred vojnou a počas vojny.

Pri Chalupovi zaujal súd stanovisko, že do konca roku 1942 bol presvedčený o budúcom vojenskom úspechu Nemecka a svoj názor zmenil až zmenou diania na frontoch – preto bol odsúdený na 12 rokov odňatia slobody.<sup>108</sup> Za identické konanie a správanie bol odsúdený aj Ryba, avšak v porovnaní s Chalupom jeho články vo väčšine prípadov neboli tlačené celonárodne, ale iba v regionálnych novinách.<sup>109</sup> Najnižší trest z uvedených dostal Halík. Súd mal za dokázané, že články propagujúce nacistické Nemecko písal zo strachu pred okupantami a že ich písal iba v prípade nutnosti.<sup>110</sup> Záverom je vhodné

---

<sup>108</sup> **Rozsudok v trestnej veci K. Chalupu pred Národným súdom v Prahe** in: Fond Národného súdu, Národný archív Praha, TNS 11/46, kartón č. 3, s. 3 – 4.

<sup>109</sup> **Rozsudok v trestnej veci V. Rybu pred Národným súdom v Prahe** in: Fond Národného súdu, Národný archív Praha, TNS 8/46, kartón č. 3, s. 3 – 9.

<sup>110</sup> **Rozsudok v trestnej veci R. Halíka pred Národným súdom v Prahe** in: Fond Národného súdu, Národný archív Praha, TNS 9/46, kartón č. 3, s. 3 – 8.

spomenúť taktiež obžalobu voči Janovi Antonínovi Baťovi, podľa ktorej sa mal dopustiť zločinu podľa štátu podľa § 3 ods. 1 tým, že mal vydávať svoju publikačnú činnosť s fašistickým motívom v tuzemskom periodiku. V danom bode bol však spod obžaloby oslobodený, nakoľko sa daného zločinu preukázateľne nedopustil (súd mal zato, že články publikované v časopise Zlín neobsahujú fašistický motív).<sup>111</sup>

## Zhrnutie

Autorka sa v uvedenom článku pokúsila nájsť znaky spravodlivej odplaty v retribučnom zákonodarstve v ČSR s prepojením s aplikačnou praxou Národného súdu v Prahe. V úvodnej časti príspevku je opísaná situácia na území českých krajín bezprostredne pred vojnou a počas nej z dôvodu, že uvedené udalosti majú nesporne vplyv na uplatnenie retributívnej funkcie daného zákonodarstva. Ďalej sme si okrem primárneho cieľa, ktorým bolo potvrdiť alebo vyvrátiť existenciu spravodlivej odplaty v českej retribúcii, nastolili ďalšie dve súvisiace otázky, a to: môžu víťazi objektívne a spravodlivo súdiť porazených? resp. môže byť odplata za hrôzy 2. svetovej vojny spravodlivá?

V časti príspevku venovanej retribúcii vyjadrenej v dekréte sme dospeli k záveru, že dané ustanovenia boli vo vysokej miere prísne, častokrát vágne, a teda že skôr boli vyjadrením odplaty ako spravodlivosti. Zmena vo vnímaní retribúcie však nastáva analýzou rozsudkov vydaných národným súdom v Prahe, v ktorých jednoznačne dominuje hodnota spravodlivosti pretavená do vytvorenia účinného

---

<sup>111</sup> **Rozsudok v trestnej veci J. A. Baťu pred Národným súdom v Prahe** in: Fond Národného súdu, Národný archív Praha, TNS 12/47, kartón č. 162, zväzok 5, s. 500 – 506 (obojsstranné) .

systému vyvažovania odplaty (čím sme vlastne kladne zodpovedali aj vyššie uvedené otázky). Cieľom príspevku bolo taktiež pokúsiť sa o definíciu spravodlivej odplaty v podmienkach českej retribúcie. Spravodlivá odplata nemôže byť legálne zadefinovaná, dokonca sme naklonení k názoru, že nejde o pojem právny, ale o pojem morálny a filozofický. Vychádza z rozumu, poznania a skúseností jednotlivcov, ako sme už vyššie uviedli, jej hodnota je práve v nastavení adekvátnych a primeraných limitov aplikačnou praxou, čím bola vytvorená protiváha pre represívny obsah dekrétu. Rozhodnutia národného súdu v Prahe obsahovali hodnotu odplaty spravodlivej, čím zjednodušene môžeme povedať, že právne aj morálne naplnili poslanie retribučného súdництва.

*Kontakt na autorku: alexandra.letkova@flaw.uniba.sk*

# On the constitutional and theoretical-practical aspects of the functioning of the rules of international law in the Polish legal system

*Jerzy Menkes<sup>112</sup> and Anna Kociołek-Pęksa<sup>113</sup>*

## **Abstract:**

This article refers to selected, crucial issues related to the existence of rules of international law in the domestic legal order in terms of constitutional law. Considered are ideas regarding the dispute about the character of international law (laws of nations): is it a legal order at all; can we talk about legal monism or dualism in the case of the relation between domestic and international law; and, last, which one of the legal orders should have priority? Equally important also will be the definition of the notion of the principle of law, both in the domestic and international systems, by indicating the differences and similarities of various perspectives and constructions as well as the consequences of applying

---

<sup>112</sup> Prof. Jerzy Menkes, Department of International Law and International Organisations, Collegium of World Economy, The Warsaw School of Economics.

<sup>113</sup> Dr. Anna Kociołek-Pęksa, Department of Public Administration, Collegium of Socio-Economics, The Warsaw School of Economics.

such notions. It has been demonstrated that not only is there no unique common view of the principle of law but, in addition, international law adopts a view typical of the Anglo-Saxon legal culture while also drawing on the typical continental legal positivism. What is more, it is not unfamiliar for international law to view legal rules in the spirit of the concept of natural law. A crucial issue would also be the change in the “direction of flow” of the rules of law: first they were submitted for reception from domestic legal systems to international law, and then the direction reversed, from international law to domestic legal systems. As has been demonstrated, this process has always had a political context, but its result would be a constant transgression of models between legal systems. This situation defies traditional theoretical, legal and philosophical perspectives.

## Introduction

The participation of lawyers not specialised in constitutional law, in the common academic reflection of specialists of constitutional law over “*fundamental values and constitutional rules; and constitutional model vs. constitutional practice in Poland*” is a challenge both demanding and treacherous, and an attempt to present an analysis from the perspective of international law and theory of law may be considered quite difficult. This stems from the fact that:

—first, the *law (legal science)* in its dogmatic aspect does not always comply with scientific criteria<sup>114</sup>—the test of Bacon’s method (from

---

<sup>114</sup> In the traditional understanding, with an awareness of the importance of the observations of both Pound, the supporter of legal realism who indicated the functions of law (see: R. Pound, *Jurisprudence*. St. Paul 1959, and *The Scope and Purpose of Sociological Jurisprudence. I. Schools of Jurists and Methods of Jurisprudence*. Harvard Law Review 1912, vol. 24, pp.

this point of view, “dogmatics of the law” constitute *pre-paradigmatic*<sup>115</sup> sciences). This is what decides the limited possibilities to apply the output of the science to what the theory of law is, or at least aspires to be, to a much greater degree than legal dogma, to internal and inter-branches of research, and to a larger extent, to any legal reflection<sup>116</sup>

---

591 and following), and Russel (“The main point for the philosopher in the modern theory is the disappearance of matter as a “thing”. It has been replaced by emanations from the locality—the sorts of influences that characterize haunted rooms in ghost stories. As we shall see in the next chapter, the theory of relativity leads to a similar destruction of the solidity of matter, by a different line of argument. All sorts of events happen in the physical world, but tables and chairs, the sun and moon, and even our daily bread, have become pale abstractions, mere laws exhibited in the successions of events which radiate from certain regions”; B. Russel, *An Outline of Philosophy*. New York 2009).

<sup>115</sup> See: G. W. Goble, *Law as a Science*. Indiana Law Journal 1934, vol. 9, iss. 2, pp. 294 and following.

<sup>116</sup> According to Holmes, “[p]eople want to know under what circumstances and how far they will run the risk of coming against what is so much stronger than themselves, and hence it becomes a business to find out when this danger is to be feared. The object of our study, then, is prediction, the prediction of the incidence of the public force through the instrumentality of the courts. The means of the study are a body of reports, of treatises, and of statutes, in this country and in England, extending back for six hundred years, and now increasing annually by hundreds. In these sibylline leaves are gathered the scattered prophecies of the past upon the cases in which the axe will fall. These are what properly have been called the oracles of the law. Far the most important and pretty nearly the whole meaning of every new effort of legal thought is to make these prophecies more precise, and to generalize them into a thoroughly connected system. The process is one, from a lawyer's statement of a case, eliminating as it does all the dramatic elements with which his client's story has clothed it, and retaining only the facts of legal



---

import, up to the final analyses and abstract universals of theoretic jurisprudence. The reason why a lawyer does not mention that his client wore a white hat when he made a contract, while Mrs. Quickly would be sure to dwell upon it along with the parcel gilt goblet and the sea-coal fire, is that he foresees that the public force will act in the same way whatever his client had upon his head. It is to make the prophecies easier to be remembered and to be understood that the teachings of the decisions of the past are put into general propositions and gathered into textbooks, or that statutes are passed in a general form. The primary rights and duties with which jurisprudence busies itself again are nothing but prophecies. One of the many evil effects of the confusion between legal and moral ideas, about which I shall have something to say in a moment, is that theory is apt to get the cart before the horse, and consider the right or the duty as something existing apart from and independent of the consequences of its breach, to which certain sanctions are added afterward. But, as I shall try to show, a legal duty so called is nothing but a prediction that if a man does or omits certain things he will be made to suffer in this or that way by judgment of the court; and so of a legal right.” O. Wendell Holmes Jr., *The Path of Law*. Harvard Law Review 1897, No 10, p. 457.

upon the *law in action*.<sup>117</sup> Legal dogma is to a much greater extent an *art*<sup>118</sup> than *science*.<sup>119</sup> We can evoke here a stipulated and colloquial division for lawyer-artisan – a dogmatic person and a lawyer-philosopher – a theoretician.

Legal reflection is the art of exercising so-called legal methods that are in reality applied eclectically, or to describe it in more elegant terms, in a post-modern manner, more often than not they are evoked *ex post* rather than canonically applied. A lawyer-practitioner is expected to give an astrological prediction (a pre-vision of what is future and uncertain) instead of an analysis of the existing facts. The lecture “*Legal methods*” by B. Brožek and J. Stelmach, confronted with issues of legal settlements (decisions, sentences) and explanations of legal projects (RIA), justifies the opinion that lawyer-dogmatists are unfamiliar with the theoretical foundations of the legal system and its methods of implementation, or, if familiar with it, they opt to ignore

---

<sup>117</sup> In this context, the utterance of Judge Cardozo should be evoked: “The law has its formulas, and its methods of judging, appropriate to conservation, and its methods and formulas appropriate to change. If we figure stability and progress as opposite poles, then at one pole we have the maxim of *stare decisis* and the method of decision by the tool of a deductive logic; at the other, we have the method which subordinates origins to ends. The one emphasizes considerations of uniformity and symmetry, and follows fundamental conceptions to ultimate conclusions. The other gives freer play to considerations of equity and justice, and the value to society of the interests affected.”; B. J. Cardozo, *Paradoxes of Legal Sciences*. New York 1928, p. 8.

<sup>118</sup> For more, see: A. Facio, *The Law: An Art. or a Science?* Journal of Gender, Social Policy & the Law 2011, vol. 7, iss. 2, pp. 355 and following.

<sup>119</sup> But the relations between them is not zero sum; Sunderland completes this division with applied sciences within which he counts also the law; E. R. Sunderland, *The Art. of Legal Practice*. The Michigan Alumnus October 1911–August, 1912, vol. XVIII, pp. 252 and following.

them. Additionally, the content of the acts of executing the law constitutes the most vivid proof of the lack of not only the capacity to apply the legal methods but, what is worse, the lack of the rudimentary knowledge about them or even disregard for the very fact of their existence.

– second, division of the law into domestic and international is fundamental.

Indirect proof that this division was and still is so deep as was the denial – not without reason – of “the legal character” of public international law that took place through the decades and happened from the standpoint of understanding and perception of the law through the lenses of domestic law. While nowadays, when this unfertile contention belongs to the past and it is generally agreed that “international law is law”, such a statement is completed by the additional assumption of its conditional nature: “. . . is law, in a specific, unique to its kind, understanding of legality”. This formula, so appreciated by lawyers (sometimes substituted by the expression: *sui generis*) means, no more and no less that the only preliminary assumptions of this construct of legal analysis is the lack of preliminary assumptions.

## **“International law”: different law or not law?**

The specificity of international law has for many decades been raised in all the legal reflections (including those on international law), and it would be otherwise unjustified to recall it in the present study if not for the essential difference in the reasons to focus on this specificity.<sup>120</sup> Thus, in the past the goal of the “opponents” was discrimination, that is a demonstration that international law is not law; this

---

<sup>120</sup> See also: J. Menkes, *Pravo tworzone w relacjach międzynarodowych*. [in:] P. Chmielnicki (ed.), *Pochodzenie, tworzenie i efektywność prawa*. Warszawa 2014, pp. 280 and following.

statement was grounded on the paradigm-positive definition of law defining what is law and what is its nature. Nowadays, recalling arguments of that debate serves the purpose to indicate elements deciding the specificity of international law and its influence on the relations between international law and domestic law while consciously subordinating the definition of international law, according to which, “the norm of international law is a norm that is applied as international law by courts called to apply international law”<sup>121</sup> in the prism of the definition of law.<sup>122</sup>

At the source of the opinions that denied acknowledgment of international law as law lay various reasons. We may open the review of the opinions present in the legal literature by one of the oldest, which we find in the conversation between Milord Stanhope<sup>123</sup> and his interlocutor in the treatise *Concerning the rights and duties of a Citizen (from 1758)* by Gabriel Bonnot de Mably. The interlocutor presents the following characteristics and problematics of comprehending international law:

---

<sup>121</sup> L. Ehrlich, *Pravo narodów*. Warszawa 1958, pp. 9 – 10.

<sup>122</sup> “The one set of rules are in the strictest sense “laws”, since they are rules that (whether written or unwritten, whether enacted by statute or derived from the mass of custom, tradition, or judge-made maxims known as the Common Law) are enforced by the Courts; these rules constitute “constitutional law” in the proper sense of that term, and may for the sake of distinction be called collectively “the law of the constitution.”. The other set of rules consist of conventions, understandings, habits, or practices which, though they may regulate the conduct of the several members of the sovereign power, of the Ministry, or of other officials, are not in reality laws at all since they are not enforced by the Courts. This portion of constitutional law may, for the sake of distinction, be termed the “conventions of the constitution,” or constitutional morality.”; Dicey A. V., *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 1915, p. XXI. <http://oll.libertyfund.org/titles/1714>.

<sup>123</sup> See Philip Stanhope Chesterfield, called the “enemy of three Georges” as he was in conflict with three successive kings of England.

“the law of the nations is the most faithful image of the strangeness and caprices of the human mind; every country has its own morality, its politics and distinctive laws. And how, among this chaos, this obscurity, to find rights and duties that truly concern entire humanity? In fact, my lord, an Englishman is right in England, a Frenchman is right in France, and a German in Germany. I’ve read Grotius, Hobbes, Wolf, Puffendorf: they all say that a citizen is obliged by the laws of a society he belongs to, and I’m inclined to believe it. To maintain that those laws are not a measure of the laws of the citizen or his duties, would be to destroy the society for which (...) we are after all created and we shall not expect to find happiness outside of it”<sup>124</sup>

---

<sup>124</sup> G. Bonnot de Mably, *Pisma wybrane. O prawach i obowiazkach obywatela. (Concerning the rights and duties of a Citizen)*, Biblioteka Filozofów PWN 1956, p. 9. Stanhope’s reply in return to so formulated an opinion on the relations between the rights of a given society and the laws of nations as comprised in the theoretical, legal and philosophical treaties of that time was the following: “*The writers you read, (...) are certainly people of high merit, but nobody before them has ever tried to apply the philosophy to the research on natural law and politics. (...) Grotius was more of an erudite than philosopher (...), but he lacked self-confidence; the bold truth made him anxious; he had not enough courage to attack, detract the errors surrounded by general respect. He was born in a young republic where the price of freedom is well known, but destiny chased him away and mingled him in the service of Queen Christine just when he was working on his “Rights of War and Peace”, and yielding to the fantasy, he published it under the auspice of your Louis XIII. Pufendorf, born in a country where freedom only exists for the oppressors of the nations, seems to me at times to have a mind sufficiently philosophical to awake my suspicion that he was actually hiding the truth that he knew and for which he didn’t want to sacrifice the benefactions received from his protectors, the princes. In Wolf, we encounter nearly all the errors of those two scientists, and his wearing work, that nobody has the patience to read, couldn’t lead anybody to error or enlightenment. Hobbes could have plucked Locke’s fame of demonstrating fundamental principles of the society, but tied up by the course of events or by his own*

Some lawyers upheld the state and its sovereignty, perceiving the acceptance of international law as a path to the erosion of the sovereign state while others pursued only the formal purity of the science, demanding absolute discipline in using basic terms. In many cases, voices called on both groups of arguments with unequal importance attached to each. Amongst those who refused to acknowledge international law as law we can distinguish representatives of three schools whose members hold various assumptions but arrive at a common conclusion:

– Hegelianism, these claimed that there were no legal rules and no law above the state. In their opinion, “the rules of international law”, dependent on the will of any state at any given moment (on the acceptance of a state to be bound by international law), don’t have the features of the legal rules in effect in other states and, consequently, are not legal rules (legal-international). This opinion may be explained by the priority given to those elements of Hegel’s philosophy that indicate the omnipotence of a state (presented in his work *Philosophy of Right*);<sup>125</sup>

– Anglo-Saxon (analytical school of jurisprudence). Within this school, the fundamental definition of law included identification of law with a command, one given by a person situated higher in the political hierarchy to a subordinate person; a necessary element of the command is constraint (J. Austin: “*commands, backed by threat of sanctions, from a sovereign, to whom people have a habit of obedience*”<sup>126</sup>). Consequently, according to representatives of the school, the rules of international

---

*interest with the unlucky camp, he engaged all the resources of his miserable mind to introduce the system pernicious for humanity that he, himself, would have damned had he experienced in person not the chaos of anarchy but obscure sides of despotism”. G. Bonnot de Mably, *Concerning the rights ...* pp. 12 –13. Free translation from Polish to English by Sylwia Barnett, 2016.*

<sup>125</sup> Similar to: G. Jellinek; see in: J. Oniszczyk, *Filozofia i teoria prawa*, CH Beck, Warszawa 2012, pp. 446 – 7.

<sup>126</sup> J. Austin, *The Providence of Jurisprudence Determined*, John Murray Almarle Street, London 1831.

law, deprived of constraint, were not legal rules but only rules of positive morality;

– Bonn School. Its representatives stated that rules of international law became law only by the power of provisions of domestic law of the states that authorize them to be in force. As a consequence, it was believed, there are many “external state laws” (*äusseres Staatsrecht*),<sup>127</sup> but there is no one international law. This contention died off as a result of the separation, that is, the conclusion that international law is law, only different. In a way, the opponents were – *de facto*–correct. And yet again, in the case of some lawyers, various factors were decisive.<sup>128</sup> For some, it was the willingness to defend individuals and social groups from the omnipotence of the state, and that defence was a sufficient argument to justify the primacy of international law over absolute sovereignty – full autonomous governance of the state,<sup>129</sup> while for others, a sufficient argument to prove the existence of international law was the willingness of states perceiving themselves to be members of the international community, to subordinate themselves to the governance of international law<sup>130</sup> and to apply this law in the courts.<sup>131</sup>

---

<sup>127</sup> For more, see: J. Oniszczyk, *op. cit.*

<sup>128</sup> For more, see: E. Denza, *The relationship between international and national law*. [in:] *International law*. M. Evans (ed.). New York 2010, Part. IV. 14.

<sup>129</sup> For example, see: G. Scelle, *Une ère juridique nouvelle. La paix par le droit, juillet-août 1919*, pp. 297 – 298, ou *Essai de systématique du droit international*. *Revue Générale de Droit International Public* 1923, pp. 120 –121. This tendency in the reflection on the relation to state-law was confirmed as a response to Nazi and other totalitarian regimes’ crimes.

<sup>130</sup> Permanent Court of International Justice (PCIJ) in the case of the “Lotus” ship; see: J. Menkes (ed.), *Wybór kasusów z prawa międzynarodowego. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 2008, v. 1, pp. 10 and following.

<sup>131</sup> The PCIJ in the case of “Serbian loans”; J. Menkes (ed.), *Wybór kasusów....*, pp. 13 and following.

Thus, if our input to the scientific reflection of the lawyers and specialists of constitutional law is not to be perceived as an expression of arrogance or ignorance, then it should be perceived as a proposal for an overview of the theme of the conference from an additional perspective, to add a new spectrum of vision on the problem in question. If, however, we don't want it to result in cognitive noise, then it is indispensable to accept a set of defined preliminary assumptions before our text is read by lawyer-constitutionalists.

## **One or two “laws”, and if one, then what kind? On the conflict between monists and dualists.**

The increase in the 19<sup>th</sup> and beginning of the 20<sup>th</sup> centuries of the role and rank of international law in relations between states and (indirectly) of its effects on the internal relations of a state, has resulted, not surprisingly, in a legal “collision”. This collision, more theoretical than practical, took place within continental,<sup>132</sup> which is understandable, legal<sup>133</sup> reflection, even though in just a few cases did it have a true legal dimension<sup>134</sup>). This contention determined the reflection

---

<sup>132</sup> In the doctrine of *common law*, since the 18<sup>th</sup> century an opinion has been grounded according to which “the law of nations as part of the law of the land is still as much part of the law of England”; H. Lauterpacht, *Hersch Lauterpacht International Law. Collected Papers edited by E. Lauterpacht*. London 1970, 1. General Works, p. 221.

<sup>133</sup> L. Ehrlich, *op. cit.*, pp. 84 and following.

<sup>134</sup> For example, in Poland the CT evoked the concept by claiming: “The very concept and model of European law created a new situation in which legal systems coincide automatically. Their mutual impact defies a complete description according to the traditional concept of monism and dualism of law in the scheme: domestic law-international law. The relative autonomy of



upon the relation(s) between international law and domestic law for a long time. The opinions of lawyer-scholars focused on two orders: dualism and monism. The former believed that international and domestic law are two different legal orders, without any common points. Heinrich Triepel<sup>135</sup> is considered to be the one to have laid down the dualistic vision, especially with his words on the lack of an intersection of these various regimes.<sup>136</sup> What distinguished dualism and monism,

---

legal orders based on their own inherent hierarchical principles doesn't exclude mutual effect nor does it eliminate the possibilities of collisions between the regulations of Community Law and the provisions of the Constitution". OTK ZU Number 5/A/2005, position 49.

<sup>135</sup> This concept was developed by D. Anzilotti (for more on Anzilotti's views, see: G. Gaja, *Positivism and Dualism in Dionisio Anzilotti*. European Journal of International Law 1993, No 3, pp. 123 and following) and G. A. Walz. Anzilotti's enunciation is of a classical character: "First of all, they are enacted by different wills: international law stems from the collective will of several States, while rules of municipal law are always the expression of the will of a State, or better of the will belonging to a State, if one does not wish to prejudge the well-known controversy on the binding nature of custom, which many jurists consider as law which is not State law, while nobody doubts that it belongs to municipal law. Secondly, the relations which are respectively governed are different: norms of international law govern relations between coordinated and autonomous entities, which are linked within a community lacking a legal organization, and thus these norms are completely independent from the existence of any power over these entities, while norms of municipal law govern relations within a society which is legally organized and therefore they implicitly contain an idea of supremacy and subordination—an *imperium* of the collective entity over the members of society"; D. Anzilotti, *Opera di Dionisio Anzilotti: Scritti di diritto internazionale pubblico*. Padova 1955, pp. 319 – 320.

<sup>136</sup> See: H. Triepel, *Les rapports entre le droit interne et le droit international*. Recueil des Cours de l'AID 1923, I, pp. 75 – 121; for more: J. Klabers,

however, were the sources and grounds for laws to have force as well as the subject of the regulation. It would be both easy and fruitless to indicate the anachronistic elements in Triepel's argumentation (contemporarily, states are not unique receivers of rules of international law, but they are also actors and subjects of domestic law), however the fundamental element of his conception of dualism remains, that is, the recognition that contradiction to international law does not derogate the rule of domestic law. This element has even been *de facto* fortified in the legal argumentation by the opinion on the primacy of application (not of being in force<sup>137</sup>) of international law in the case of a "collision" of rules.<sup>138</sup> In the Polish theory of law, by the end of the 20<sup>th</sup> century, terms such as "clauses/derogative norms" had been withdrawn from usage, as they wrongly suggested that in the case of non-conciliation of two competing rules, one of them, as a result of the application of the clause, would be derogated, which as a result would be a statement impairing the principle of the tripartite separation of powers, as the non-application of a rule by an organ issuing

---

*International Law*, Cambridge University Press, Cambridge/New York 2013, pp. 289 – 90.

<sup>137</sup> See the consistent, modern statements of Lord Atkin: "International law as such can confer no rights cognizable in the municipal courts. It is only insofar as the rules of international law are recognized as included in the rules of municipal law that they are allowed in municipal courts to give rise to rights and obligations"; J. Atkin, B. Atkin [in:] P. Malanczuk (ed.), *Akehurst's Modern Introduction to International Law*, London: Routledge 1997, p. 45.

<sup>138</sup> See: Lauterpacht: "It is also in this sphere that the Court, in its determination to discourage evasion of international obligations, has affirmed on a number of occasions, the self-evident principle of international law that a State cannot invoke its municipal law as the reason for the non-fulfilment of its international obligations"; H. Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court.*, Cambridge University Press, Cambridge 1996, p. 262.

a legal decision on one of the competing rules does not deprive it of binding force (doesn't derogate it) but merely refuses its application (subsumption) in a given state of facts. R. Dworkin calls it the supremacy of one rule over another, but notices that fulfilment of the principle of law may be gradual, in opposition to legal rules that can only be fulfilled in an "all or nothing" manner (tautological 1-0).

The notion of derogative clauses was pushed aside or substituted by the term "collision of rules norms" used rules conflicted within a given legal system. A collision of legal rules is not a rare phenomenon, and it occurs within a system, its essence may be difficult to elucidate (is the norm coming from a given legal system, such as a constitutional norm, or is it colliding with a rule of international law that doesn't belong to that system), and if so, will it be problematic to answer the question of how and on what grounds the conflict should be resolved. The rules of international law comprised in legal acts ratified by a given state become a constitutional element of its legal system, *nota bene* placed quite high in the hierarchy of the sources of law, directly after the constitution (basic law). In the practice of the judiciary of the Polish Constitutional Tribunal, the method of settlement of a collision of principles of law is weighting.<sup>139</sup> This method has as a goal to progress to a decision on which the values laying at the source of the conflicted rules of law should be given supremacy and is conducted, according to the CT, by means of a proportionality test,<sup>140</sup> that is, one that is highly abstract and general, which makes it most useful in a situation when there is a need to make a choice when

---

<sup>139</sup> See: "Procedure of weighting" (CT ruling from the 26<sup>th</sup> of February 2008, SK 89/06) leads to "weighting of the proportional solution (admissible by the Constitution in case of a conflict between them)".

<sup>140</sup> The Constitutional Tribunal in its rulings evokes directly the "proportionality test" (CT ruling from the 25<sup>th</sup> of November 2008, K 5/08) or even speaks directly about "proportional weighting" of assets/interests/values remaining in conflict (CT ruling from the 16<sup>th</sup> of June 2008, P 37/07).

there is a collision of constitutional values and principles of a particular domestic legal system.

Things get significantly more complicated in the case of collisions of international or European law with the principles of particular legal systems, in particular, with rules comprised in basic law. The Constitutional Tribunal, in reference to possible collisions between regulations of communitarian laws and provisions of the Polish constitution, stated that “this situation would happen in the case of a non-removable contradiction between the rule of the Constitution and a rule of communitarian law, the kind of contradiction that cannot be eliminated by interpretation with respect to the relative autonomy of European and domestic law. Such a situation cannot be excluded, but it should – due to [...] common assumptions and values – rarely appear. In the Polish legal system, such a contradiction cannot be in any case solved by acknowledgment of the supremacy of the communitarian rule over the constitutional rule. Neither can it lead to loss of the binding force of the constitutional norm and its substitution by a communitarian norm or limitation of the range of application of the norm to the field not covered by communitarian law regulations. In a similar case, it would be up to the Polish legislature to decide to introduce modifications to the Constitution, or bring about changes to the communitarian regulation, or, as a last resort, to leave the European Union. This decision should be taken by the sovereign, that is, the Polish Nation or a public authority organ that is entitled by the Constitution to represent the Nation”.<sup>141</sup>

According to the monists, there is only one legal system encompassing both international legal norms and domestic ones.<sup>142</sup> Within the group representing this opinion, however, we observe an internal division:

---

<sup>141</sup> OTK ZU Nr 5/A/2005, pos. 49.

<sup>142</sup> For more, see: G. J. Wiarda, [in:] A. Cassese (ed.), *International Law in a Divided World*. Oxford 1992, p. 17.

–those convinced about the primacy of domestic law (Jellinek and Wenzel, mentioned above, who believe that the basis for the internal, domestic application of the norms of international law is a blanket norm of a constitutional norm);

–those claiming the primacy of international law, among whom is Kelsen, who based his conclusions on the assumption of the existence of a *grundnorm*, defined as *pacta sunt servanda*, while others, more numerous, searched for the sources of primacy outside of law in the sphere of values. In Polish legal literature, A. Zdyb stated that if Kelsen’s formula – “every given content can be content of law” – was to be translated into the language of legal rules and given axiomatic form, Radbruch’s problem of “constitutional lawlessness” would stand in its fullness.<sup>143</sup> The non-dogmatic current of thinking, acknowledging the unity of law and searching for grounds for it outside of a legal system or in social processes, is constantly present in the legal reflection and is also intellectually stimulating.<sup>144</sup>

In terms of searching for the sources of law outside of law itself, we go along with the position introduced to the Polish science of law by F. Longchamps, who claimed that everyone who today takes up the problem of the examination of law, whether domestic, European or international, should rightly question what is the value of the given system and how is it achieved.<sup>145</sup> Similar to this was the position of Z. Ziemiński, and together with him M. Zieliński. Ziemiński, to whose works Zieliński refers, stated: “comprehension of the principle

---

<sup>143</sup> M. Zdyb, *Publiczne prawo gospodarcze*, Kraków–Lublin–Zakamycze 1997, p. 77.

<sup>144</sup> See: B. Mirkin-Guetzevitch, *Droit constitutionnel international*, Paris 1933; or W. Cyrul, B. Brożek, *Globalny system prawa*. [in:] J. Stelmach (ed.), *Studia z filozofii prawa*, Wyd. Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2003, pp. 93 and following.

<sup>145</sup> F. Longchamps, *Z problemów poznania prawa*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich–Wydawnictwo, Wrocław 1968, p. 13.

of law in the directive sense, defines a particularly momentous, for some reason, directive of conduct that shows a paramount character in relation to other norms within the legal system due, among others, to its particularly notorious axiological justification, judged to be important for the construction of the given legal order”.<sup>146</sup>

## **On the legal principles of international and domestic laws through the prism of legal and juristic language**

For our consideration, we formulated a preliminary premise concerning the function and purpose of the existence of the principles of the law in the legal system. We contend that these principles constitute the fundament of the legal system that determines its axiological content, its coherence with other normative systems, the homeostatic balance of the system, as well as its stability and predictability. Here, we are facing a characteristic coupling: the principles of the law determine the axiological content of the legal system on account of the fact that every principle is created in order to protect and preserve certain values. Every legal norm, and the norm of a legal principle even more so, must possess an axiological foundation<sup>147</sup> that constitutes the axiological core of a given legal system.

Rules in terms of directives protect particularly weighty values (goods), which in the Polish constitution are placed not only in the

---

<sup>146</sup> M. Zieliński, *Zasady i wartości konstytucyjne*, [in:] *Zasady naczelne Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku*, [in:] A. Balaban (ed.), P. Mijał (ed.), *Materiały 52. Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr Prawa Konstytucyjnego w Międzyzdrojach*, Szczecin 2011, pp. 22 – 23.

<sup>147</sup> For example, Z. Ziemiński, “*Lex*” a “*ius*” w okresie przemian, PIP 1991, nr 6, pp. 3 and following. Ziemiński believed that for every legal norm, an axiological justification and appropriate legitimisation are indispensable.

normative text but also in the preamble. Without elaborating on the problem of the relations between the rules of law and the values of the law, we need to mention that in the Polish thematic literature, M. Kordela's position is to identify both the legal rules and the legal values.<sup>148</sup> This demonstrated a fundamental and immanent distinction that differs domestic law from international law and resulted in an equally diversified apparatus of the notions and terms in the legal languages of domestic and international law, and their respective juristic languages. At the same time, due to the roots of the law, lawyer-specialists in international law and *de facto* acknowledgment (even by the opponents of international law) that in both cases we are in front of the law, we are confronted – in the legal and juristic languages in which the norms/utterances (meta-norms) on the subject of international law are formulated – with terms and notional categories of the law (domestic). This absorption, however, is:

- to the highest degree, selective; that is, not every term in domestic law is present in international law;
- but also:
- one, to say the least, accidental;
- two, characterized by choices *à la carte* (for instance, “implementation” was adopted by international law not from Latin – *mplementem-implere* – but via 19<sup>th</sup> century Scottish legal and juristic language);
- three, distinct in that *prima facie* terms, being synonyms, are not synonyms, which is best illustrated by the category of *ius cogens* norms in international law compared to the understanding of the analogical term/category in civil law.<sup>149</sup>

---

<sup>148</sup> M. Kordela, *Zasady prawa jako normatywna postać wartości*, RPEiS 2006, nr 1, pp. 41 – 42.

<sup>149</sup> J. Menkes, *Article 53 of the Vienna Convention on the Law of Treaties – Codification or Development?* Polish Review of International and European Law 2013 vol. 2, iss. 2, pp. 9 – 32.

This is, however, not the issue we want to focus on. From the perspective of our topic, it is substantial to demarcate the designates of the name of the principle(s) of the law;<sup>150</sup> strongly present in juristic narration<sup>151</sup> and significantly less present in legal texts.<sup>152</sup> The term is highly ambiguous in juristic reflection.<sup>153</sup> Among Polish constitutionalists, P. Tuleja takes up this problem and states that: “in the field of particular branches of the law, the unified notion of “principle” has not been shaped. What is more, within a given branch, particular representatives of the doctrine use the term in various ways”.<sup>154</sup>

---

<sup>150</sup> For more on perception of legal rules through the prism of the doctrine of international law, see: J. Menkes, *Zasady prawa międzynarodowego, Państwo i Prawo* 1988, vol. 10, pp. 75 and following.

<sup>151</sup> As indicated by Nowacki, the term is often given a magical character and always *a priori* given meaning – the rules common for the system or part of the legal system about the unity perceived as a constitutive feature of the system of law; J. Nowacki, Z. Tobor, *Wstęp do prawnoznawstwa*, PWN, Warszawa 1994, pp. 99 – 103.

<sup>152</sup> “Certain legal rules are strictly defined in the legal text in the form of “provision IV (rules of law in the meaning of directives), other, are deduced from the legal text by means of argumentative procedures (the rules of law in the descriptive meaning)”; entry “rules of law” [in:] A. Bator (ed.), *Wprowadzenie do nauk prawnych Leksykon tematyczny*. Wydawnictwo Prawnicze Lexis-Nexis, Warszawa 2006, pp.150 – 2.

<sup>153</sup> Patrz J. Nowacki, “Materialna” *jedność systemu prawa*. Zeszyty Naukowe UŁ, seria I, 1976, vol. 108, pp. 99 and following; also, R. Bierzanek, *Zasady prawa międzynarodowego* [in:] A. Klafkowski (ed.), *Encyklopedia prawa międzynarodowego i stosunków międzynarodowych*, Wiedza Powszechna, Warszawa 1976, pp. 459 – 460.

<sup>154</sup> P. Tuleja, *Pojęcie zasady konstytucyjnej* [in:] K. Wójtowicz (ed.) *Zasady ustrojowe Rzeczypospolitej Polskiej w nowej Konstytucji*, Wyd. Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 1997, p. 8.



It appears that the term “principle” of law may refer both to the creation and application of the law in a process approach.<sup>155</sup> In the Polish theory of law, the term for the principles of law was a subject of deep reflection by the Poznań School of the theory of law represented by the abovementioned Z. Ziemiński, M. Zieliński and S. Wronkowska. We owe it to them to elaborate on the Polish theory of law and on the directive and descriptive approaches to the principles of law.<sup>156</sup> M. Zieliński characterized the principles of law as four elements: first, the term “principle” with modifiers such as “general”, “principal” or “basic” are attributed without introducing a gradation of any kind; second, the definition of the *genus* of the principles is presented as an “idea”, a “basic guideline”, a “basic premise” but also as a “norm”; third, in the analysed scientific texts, the form of the principles as utterances was not taken into account, only their sense or character was described; and last, the term “principle of law” is used in two meanings, one descriptive – to designate various competitive models of shaping various aspects of particular institutions or even whole groups of institutions in the system of Polish law – and the other directive – to designate particularly important (in different contexts, mostly textual) norms in force in the legal system. Apart from the evoked theoretical and legal dichotomist division of the principles of law into a descriptive aspect and a directive aspect,

---

<sup>155</sup> S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *“Zasady prawa” w perspektywie teorii prawa oraz szczegółowych nauk prawnych*, *Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Społeczny* 1974, vol. 2, p. 8.; see *Black’s Law Dictionary*. St. Paul 1999, p. 1330.

<sup>156</sup> S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Zasady prawa. Zagadnienia podstawowe*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1974; S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *The methodological problems concerning the “principles of law”* [in:] Z. Ziemiński (ed.), *Polish contributions to the theory and philosophy of law*, Amsterdam 1987, pp. 179 – 187. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, LexisNexis Warszawa 2002, p. 35 and following.

depending on whether it is the legal norm in force or not part of the legal system, they also follow a division initiated by Jerzy Wróblewski into “principles of the legal system” and “principles-postulate of the legal system” (principles *de lege ferenda*).<sup>157</sup>

The term “principle of law” may then be used in two meanings: directive, when there is a question about the aims of the creation of the law due to special rank, or (based on the same norms) norms of conduct commanded to receivers of the law, and descriptive, when the manner is to normalize affairs in a given field or define a model of normalization for affairs generically distinguished.<sup>158</sup> Among the possible meanings of the principles in the descriptive sense, the most frequent is “a model to outline a legal institution” (or, more often, a group of legal institutions) in the defined aspect of this outline.<sup>159</sup> In the Polish science of constitutional law, the authors adopt a directive understanding of the law. As an example, we may recall the standpoint of B. Banaszak, for whom the principles of law are only those of the legal norms that have momentous meaning,<sup>160</sup> and thus, between the notion of legal norm and legal principle, according to this author, reigns the relation of the imperative (the range of meaning

---

<sup>157</sup> J. Wróblewski, *Prawo obowiązujące a “ogólne zasady prawa”*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego–Nauki Humanistyczno-Społeczne, Łódź 1965, Seria I, vol. 42, pp. 17 – 38.

<sup>158</sup> In the case of the descriptive use of the term, we may encounter “principle” also in reference to the idea of an institution, guideline or premise, based on the competence or political shape of the institution, properties of behaviour of the subjects regarding institutions, the theoretical basis for shaping institutions, as above; pp. 31 – 2; *Mała Encyklopedia Prawa*. Warszawa 1959, pp. 807 – 10.

<sup>159</sup> S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, “Zasady prawa” w perspektywie teorii prawa oraz szczegółowych nauk prawnych, RPEiS 1974, vol. 2, p. 6.

<sup>160</sup> B. Banaszak, A. Preisner, *Wprowadzenie do prawa konstytucyjnego*, Wyd. Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 1992, p. 40.

of the notion of a legal norm is larger than the range of the meaning of the notion of a legal principle). Similar meaning of the notion of a legal principle in constitutional law is used by P. Sarnecki, who claims that “to assign to a settlement a value of the principle, depends on its importance”.<sup>161</sup> Juristic reflection, both in the domain of the dogmatic view of the law and in the (general) theoretical but strongly coupled with this dogmatic view (of domestic law), is relatively not very helpful in juristic research in the domain of international law. The reason for this, paradoxically, is that the term “principle of law” in the doctrine of international law and international texts is used in comparison with other dogmatic fields relatively the most often.<sup>162</sup>

In positive law, we are facing cases of the substitution of the principles of international law – using that term in reference to a particular norm or a group of norms – recalling particular norms, while in reference to other norms, we are dealing with a collective indication of the principles of international law or, generally, an indication of the principles of international law, but the context of this indication unequivocally determines/indicates that we are dealing with the recollection of the principles of the UN Charter. Article 2 of the Charter states: “The Organization and its Members, in pursuit of the Purposes

---

<sup>161</sup> P. Sarnecki, *Konstytucyjne zasady ustroju politycznego* [in:] P. Tuleja (ed.) *Prawo konstytucyjne*, CH Beck, Warszawa 1997, p. 31.

<sup>162</sup> On the understanding of the term “international text” as “Constantant que les Etats adoptent fréquemment, sous des dénominations diverses, des textes par lesquels ils acceptent, dans leurs relations mutuelles, des engagements dont il est convenu, expressément ou implicitement, qu'ils ne sont pas de caractère juridique, ou dont le caractère ou la portée est difficile à déterminer” see: M. Virally, *Textes internationaux ayant une portée juridique dans les relations mutuelles entre leurs auteurs et textes qui en sont dépourvus*. L'Institut de Droit International Session de Cambridge 1983. [http://www.idi-iil.org/idiF/resolutionsF/1983\\_camb\\_02\\_fr.PDF](http://www.idi-iil.org/idiF/resolutionsF/1983_camb_02_fr.PDF)

stated in Article 1, shall act in accordance with the following Principles.

1. The Organization is based on the principle of the sovereign equality of all its Members.
2. All Members, in order to ensure to all of them the rights and benefits resulting from membership, shall fulfil in good faith the obligations assumed by them in accordance with the present Charter.
3. All Members shall settle their international disputes by peaceful means in such a manner that international peace and security, and justice, are not endangered.
4. All Members shall refrain in their international relations from the threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any state, or in any other manner inconsistent with the Purposes of the United Nations.
5. All Members shall give the United Nations every assistance in any action it takes in accordance with the present Charter, and shall refrain from giving assistance to any state against which the United Nations is taking preventive or enforcement action.

Thus, Article 2 of the UN Charter is an example of a principle of law that does not comply with the Anglo-Saxon philosophy of the law and R. Dworkin's division of the principle of the law (as opposed to rules) into *sensu stricto* – *principles* – and those with the character of a programmatic norm – *policies*.<sup>163</sup> The article refers both to the

---

<sup>163</sup> “Principles” are legal rules to be observed as requirements resulting from an aspect of morality (for instance, justice or integrity). “Policies” are standards setting certain general goals of a social, political and/or economic nature. Both types of standards command fulfilment of a given state to the highest possible degree, the limit being set by legal and practical possibility. For more, see: R. Dworkin, *Biorąc prawa poważanie*, PWN, Warszawa 1998, pp. 56 and following.

value/morality and to the purposes/politics of the law. We are facing a hybrid situation. Consequently, the typological division of the legal norms proposed by Dworkin in its dichotomy of disjunctive groups of rules and standards, and within the standards into principles and policies as applied directly to the norms of international law turn out to be inadequate/ill-suited, and as a result, are useless. By contrast, the concept of the principles of law by R. Alexy, comprised in his *Theory of constitutional rights* (a concept that is a particular continuation, only modified, of the reflection by R. Dworkin), is based on a hypothesis that the division on rules and standards is not typology but a logical split, stressing the fact that any norm fitting a pattern of required conduct cannot be simultaneously a standard and a rule, due to the disjunctive manner of the fulfilment of each of them.<sup>164</sup> Therefore, the principles of the law in the understanding given by R. Alexy constitute a flexible element in the legal system, as they don't indicate nor prejudge only an imposed way of required conduct, but merely oblige the taking of all legally and practically possible steps to prosecute actions aimed at the fulfilment of the given legal principle to the highest degree.

And those principles of international law as directives of establishing and applying the law recall international texts independent of their binding force and extra-legal elements of the characteristic; extreme cases are found in the Final Act of the OSCE: "States participating (...) reaffirming, in conformity with their membership in the United Nations and in accordance with the purposes and principles of the United Nations, their full and active support for the United Nations (...) the participating States will fulfil in good faith their obligations under international law (...) those obligations arising from the generally recognized principles and rules of international law", and the Treaty on European Union, in Article 3.5, "[i]n its relations with the

---

<sup>164</sup> For more, see: R. Alexy, *Teoria praw podstawowych*, Wyd. Sejmowe, Warszawa 2010, translated by B. Kwiatkowska, J. Zajadło.

wider world, the Union (...) shall contribute to (...) strict observance and the development of international law, including respect for the principles of the United Nations Charter”. The above principles constitute, above all, directives on the application of law – in strict correlation with the “principle of good faith”, they confirm the obligation of the subjects of international law in full respect, in regard to the norms they comprise, of the precedence of application as defined by Article 53 of the Convention on the law of treaties while also defining the normative content of the international texts.<sup>165</sup> These principles are autonomous norms of international law as they function exclusively in international circulation, regulating relations between the subjects of international law. At the same time, it is noticeable that they constitute a normative transcription (to the legal language of international law) of so-called basic laws and regulations normative in the relations between subjects in the domestic legal order (innate individual rights<sup>166</sup>). The principles of the UN Charter confirm the obligation of the states (and presently, of other subjects of international law) to respect the law, which is acknowledged by the interests in the law of any other subject.<sup>167</sup>

---

<sup>165</sup> On the role of the principles of law in the legal system of international law, see: J. Menkes, *Zasady ...*, p. 79, and P. Stein, J. Shand, *Legal Values in Western Society*, Edinburgh 1974, p. 258.

<sup>166</sup> The term is present in the legal language of international law; see, Article 51 of the UN Charter “Nothing in the present Charter shall impair the inherent right of individual or collective self-defence if an armed attack occurs against a Member of the United Nations, until the Security Council has taken measures necessary to maintain international peace and security. Measures taken by Members in the exercise of this right of self-defence shall be immediately reported to the Security Council and shall not in any way affect the authority and responsibility of the Security Council under the present Charter to take at any time such action as it deems necessary in order to maintain or restore international peace and security”.

<sup>167</sup> L. Ehrlich, *op. cit.*, pp. 136 and following.

A case of specific usage in positive international law of the term “principle of law” is the disposition found in Article 38.1.c of the Statute of the International Court of Justice, which states: “The Court, whose function is to decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it, shall apply: ... c) the general principles of law recognized by civilized nations”; in the case of the disposition of the state, the authors-parties of the regulation (and in an earlier, similar one, Article 38.4 of the Statute of the PCIJ – the difference consisted of the simplified formula “the Court applies”) acknowledged the existence of “general principles of the law” by incorporating it generally<sup>168</sup> to the catalogue of norms of international law, and by doing so recognized them as fundament to judicature. The introduction to the catalogue of sources of international law of “general rules of law” obviously wasn’t a single act but rather a process that culminated in the regulation found in the Statute of the PCIJ. In 1920, during the work of a committee of lawyers elaborating the Statute of the PCIJ, the goal of the regulation was supposed to be to secure the international community against the threat of a judiciary “refusal” to settle a conflict between states; in a legal state when the law does not allow for a “non liquet ‘it is not clear’”<sup>169</sup> settlement, differences of opinions appeared with regard to the catalogue of “general principles of law”. According to President of the Committee Baron Descamp, there were supposed to be norms of “objective justice”,

---

<sup>168</sup> More: M. Soerensen, *General Courses on Principles of Public International Law*. Hague Academy of International Law 1960, pp. 7 – 18.

<sup>169</sup> More: D. Bodansky, *Non liquet and the Incompleteness of International Law* [in:] L. Boisson de Chazournes, Ph. Sands (eds.) *International Law, the International Court of Justice and Nuclear Weapons*. Cambridge 1999, pp. 153 – 170. The problem/threat is serious and still present. As Jain indicates, the challenge is not only historical. See: N. Jain, *General Principles of Law as Gap-Fillers*, [http://www.iilj.org/courses/documents/NehaJain\\_GeneralPrinciples-sasGapFillersJan2014.pdf](http://www.iilj.org/courses/documents/NehaJain_GeneralPrinciples-sasGapFillersJan2014.pdf)

the object of general consensus of civilized peoples. This conviction expressed an idea of natural law derivative of the order of nature and human reason. Descamp was convinced that: *"There was a fundamental law of just and unjust, profoundly engraved in the heart of every human being and which finds its highest and most authorized expression in the legal conscience of civilized peoples"*. In opposition to the legal-natural concepts, there was the view claiming that those principles were indeed norms accepted by all the states in their domestic laws, such as procedural regulations or "good faith". This opinion was shared mostly by English and American lawyers. The proposal was formulated by Roth, while Lord Phillimore presented extensive argumentation to explain the essence of the idea. They indicated the existence of a "legal civilization" based on the recognition of universal rules that determine civilization and which can be transferred to international law.<sup>170</sup> The existence of these norms may be stated in judicature and international arbitration outcomes. The concept was confirmed by the practice of states to construct legal systems based on Roman law.<sup>171</sup>

In the case of doctrine, we observe the use of the term "principle" as a synonym of the collection of rules of the UN Charter, as a synonym of the non-established catalogue of "general rules of law of civilized people", and also as an outside-the-directive granting of particular importance to certain legal norms such as the "polluter pays" principle or even attempts to convalidate the lack of binding force to

---

<sup>170</sup> Distinctive opinion – G. Tunkin, *Zagadnienia teorii prawa międzynarodowego*. PWN, Warszawa 1964, pp. 191 and following; Bierzanek [in:] R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*. Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2005, p. 109; S. Nahlik, *Zasady ogólne prawa międzynarodowego [in:]* A. Klafkowski (ed.), *Encyklopedia prawa międzynarodowego i stosunków międzynarodowych*, Wiedza Powszechna, Warszawa 1976, pp. 457 – 59.

<sup>171</sup> Patrz R. B. Schlesinger, *Comparative Law*. Brooklyn 1959, pp. 25 and following; A. Nussbaum, *A Concise History of the Law of Nations*. New York 1954, pp. 12 and following.



postulates of the law by conferring on them the term “principle”.<sup>172</sup> In the case of international law, it is justified to focus on study of principles perceived as rules of conduct, with defined properties assigned to them (directive understanding). The use of the term “legal principle” by the authors of the norms of positive international law, and recognizing that it is not only in a linguistic manner, suggests the start of reflection from the analysis conducted from the point of view of the principles of international law. These norms introduce, contribute to and confer to the legal system features of a hierarchical manner. Such a function of the norms to which authors conferred particular significance was expressed both in Article 103 of the UN Charter,<sup>173</sup> constituting precedence of the application of law, and in Article 53 of the Vienna Convention on the Law of Treaties,<sup>174</sup> constituting the precedence of the binding of law, by derogating norms conflicting with the principles.

A collective comparison of the source of norms featuring characteristics of the legal principles in international law – “UN Charter principles” and “general legal principles” points at the fact that both groups of norms were incorporated into international law from

---

<sup>172</sup> For instance, see: T. Ostropolski, *Zasada jurysdykcji uniwersalnej w prawie międzynarodowym*, Instytut Wydawniczy EuroPrawo, Warszawa 2008.

<sup>173</sup> “In the event of a conflict between the obligations of the Members of the United Nations under the present Charter and their obligations under any other international agreement, their obligations under the present Charter shall prevail.”

<sup>174</sup> “Treaties conflicting with a peremptory norm of general international law (*jus cogens*). A treaty is void if, at the time of its conclusion, it conflicts with a peremptory norm of general international law. For the purposes of the present Convention, a peremptory norm of general international law is a norm accepted and recognized by the international community of States as a whole as a norm from which no derogation is permitted and which can be modified only by a subsequent norm of general international law having the same character.”

domestic law and, while being rules of particular domestic legal systems, they possess an analogous rank and play an analogical role in the international system of law. Nevertheless, this direction of the migration – from domestic to international as the primary direction – has stopped being the only one.

## **On the directions of the flows**

The inclusion of the norms and principles of domestic law into international law is not a one-way, concluded process. Those norms and principles, by inclusion, function in the regime of international law in a modified version and they are submitted (among others, during ratification processes) for inclusion into the domestic legal order from which they were initially drawn. We can see then that the process takes place in two directions and is not completed, as it continues as a sort of permanent “becoming”.

For the beginnings of the change of vector of the flows of legal norms and principles (from domestic to international and then in the opposite direction), we may look into, first, the creation of international recognition of human rights. Second, the change of vector may also be found in the very essence of the tool used to bypass the barrier, that is, the limit of domestic jurisdiction. This limit constituted the justification/legitimation for establishing the interdiction desired by elite social groups. When the British Anti-Slavery Society (originated in 1823) and others took up the idea of abolition, such as the American Anti-Slavery Society (created in 1833) and Société Française pour l'Abolition de l'Esclavage (created in 1834), the World Anti-Slavery Convention was elaborated (1840), while the International Committee of the Red Cross created in the international space a package of norms that we know today as “Fundamental Principles of the Red Cross”. The power of barriers and the possibility to cross them uniquely through international regulation is confirmed by the

limited effect of the 19<sup>th</sup> century actions in the British superpower in favour of abolishing slavery<sup>175</sup> and the effectiveness of actions in international non-governmental forums.<sup>176</sup>

---

<sup>175</sup> In 1824, in his position on the independence of the South American states, Minister of Foreign Affairs George Canning, in the name of the British government, counted these factors (next to a ban on slavery, also a ban on the slave trade has its legal basis in law from 1807) as conditions of recognition of the state (*Recognition of Independence of South America*, June 15<sup>th</sup>, 1824. The Speeches of the Right Hon. George Canning. London MDCCCXXVIII vol. I, pp. 294 – 304 [http://books.google.pl/books?id=blACAAAAMAAJ&pg=PA299&lpg=PA299&dq=canning+state+recognition&source=bl&ots=uRf9\\_SrCT3&sig=B6TqGZwBsR\\_jG1Gmx9p7c2FACwQ&hl=pl&sa=X&ei=24NfT-PXDIEM4gSKkdy6Bw&ved=0CCsQ6AEwAQ#v=onepage&q=stability&f=false](http://books.google.pl/books?id=blACAAAAMAAJ&pg=PA299&lpg=PA299&dq=canning+state+recognition&source=bl&ots=uRf9_SrCT3&sig=B6TqGZwBsR_jG1Gmx9p7c2FACwQ&hl=pl&sa=X&ei=24NfT-PXDIEM4gSKkdy6Bw&ved=0CCsQ6AEwAQ#v=onepage&q=stability&f=false) accessed: 13.03.2012); more: S. Talmon, *Recognition of Governments in International Law with particular reference to Governments in Exile*, Oxford 2001, pp. 49 and following, more: *The Penny Encyclopedia of the Society for Diffusion of Useful Knowledge*, London MDCCCXXXVI, vol. VI, p. 241. The position “no state in the New World will be recognized by Great Britain which has not frankly and completely abolished the trade slavery” was included in the Instruction from the 27<sup>th</sup> of September 1822 for the Duke of Wellington, the head of the British delegation to the Congress in Verona (The Right Hon. George Canning to Field Marshal the Duke of Wellington; *Dispatches, correspondence, and memoranda of Field Marshal Arthur, Duke of Wellington*, K. G., William Clowes and Sons, London 1867, pp. 302 – 5) [http://books.google.pl/books?id=UfRtB\\_uxnlAC&dq=no+state+in+the+New+World+will+be+recognised+by+Great+Britain+which+Has+not+frankly+and+completely+abolished+the+trade+slavery&hl=pl&source=gbs\\_navlinks\\_s](http://books.google.pl/books?id=UfRtB_uxnlAC&dq=no+state+in+the+New+World+will+be+recognised+by+Great+Britain+which+Has+not+frankly+and+completely+abolished+the+trade+slavery&hl=pl&source=gbs_navlinks_s) accessed: 30.01.2013. And repeated in the letter from the 30<sup>th</sup> of September 1822: “... such recognition [of Brazil] can only be purchased by a frank surrender of the slave trade” (as above, p. 329).

<sup>176</sup> More: J. Menkes, *Kształtowanie prawa międzynarodowego zasobów wodnych*. Polska Fundacja Spraw Międzynarodowych, Warszawa 2000, pp. 8 – 9.

Also, in the case of the Virginia Declaration of Rights, we deal with a particular norm of a pre-state nature that is a state-building rule. The statements of the Declaration contain normative content while also being descriptive. In articles aspiring to be universal, a Decalogue of the democratic rule of law is formulated. The US Declaration of Independence drew on the Virginia Declaration and referred to universal norms of international law such as the Weimar Constitution (recalling them as precedents).

In each of these cases, the model norm was produced in the domestic legal system of one or a few states and was transferred from domestic law *via* postulates of international law *via* norms of international law back into the systems of domestic law of the states. We witnessed then a convergence in which the power of the direct inspiration of one state to the others was psychologically weakened by the stay of the norm in the “freezer”, the international space that deprived it of evidence of national provenance. Without doubt, it is psychologically easier for state “X” to incorporate into its own legal system nobody’s common norms, as international laws are, rather than norms bearing the tag of the national provenance of state “A”. The best illustration of this phenomenon is the provision of Article 2 of the Treaty on European Union: “The Union is founded on the values of respect for human dignity, freedom, democracy, equality, the rule of law and respect for human rights, including the rights of persons belonging to minorities. These values are common to the Member States in a society in which pluralism, non-discrimination, tolerance, justice, solidarity and equality between women and men prevail.” Without denying use for a sociotechnical operation, it is hard to take seriously the primal community of values of England and France – homelands to the liberal catalogue of human rights and fundamental freedoms – and Greece, Spain or Portugal, who, before admission to the European structures, didn’t have in their respective histories an incident of respect of human rights; or even Germany (from unification in the 19<sup>th</sup> century until reunification in the 20<sup>th</sup> century) for

whom “Weimar” was just a short and feeble current in a totalitarian or authoritarian river.

Constitutional normative models confirmed and fortified from outside by constitutional legitimisation (both towards international law and many domestic law systems), were absorbed in the transformation processes into the legal systems of states making their way from non-democratic regimes to democratic ones. During the inter-war era, the inspiration in the case of the Weimar Republic or Poland were not camouflaged (similar to the counter-constitutional attitude of Soviet Russia consisting of the rejection of democracy, described as “bourgeois”). In the period of time after WWII, and especially in the decade of decolonisation, the inspiration, even if in fact very strong, was covered up by national rhetoric – our own way/model of the state. It was a fact, however, that the systems being built were more often than not a travesty of a given pattern – the pluralistic model (PZPR, ZSL and SD) in the PRL (Polish People’s Republic) or the gowns and wigs for judges in British ex-colonial African states – and did not have any real common elements with the content of the prototype.

Decisive change took place after the proclamation of the policy of human rights proclaimed by US President Carter and after the elections in June 1989 in Poland. The policy of conditionality practiced by the US (and also, to a lesser extent, by the European Communities) consisted of the use of conditionality in cooperation with the states of South and Central America, Asia and Africa, demanding they respect the (Western) standards of human rights and democracy. It led in a short time to an avalanche of falling repressive regimes and to the slow establishment of systems based on the rule of law, democracy and respect of human rights. These changes took place in difficult internal circumstances: in many cases (especially in South America) the rejection of bloody dictatorships was proportionate to anti-Americanism – aversion to the US which had distant and close antecedents (such as US support of dictators and dictatorships or anti-

democratic military coups and junta governments, with the case of Chile probably the most well-known but not an exception). On top of this evolutionary process there was, until the fall of the Eastern Bloc, the rivalry between blocs, followed by the (weaker but important) rivalry with China over economic and political influence on the African continent in particular. Over many years, a version of *Realpolitik* was actual, in a formula assigned to President Roosevelt in his exchange with Secretary of State Sumner Welles, during which, at the latter's remark that an important regional ally of the US is a villain ("Somoza's a bastard!") and shouldn't be –understandably – a beneficiary of the status of ally, the President replied: "Yes, but he's our bastard". This opinion and practice based on it, wasn't treated (and still not always is) as a flaw on the political and moral image of the President, and is eagerly recalled by his apologists.<sup>177</sup>

---

<sup>177</sup> An extreme expression of it would be the position on the part of Polish politicians towards criminals and crimes on the South American continent, best illustrated by the attitude towards Pinochet's Chile. In 1999, AWS-ZChN MP Michal Kamiński (at present PiS), a member of KRRiTV (the National Broadcasting Council), Marek Jurek (MP to the European Parliament, Prawica RP- Right Wing), and the chief editor of the paper *Życie* (*Life*), Tomasz Wolek, presented to Pinochet, who had been arrested in the UK, a gorget with a Mother of God image. In December 1998, Michal Kamiński spoke from the parliamentary tribune to the deputies of the left wing: "When I look at you, sirs, then I know that we should not talk about the general Pinochet, but we should copy him. After visiting London, ... Marek Jurek stated that 'Pinochet saved Chile from the destiny of the communist Cuba and we should be grateful for it ... the majority of the murdered ones are communists or members of their families'". In the magazine *Życie*, edited by Wolek, Jurek wrote that the attempt to judge Pinochet, is a "demonstration of nihilism". *Executioner of Chile and his admirers*, 28. 11. 2006 <http://wiadomosci.onet.pl/prasa/kat-chile-i-jego-wielbicie/7be44> accessed: 04. 07. 2015.

Nevertheless, in the transformation initiated in state-members of the former Eastern Bloc in Central and Eastern Europe, on one hand, the policy of conditionality was stronger; in this case, equal on both the US and EC/EU sides, and additionally, it was not confronted with an external counter-proposition (the disintegration of the Soviet Union meant its ex-satellites were free to choose their path of integration with the states and structures of the West, or to find themselves in a geopolitical void). The societies of the states from the region perceived the US, and to a larger extent, the West, much differently. There was a strong mental feeling of belonging to (Western) European civilisation and culture, together with an acute sense of disjunction from Soviet Russia (communism and orthodoxy were both perceived as foreign concepts, except in Bulgaria and Romania).

All the states of the region aspiring to accession to the institutionalised structures of the West had to choose the “royal path” to EU and NATO through the Council of Europe (CoE). That meant the necessity to adopt and implement Western constitutional standards. Not without contention and difficulty, but all of the states introduced to their own legal systems a new order based legally on the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms and the amended protocols.

This catch was not only a socially accepted source (no need here to indicate the inspiring states that started a precedence fight) but also an anchor of safety: domestic conflicts over capital punishment, for instance, are easy to put aside by remembering that re-instituting such a penalty means backtracking on the “royal path”, that is, removal from the CoE to the analogous in the EU (and maybe in NATO). It derives from the fact that the founding treaties of the CoE, EU and NATO recall as a foundation the community of values of their members as the same values of the system.

The rejection of the Eastern model of state was very strong in all the states of Central and Eastern Europe. Not only were the common models quickly adopted, but all elements seemingly ill-matched to the

Western system were sometimes rashly rebuffed. For example, at one of the first stages of Poland's transformation, the "Fraud Squad" of the police was eliminated, which deprived the state for a long time of protection against this category of crime and led to the hasty introduction of economic litigation (*de facto* exclusively) in the regime of common courts.<sup>178</sup> This affiliation to the Western community of values is fully expressed by the Polish constitution and judicature based on it.<sup>179</sup> At the same time, when compared to the catalogue of principles of the system and norms of implementation in the Western hemisphere, it shows resulting gaps, as it seems, from incomplete knowledge of the essence of the Western regulations and practice that follows. As a consequence, the principle of non-inflationary development has, at best, a weak constitutional foundation, while the requirements and practice of appointing the President of the National Polish Bank (NBP) and members of the Monetary Policy Council (RPP) glaringly differs from Western standards.

## **Consequences of the flows of diversification of the so-called international community**

The flows that provoke the transgression of model patterns (coming from certain states, entering international law, and then flowing into domestic legal systems), resulted in and confirmed the diversification of the states. The evolving law, drawing from the corpus of Roman law, is diversified in regard to the states that co-create it and their differences. As a result, we have:

---

<sup>178</sup> Impossible to maintain in a market economy, State Economic Arbitration could have and should have been successively substituted by economic arbitration.

<sup>179</sup> Compare to: J. Oniszczyk, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*. Wyd. Zakamycze, Kraków 2000, pp. 31 and following.



- International law (even though, in this case, the difference between international law and domestic law is fading), connecting member states of the transatlantic community of values;
- International law regulating the relations of those states and their institutions with states from outside the Western hemisphere but accepting the norms constituting the international community;
- International law regulating relations between states from outside the international community of the Western hemisphere;
- And, normative rules regulating relations between states and institutions from the above-mentioned groups, with states not belonging (out of their own will) to the international community<sup>180</sup>—states counter-constitutional with regard to the order based on international law.

To sum up, the law makes the different similar and differentiates the alike. In the differences between states, we may see an expression of the conflicting currents in international law.<sup>181</sup> Therefore, the norms of international law defy theoretical and legal-philosophical divisions, typologies and constructions, but also research methods, as they live their own life, in a way, and they require the elaboration of a specific “apparatus” of theoretical and legal research, as they derive from so many various orders, systems and legal branches that even lawyer-dogmatists and theoreticians who analyse those norms within one domestic legal system encounter difficulties in composing a unified description of their character/type/genre.

*Kontakt na autory:*

*menkes.jerzy@gmail.com,*

*annakociolek.peksa@gmail.com*

---

<sup>180</sup> See: PCIJ in the judgment from 1927 in the *Lotus* case, and in 1932 in the case of *Free Zones of the Upper Savoy and the District of Gex*.

<sup>181</sup> These conclusions confirmed the up-to-date opinions of Ehrlich; see: L. Ehrlich, *op. cit.*, pp. 99 and following.

# Zvyšování akcentu na majetkovou hodnotu dědictví v římském právu

## Increasing an Emphasis on Property in the Roman Law of Inheritance

*Lucie Mrázková<sup>182</sup>*

### **Anotace:**

Příspěvek se zabývá zvyšováním důrazu na majetkový rozměr římského dědického práva s ohledem na náboženská pravidla, která se k dědictví vázala. Rozebírá zejména přechod náboženských povinností, a to s důrazem na zvyšující se potřebu řešit předluženou pozůstalost, která připadá vlastnímu dědici. Z této problematiky se postupně vyvinulo beneficium abstinendi, jemuž však muselo předcházet vytvoření pravidel, zaručujících uspokojení náboženských požadavků a tím i řádné fungování římské společnosti.

### **Abstract:**

This article deals with increasing an emphasis on property in the Roman Law of inheritance, concerning relevant religious rules. It especially analyzes a transition of religious duties, with an emphasis on the increasing need to solve an overextended inheritance. This problem led to a forming of a beneficium abstinendi, but that had to be preceded by

---

<sup>182</sup> Lucie Mrázková, Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně.

creating rules, which ensured that religious demands would be met, as it was necessary for proper functioning of the Roman society.

## Úvod

Dědické právo je v dnešní době spojováno prakticky výhradně s majetkovými hodnotami, které v případě smrti zůstavitele přecházejí na jeho nástupce. V případě římského práva se ale, zejména zpočátku, silně prosazuje spíše náboženský rozměr dědění, spjatý se základy fungování římské rodiny a společnosti. Tento náboženský rozměr však byl postupně překonáván, zejména v podobě udělení benefícia abstinenti. Cílem tohoto příspěvku je zamýšlení se nad tím, jaký byl význam náboženských povinností v římském dědickém právu klasickém a jakým způsobem mohlo dojít k rozvolnění původně striktních náboženských pravidel.

## I. Nejstarší pojetí

Z učebnic římského práva se tradičně dozvídáme, že původně ve starověkém Římě převládala intestátní dědická posloupnost.<sup>183</sup> Již Zákon XII desek však toto pojetí „převrátil“ ve prospěch testamentu: „ZEMŘE-LI BEZ ZÁVĚTI, KDO NEMÁ VLASTNÍHO DĚDICE, AŤ MÁ MAJETEK NEJBLIŽŠÍ AGNÁT.“<sup>184</sup> Z tohoto ustanovení je poměrně zřetelné, že na prvním místě byla uvažována právě

---

<sup>183</sup> HEYROVSKÝ, L., SOMMER, O., VÁŽNÝ, J.: Dějiny a system soukromého práva římského. 6. vyd. Nákladem Právnické fakulty University Komenského: Bratislava 1927, s. 516; a BOHÁČEK, M.: Nástin přednášek o soukromém právu římském, II. díl, Právo obligační, právo dědické. Boháček: Praha 1946, s. 110.

<sup>184</sup> LDT V. 4. Překlad SKŘEJPEK, M., KINDL, V., ŠEBOR V.: Prameny římského práva/Fontes iuris romani. Vyd. 2., (jako Prameny římského práva – Fontes iuri romani vydání 1.). LexisNexis: Praha 2004, s. 35.

zavěť, na druhém pak vlastní dědic (*heres suus*), a teprve na třetím místě až měl majetek připadnout nejbližšímu agnátovi.

Na první pohled se zdá, že již zde se hovoří o majetku a nikoliv o náboženském rozměru dědictví. K majetku se však vázaly náboženské povinnosti v tak úzkém sepetí, že prakticky nebylo možné tyto dvě součásti dědictví oddělit. Římská rodina byla ve své podstatě faktickou majetkovou jednotou, což jednak vyjadřuje moc *pater familias* nad majetkem nabývaným skrze jednotlivé další členy rodiny, a jednak už jen výraz pro onoho vlastního dědice, *heres suus*, tuto jednotu potvrzuje. Z jazykového hlediska se jedná ani ne tak o výraz „vlastní dědic“, jako spíše „dědic sebe sama“,<sup>185</sup> tedy jde o vyjádření faktu, že tento člověk dědí majetek, který však jako by již předtím byl jeho, tedy dědí po sobě samém. Syn, který po otci dědil, tak byl spoluvlastníkem rodinného majetku. Nedochovalo tedy k přechodu vlastnictví, jak jej známe v případě dědického práva dnes, ale k jeho „pokračování“.<sup>186</sup> I z tohoto důvodu byl dědic odpovědný za dluhy v plné výši – majetek byl vnímán jako jeho, a nehledělo se na fakt, že k dluhům přišel spíše, lidově řečeno, jako slepý k houslím.

## II. Vázanost náboženských povinností na majetek

Před zkoumáním otázky, do jaké míry byl majetek provázán s náboženskými povinnostmi, je nejdříve nutné se ve stručnosti věnovat obsahu těchto povinností. Šlo jednak o povinnosti týkající se hrobů předků, a jednak o povinnosti vázané k domácímu ohništi.

Římskou rodinu tvořili nejen její žijící členové (*pater familias*, jeho manželka a potomci), ale i již zesnulí předci nazývaní Mánové.

---

<sup>185</sup> FUSTEL DE COULANGES, N. D.: *Antická obec* [studie o kultu, právu a institucích starého Řecka a Říma]. Sofis: Praha 1998, s. 72.

<sup>186</sup> Tamtéž.

V představě Římanů šlo o duchy předků obývající podsvětí, a bylo nutné je uspokojovat obětmi – pokud tomu tak nebylo, mohli tito Mánové z podsvětí vycházet a živým škodit nejrůznějšími způsoby. Pro realizaci tohoto obětování bylo nutné udržovat přístup k hrobům předků. Pokud tedy osoba, která měla povinnost vykonávat náboženské obřady (*sacra privata*), neměla přístup k hrobu na základě faktu, že vlastnické právo k pozemku, na němž hrob ležel, měl někdo jiný, svědčila jí žaloba *actio sepulchri violati*. Na základě této žaloby bylo možno požadovat právě přístup k hrobu pro pravidelné vykonávání náboženských obřadů.<sup>187</sup>

Symbolem kultu předků byl navíc v domě každé římské rodiny oheň, který musel být neustále udržován. Vyhasnout mohl (mimo rituální znovuzapálení konané jednou za rok), pouze když rodina vymřela. Tomuto ohništi (tedy předkům samotným) pak bylo pravidelně obětováno cokoliv, co jim bylo „po chuti“. V blízkosti ohniště nesmělo dojít k žádnému hříšnému činu, a existovala i řada dalších, velmi přísných pravidel, která byla předepsána pro udržování tohoto domácího kultu.<sup>188</sup> Obecně lze říci, že tato náboženská pravidla vázaná jak na ohniště, tak na hroby předků, se dotýkala každodenního života Římanů a měla pro ně značný význam.

Dalším „rozměrem“ těchto náboženských povinností bylo zajištění toho, aby je skutečně měl kdo vykonávat, aby rodina pokračovala dále. Proto již Zákon XII desek stanovil pravidla pro zajištění pokračování obřadů a zároveň tak i zajištění spokojenosti předků sídlících v podsvětí. Ten, komu připadl majetek, tak měl zároveň i povinnost vykonávat tyto náboženské obřady, a je zde tedy patrná snaha zajistit, aby v každém případě došlo k přechodu náboženských povinností. Primárně tak tyto povinnosti přecházely na dědice vlastní – ti

---

<sup>187</sup> DOSTALÍK, P.: *Quis astrigantur sacris aneb přechod náboženských povinností patris familias na jinou osobu než dědice*. In: *Rímska rodina v sociálních a právních vztáhoch*. Bratislava: 2007, s. 41.

<sup>188</sup> FUSTEL DE COULANGES, N. D.: *op. cit.*, s. 26.

zpočátku neměli možnost se jakkoliv vyhnout tomu, aby se dědici stali, kontinuita rodiny tak byla zajištěna. Nicméně jak se Řím postupně stával stále bohatším, tedy bohatli i jeho obyvatelé, majetková hodnota dědictví se stávala stále výraznější. Vlastního dědice, který neměl možnost se dědictví „zbavit“, mohly vysoké dluhy, umožněné rozvinutější ekonomikou, přivést do nemalých potíží. Je známo, že praetor postupně začal poskytovat dědicům beneficium abstinenti – nevmísení se do pozůstalosti pak mělo „požadované“ účinky, tedy na vlastního dědice se hledělo, jako by se dědicem nestal.<sup>189</sup>

Již výše bylo uvedeno, do jaké míry náboženské povinnosti zasahovaly do každodenního života Římanů. Rodina byla vázána na své předky, primárním účelem dědického práva bylo zajištění pokračování jak rodiny, tak i péče o tyto předky – jak je tedy možné, že praetor (zdá se, že čistě na základě majetkových otázek) mohl dovolit vlastnímu dědici se nevmísit do pozůstalosti, když tím zároveň byla přerušena péče o předky, navázaná na osobu dědice? Jak tedy mohl upřednostnit majetkové otázky před otázkami náboženskými?

### III. Přejít náboženských povinností

Cicero ve svém díle *De legibus* ukazuje, že ne vždy musely náboženské povinnosti přejít na dědice. Podrobně tak rozebírá jednotlivé „skupiny“ zavázaných osob, na které tak tyto povinnosti přecházely. V první řadě jde o dědice, což vyplývá z principu univerzální sukcese – kdo nastupuje na zůstavitelovo místo, nastupuje také do povinností, které zůstavitel za svého života měl a jejichž obsah vykonával, včetně náboženských obřadů. Zdá se tedy, že všichni dědicové by tedy měli mít na vykonávání obřadů stejný podíl.<sup>190</sup> To by však neodpovídalo

---

<sup>189</sup> KINCL, J., URFUS, V., SKŘEJPEK, M.: *Římské právo*. 1. vydání. C. H. Beck: Praha 1995, s. 294.

<sup>190</sup> *De legibus* II. 19. 47., citováno dle DOSTALÍK, P.: *op. cit.*, s. 43.

pojetí římských náboženských povinností, a proto tyto obřady měl vykonávat ten, na kterého připadlo nejvíce majetku – jako by tedy největším podílem nastoupil na místo zemřelého.

Není však zcela nutné, aby to byl pokaždé dědic, na koho přejde povinnost vykonávat obřady. Již výše byla uvedena problematika beneficium abstinendi, ale jeho vzniku musela předcházet jiná možnost, jak zachovat provádění obřadů. Proto i Cicero hovoří o dalších skupinách osob, na které tyto povinnosti přecházely, a ve druhé skupině tak nalézáme ty, kteří „obdrželi tolik jako dědicové“.<sup>191</sup> Zde se tedy nabízejí dva výklady – buď povinnosti přecházejí na ty, kteří obdrželi tolik, jako některý z dědiců, anebo na ty, kteří obdrželi tolik, co všichni dědicové dohromady. Už jen z výše uvedeného pontifikálního principu, (tedy že obřady vykonává ten, na kterého přešlo nejvíce majetku) by však byl smysluplnější výklad druhý.

Princip větší části majetku pak potvrzuje i pravidlo vázané na třetí skupinu osob, kdy náboženské povinnosti přecházejí na toho, „kdo vydržením získal vlastnictví větší části majetku, který měl ve svém držení zemřelý v době své smrti.“<sup>192</sup> Podle P. Dostalíka se zde jedná s největší pravděpodobností o usucapio pro herede, nikoliv o usucapio se splněním všech pěti podstatných náležitostí vydržení. Ukazuje se zde však velký důraz na to, aby byla zachována daná rodina alespoň v podobě náboženských povinností, a tedy snaha o to, aby byly pokryty veškeré možné situace, které v souvislosti s pozůstalostí mohou nastat. Proto, aby nastala situace této „třetí skupiny“, musí dojít k tomu, že „si nemo sit heres“,<sup>193</sup> tedy že není dědic. Není také bez zajímavosti, že povinnost držitele vykonávat náboženské obřady byla zavedena pontifikálním právem, přesněji řečeno zvláštním dekretem pontifiků.<sup>194</sup>

---

<sup>191</sup> De legibus II. 19. 48., citováno dle DOSTALÍK, P.: op. cit., s. 44.

<sup>192</sup> DOSTALÍK, P.: op. cit., s. 44.

<sup>193</sup> De legibus II. 19. 48.

<sup>194</sup> KINCL, J., URFUS, V., SKŘEJPEK, M.: op. cit., s. 300.

Ve čtvrté skupině je pak řešena situace, kdy je celý majetek přenechán věřitelům, tedy „pokud nikdo neobdrží nic z majetku zemřelého, pak je zavázán ten, kdo z jeho věřitelů obdrží nejvíce“.<sup>195</sup> Zde se opět ukazuje snaha zachovat spokojenost předků – v případě vydržení pozůstalosti se ještě spíše mohlo jednat o člověka, který měl k dané rodině nějakým způsobem blízko, v případě věřitele se to dalo čekat spíše méně. Věřiteli tak mohla připadnout povinnost konat náboženské obřady kvůli předkům, kteří s ním neměli nic společného, což je pro dnešní chápání poměrně nemyslitelné. Opět se zde ale obloukem vracíme k základům římského dědického práva, tedy kontinuitu rodiny včetně péče o zemřelé předky. Ukazuje se tím i důležitost onoho zachování náboženských obřadů – „únosnější“ bylo, aby tyto obřady vykonával prakticky cizí člověk, který k dané rodině neměl jinou vazbu, než že byl věřitelem *patera familias*, než aby obřady nevykonával vůbec nikdo.

Další skupinou jsou pak ti, vůči kterým měl zůstavitel pohledávku – pokud ji neměl kdo vymáhat, hledělo se na tyto osoby, jako kdyby něco získaly z dědictví. Fakticky vzato se totiž jejich majetek rozrostl v důsledku smrti zůstavitele.<sup>196</sup> Také v souladu s předchozími pravidly o větším dílu dědictví se objevuje pravidlo pro odkazy, kdy v případě legátu, kterým by legatář získal více než polovinu majetku, by byl právě on zavázán k výkonu náboženských obřadů.<sup>197</sup> To však jen již potvrzuje principy, na kterých stál celý přechod náboženských povinností.

## Závěr

Lze tedy zkonstatovat, že římská právní nauka vypracovala podrobná pravidla, jejichž základem byla pontifikální úprava, a která

---

<sup>195</sup> DOSTALÍK, P.: op. cit., s. 45.

<sup>196</sup> De legibus II. 19. 48., citováno dle DOSTALÍK, P.: op. cit., s. 45.

<sup>197</sup> Tamtéž, s. 46.



měla zajistit soulad mezi náboženskými požadavky a potřebami společnosti z hlediska majetkového. Je třeba si povšimnout toho, jak elegantně byl rozpor mezi těmito požadavky vyřešen, a to tak, aby zůstala zachována náboženská tradice, ale zároveň aby bylo možné se přizpůsobit v podstatě prosté lidské touze po majetku. Dědic byl sice považován za nástupce v pozici zůstavitele do té míry, že nebylo bráno v potaz, zda dluhy „zavinil“ či ne, ale na druhou stranu je z této koncepce jasně cítit, že náboženské cítění Římanů by muselo být mnohem silnější, než ve skutečnosti bylo, aby v tomto případě akceptovali „vůli osudu“ a třeba si i nechali takřka zničit vlastní život jen na základě toho, že zdělili (jako dědici vlastní) předlužený majetek. Co se týká beneficium abstinendi, je možné zkonstatovat, že k jeho zavedení mohlo dojít až poté, co byla vytvořena a zřejmě i řádně rozvinuta pravidla, která popsal Cicero ve svém díle *De legibus*. Bez tohoto základu by zřejmě nebylo možné, aby dědic mohl být jen pomýšlet na to, že by se do pozůstalosti nevmísil – v takovém případě by porušil své náboženské povinnosti a jeho vinou by nedošlo k jejich naplnění.

Je tedy možné dospět k závěru, že v případě přechodu náboženských povinností se ukázala typická praktičnost římského práva, které se snažilo respektovat nejen zájem na dobrém fungování společnosti, ale i lidské potřeby, zejména potřebu vlastnit majetek pro zabezpečení sebe a své rodiny.

*Kontakt na autorku: [llmrazkova@gmail.com](mailto:llmrazkova@gmail.com)*

# Doktrinálno-právny pohľad katolíckej cirkvi na problematiku umelého potratu

## Doctrinal and legal view of Catholic church regarding the issue of abortion

*Matúš Nemeč<sup>198</sup>*

### **Anotácia:**

Príspevok sa zaoberá vývojom stanoviska katolíckej cirkvi k otázke umelého potratu z hľadiska morálneho, doktrinálneho a právno-disciplinárneho. Prostredníctvom viacerých pramenných textov poukazuje na posun od koncepcie tzv. nesformovaného plodu v staroveku a v stredoveku a jej rozdielnych dôsledkov práve a v morálke smerom k doktríne o potrebe ochrany ľudského plodu od momentu počatia. V komparácii s prvou kodifikovanou úpravou deliktu potratu analyzuje právnu úpravu v súčasnom kánonickom práve s prihliadnutím na jej doktrinálne a morálne východiská obsiahnuté vo viacerých oficiálnych cirkevných dokumentoch.

---

<sup>198</sup> Doc. JUDr. Matúš Nemeč, PhD., Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, vedúci Katedry rímskeho práva, kánonického a cirkevného práva.

## Abstract:

The article deals with the development of attitudes of the Catholic Church regarding the issue of abortion in terms of moral, doctrine, law and discipline. By means of various sources it reflects a development from the concept of so-called unformed fetus in antiquity and the Middle Ages and its differences from the legal and moral doctrine towards the need to protect the fetus from the moment of conception. In comparison with the first codified legal regulation of the delict of abortion it analyses abortion legislation in the current canon law with regard to the doctrinal and moral assumptions contained in several official documents of the Church.

## Úvod

Aj keď sa tento príspevok zaoberá predovšetkým právnou doktrínou Katolíckej cirkvi ohľadne potratu, začnem ho stručným porovnaním dokumentujúcim (aj keď v obmedzenej miere) prístup ľudskej spoločnosti k problematike potratu v právnej úprave. Na začiatku uvádzam niekoľko fragmentov, ktoré ilustrujú v istej rovine postoj starovekej rímskej spoločnosti v otázke jej vzťahu k nenarodenému ľudskému životu (plodu). Prvý pochádza od právnika Paula:

„Kto je v lone matky, chráni sa tak, ako keby už bol na svete, kedykoľvek ide o jeho výhody, hoci, skôr než sa narodí, nemôžu nikomu inému prospievať.“<sup>199</sup>

Druhý fragment je od právnika Juliána:

„O tých, ktorí sú v lone matky, sa takmer v celej oblasti civilného práva uznáva, že sú už, akoby z povahy vecí, na svete.“<sup>200</sup>

---

<sup>199</sup> Paul. D 1. 5. 7.: *Quae liberis damnatorum conceduntur. Qui in utero est, perinde ac si in rebus humanis esset custoditur, quotiens de commodis ipsius partus quaeritur: quamquam alii antequam nascatur nequaquam prosit.*

<sup>200</sup> Jul. D 1. 5. 26.: *Qui in utero sunt, in toto paene iure civili intelleguntur in rerum natura esse.* (V tomto texte právnik využíva na podporu právneho postavenia

Tretí fragment je ešte kráľovským zákonom z čias rímskeho kráľa Numu Pompilia:

*„Kráľovský zákon zakazuje pochovať ženu, ktorá zomrela tehotná, pokiaľ nebolo z jej tela vybraté dieťa. Kto koná proti tomu, bol ako ten, čo vzal nádej živej bytosti spoločne s tehotnou.“*<sup>201</sup>

Štvrtý fragment obsahuje skutkovú podstatu verejného zločinu (*crimen publicum*) vyhnania plodu aj s príslušným trestom podľa rímskeho práva:

*„Ak sa dokáže, že žena násilným spôsobom ublížila svojmu lonu s cieľom potrať dieťa, správca provincie ju pošle do vyhnanstva.“*<sup>202</sup>

Ďalší fragment, takisto z oblasti verejného trestného práva, znie:

*„Tí, ktorí podali nápoj s cieľom vyvolať potrat, alebo túžbu, hoci to nemuseli urobiť so ľstivým úmyslom, aj tak budú odsúdení, pretože tento čin je zlým príkladom ...“*<sup>203</sup>

V poslednom fragmente, ktorý tiež reprezentuje rímske trestné právo, sa zračí, podobne ako v predchádzajúcich, celospoločenské povedomie o zle a nebezpečenstve potratu. Dôvody tohto postoja síce možno nevychádzali z náboženských zásad, ale svedčia pravdepodobne o odmietaní potratu z prirodzenej povahy vecí. Právnik Tryphoninus vo fragmente, odkazujúc na Cicera, poukazuje aj na ďalší neželaný dôsledok potratu, ktorým je fakt, že žena ním pripravila svojho manžela o potomka a tým aj budúceho dediča. Fragment znie takto:

---

nascitura fikciu, ktorá mu umožňuje nadobudnúť, pre prípad, že sa narodí, dedičské právo.)

<sup>201</sup> Marc. D 11. 8. 2.: *Negat lex regia mulierem, quae praegnas mortua sit, humari, antequam partus ei excidatur: qui contra fecerit, spem animantis cum gravida peremisse videtur.*

<sup>202</sup> Ulp. D 48. 8. 8.: *Si mulierem visceribus suis intulisse, quo partum abigeret, constiterit, eam in exilium praeses provinciae exiget.*

<sup>203</sup> Paul. D 48. 19. 38. 5.: *Qui abortionis aut amatorium poculum dant, etsi dolo non faciant, tamen quia mali exempli res est ...*

„Cicero, v jeho řeči pro Cluentia Avita, hovorí, že keď bol v Ázii, určítá milétska žena, potom, čo prijala peniaze od istého náhradného dediča, nechala potratit' svoje dieťa pomocou liekov a bola odsúdená na kapitálny trest (t. j. na smrť). Ak by však nejaká žena po rozvode sa dopustila násilia voči svojmu lonu, pretože bola tehotná a nechcela priviesť na svet syna pre svojho manžela, ktorého nenávidela, má byť odsúdená do dočasného exilu, tak ako ustanovili v reskripte naši znamenití cisári.“<sup>204</sup>

V uvedených fragmentoch je významným ten fakt, že vykonanie potratu malo v antickom Ríme jasné a veľmi tvrdé trestnoprávne dôsledky, čo poukazuje na neprijateľnosť tohto činu.

A na druhej strane, v 20. storočí – dňa 18. novembra 1920 – bol vo vtedajšom Sovietskom zväze prvýkrát v histórii legalizovaný umelý potrat (právo na interrupciu). Od roku 1952 je Japonsku umelý potrat dovolený v podstate na žiadosť ženy. V roku 1973 Najvyšší súd USA v kauze *Roe versus Wade* pomerom hlasov 7:2 rozhodol, že zákon, ktorý zakazuje vykonať interrupciu,<sup>205</sup> ak nezachraňuje život ženy, je protiústavný, pretože porušuje právo ženy na súkromie, ktoré jej garantuje príslušné ustanovenie Ústavy USA. Najvyšší súd ďalej konštatoval, že obsahom práva na súkromie je aj oprávnenie ženy rozhodnúť

---

<sup>204</sup> Tryph. D 48. 19. 39.: *Cicero in oratione pro cluentio habito scripsit milesiam quandam mulierem, cum esset in asia, quod ab heredibus secundis accepta pecunia partum sibi medicamentis ipsa abegisset, rei capitalis esse damnatam. Sed et si qua visceribus suis post divortium, quod praegnas fuit, vim intulerit, ne iam inimico marito filium procrearet, ut temporalis exilio coerceatur, ab optimis imperatoribus nostris rescriptum est.*

<sup>205</sup> Predmetom kontroverzie bol zákon štátu Texas. Ešte v roku 1965 legislatíva všetkých päťdesiatich štátov USA zakazovala potrat, v dvadsiatich z nich nebol potrat dovolený ani v záujme záchranu života matky. Primárny cieľom antiabortívnej legislatívy navyše nebolo chrániť ženu pred neodbornými zásahmi, ale jeho východiskom bolo presvedčenie o tom, že interrupcia je nespravodlivým útokom na už existujúci život ešte nenarodenej bytosti (porov. FINNIS, J., M.: Právni aspekty potratu. In: Úcta k životu – I. život nenarodený. Zvon: Praha 1991, s. 56.)

sa, či svoje tehotenstvo ukončí alebo nie. V zmysle tohto rozsudku právo USA nepovažuje ľudský nenarodený plod za samostatnú bytosť.

Pokiaľ ide o Slovensko, dňa 19. decembra 1957 bol ešte v bývalom Československu prijatý *zákon č. 68/1957 Zb. o umelom prerušení tehotnosti*, ktorý umožňoval interrupciu zo zdravotných dôvodov alebo z iných dôvodov hodných osobitného zreteľa. *Zákon č. 73/1986 Zb., o umelom prerušení tehotenstva*, ktorý je v Slovenskej republike účinný aj v súčasnosti, upravuje právo ženy na interrupcie za výrazne liberálnejších podmienok.

Ak sa pozrieme do sveta, v zásade je možné rozdeliť prístup k otázke interrupcií do troch modelov. Podľa prvého, ktorý umelý potrat zakazuje, sa tento čin považuje za zabitie nenarodenej živej bytosti a jeho cieľom je predovšetkým ochrana nenarodeného ľudského života,<sup>206</sup> ale aj ochrana ženy pred poškodením zdravia interrupčným zákrokom.<sup>207</sup> Druhý cieľ sa však v dôsledku rozvoja interupčných metód vytráca.

Druhý model je založený na doktríne rešpektovania ľudskej slobody, presnejšie slobody rozhodovania tehotnej ženy a dovoľuje potrat od určitého týždňa tehotenstva na požiadanie. V súčasnosti presadzujú prijatie legislatívy v zmysle tohto modelu najmä feministické hnutia. Napriek tomu, že model dostupnosti umelého potratu na požiadanie je už všeobecne rozšírený na celej severnej pologuli,<sup>208</sup> ani Európsky súd pre ľudské práva (ESLP) nemá v tejto otázke jednoznačne „proabortívnu“ judikatúru. V jednej a tej istej kauze<sup>209</sup> dospel

---

<sup>206</sup> Absolútny zákaz umelého potratu platí v Chile, v Nikaragui a na Haiti.

<sup>207</sup> Porov. FINNIS, J. M.: op. cit., s. 56.

<sup>208</sup> Výnimkou sú Írsko, Poľsko, Veľká Británia a Fínsko (v týchto krajinách je umelý potrat dovoľený len z určitých, zákonom vymedzených dôvodov); okrem toho je umelý potrat na požiadanie dostupný napr. v Južnej Afrike, Uruguaji, Kambodži.

<sup>209</sup> Kauza A, B a C versus Írsko (sťažnosť č. 25579/05).

síce k názoru, že Írsko porušilo právo na súkromie (v zmysle čl. 8 Konvencie) tehotnej ženy,<sup>210</sup> ktorá, keďže írské zákony interrupciu zakazujú, vycestovala do Veľkej Británie s cieľom podstúpiť interrupciu. Nijako však ESELP nekonštatoval, žeby írská legislatíva (napriek tomu, že je odlišná od legislatívy väčšiny štátov – signatárov Európskej konvencie o ľudských právach) ohľadne potratov porušovala ľudské práva. A podľa vyjadrenia jedenej z tretích strán v kauze, ktorou bolo Európske centrum pre právo a spravodlivosť, v Európe neexistuje konsensus o uznaní umelého potratu v medzinárodnom práve.<sup>211</sup>

Tretí model predstavuje určité prechodné štádium medzi prvým a druhým, a to buď viac smerom k prvému (v záujme podpory priaznivého populačného vývoja a súčasne ešte s prítomným spoločenským vedomím o minimálne vážnosti uvedeného zákroku), alebo viac smerom k druhému (v súčasnosti najmä pod tlakom hnutí podporujúcich myšlienky o nutnosti rešpektovať slobodu rozhodovania tehotnej ženy). Tento model dovoľuje umelý potrat len s predchádzajúcim súhlasom nezávislých poverených oficiálnych autorít a súhlas, resp. zamietnutie žiadosti sa zakladá na normách, ktoré vychádzajú z odborných lekárskejších a psychologických záverov.<sup>212</sup>

---

<sup>210</sup> Podobne ESELP uznal právo na ochranu súkromia ženy vo vzťahu k tehotenstvu, resp. interrupcii v kauze *Tysiác versus Poľsko* (sťažnosť č. 5410/03).

<sup>211</sup> Bod 201 rozsudku ESELP v kauze *A, B a C versus Írsko*.

<sup>212</sup> Finniss uvádza, že prvý raz bol tento model uvedený do praxe v Nemecku v roku 1933, krátko po nástupe nacistov k moci, avšak po skončení 2. svetovej vojny bol nahradený modelom prísneho zákazu (porov. FINNIS, J. M.: op. cit., s. 57). V roku 1976 bola v Nemeckej spolkovej republike prijatá právna úprava umožňujúca umelý potrat na základe zdravotných, resp. tzv. kriminologických indikácií; v princípe je však v Nemecku umelý potrat stále trestným činom (§ 218 nemeckého trestného zákona).

## I. Prístup k problematike umelého potratu v stredovekej cirkvi

Židovská tradícia zachytená vo Svätom písme predstavujúca takisto jeden z prameňov dnešnej katolíckej doktríny týkajúcej sa potratu, prináša v knihe Exodus (21, 22 – 26) text, ktorý sa zaoberá výslovnou uvedenou problematikou.<sup>213</sup> Podľa tohto textu človek (muž), ktorý zavinil potrat, pričom text naznačuje, že ide o potrat, ktorý nastal v dôsledku nedbanlivého konania dvoch mužov pri vzájomnej potýčke, má zaplatiť pokutu jej manželovi. Ak pritom zraní aj ženu, musí čeliť pomste (*talió*).

Interpretácia tohto textu (v jeho hebrejskej verzii) vychádza z toho, že kritérium pre použitie pomsty je to, aký následok nastal u ženy (t. j. nie na plode v jej lone). Pretože text nehovorí o pomste (ale len o pokute), vtedy, ak žena neutrpela zranenie, je na mieste záver, že plod (minimálne v určitom období po počatí) sa v hebrejskej tradícii nepovažoval za ľudskú bytosť.<sup>214</sup>

Grécky text tejto časti knihy Exodus (Septuaginta) znie však v tom zmysle, že sa rozdiel nehľadá medzi poškodením, resp. nepoškodením zdravia ženy, ale medzi plodom so sformovanou dušou (oduševneným plodom) a plodom s nesformovanou dušou (neoduševneným plodom).<sup>215</sup>

---

<sup>213</sup> „Ak sa mužovia medzi sebou bijú a pri tom udrú tehotnú ženu tak, že jej odíde plod, ale nenastane nešťastie, tak ten zaplatí toľko, koľko od neho bude žiadať manžel ženy – a dá to podľa rozhodnutia sudcov. Ale ak nastane nešťastie, tak dáš život za život, oko za oko, zub za zub, ruku za ruku, nobu za nobu.“

<sup>214</sup> CONNERY, J. R.: Potrat v pohľadu rímskokatolíckej cirkve. In Úcta k životu – I. život nenarodený. Zvon: Praha 1991, s. 94.

<sup>215</sup> Porov. ELSAKKERS, M. J.: Reading between the lines: Old Germanic and early Christian views on abortion, PhD. thesis, University of Amsterdam 2010, s. 435; CONNERY, J. R.: op. cit., s. 94.



Tento text zodpovedá vtedajšiemu gréckemu mysleniu,<sup>216</sup> presnejšie aristotelovskému. Podľa Aristotela totiž duša vstupuje do ľudského tela až vtedy, ak má podobu človeka. U muža to bolo byť na štyridsiaty deň po počatí a u ženy na deväťdesiaty deň po počatí.<sup>217</sup> Napriek uvedenému Connery píše, že ... „nemáme svedectvo o tom, že by rímska cirkev niekedy prijala názor, podľa ktorého plod nie je ľudskou bytosťou, pokiaľ sa nenarodí.“<sup>218</sup>

V kresťanskej antickej tradícii viacerí autori zaujali k potratu odmietavé morálne stanovisko. Patria medzi nich napr. Klement Alexandrijský, Tertulián,<sup>219</sup> Minucius Felix, sv. Cyprián a sv. Augustín. Je známy jeho text,<sup>220</sup> v ktorom píše o krutosti až rozkoši z toho, kto používa prostriedky proti počatiu a dokonca sa neštíti „rozšmetat’ už počatý plod v lone“;<sup>221</sup>

---

<sup>216</sup> Antické kresťanstvo používalo ako svoj materský jazyk gréčtinu a preto Septuaginta mala na kresťanskú tradíciu významnejší vplyv (porov. CONNERY, J. R.: op. cit., s. 95).

<sup>217</sup> ARISTOTELES: *Historia animalium*, 7,3; opiera sa pravdepodobne o text z knihy Leviticus (12, 1 – 5), v ktorej sa uvádza, že židovská žena sa musí po pôrode určitý čas očisťovať – po pôrode chlapca 40 dní (slovenský preklad knihy Leviticus uvádza 33 dní), po pôrode dievčaťa 80 dní (slovenský text uvádza 66 dní); porov. NOONAN, J. T.: *Contraception: A History of Its Treatment by the Catholic Theologians and Canonists*. Harvard University Press 2012, s. 90.

<sup>218</sup> CONNERY, J. R.: op. cit., s. 95.

<sup>219</sup> Tertulián vo svojej knihe *Apologeticum* píše (IX, 8): „*My máme zakázané zabíť aj plod v lone matky a pokiaľ ešte prúdi v človeku krv, nie je dovolené plod zničiť. Zabrániť narodeniu je predčasná vražda, a nerozhoduje to, či vytrhneme dušu už narodenú alebo ju zničíme vo chvíli, keď sa rodí. Aj ten, kto ešte len bude, je už človekom, tak ako každý plod vzniká zo semena.*“

<sup>220</sup> De nuptiis et concupiscentia (O manželstve a žiadostivosti) I. XV. 17.; porov. Potrat a eutanázia. Zborník prednášok Pápežskej rady pre rodinu, Serafín: Bratislava 2002, s. 34 – 35.

<sup>221</sup> Napriek tomu bol sv. Augustín zástancom koncepcie aristotelovskej, čiže odlišoval nesformovaný a sformovaný plod. Podľa neho „*nesformovaný*

Pravdepodobne najstarší ranostredoveký text obsahujúci určitú skutkovú podstatu trestného činu potratu z hľadiska katolíckej cirkvi je text z írského penitenciálu označovaného ako Vinniani,<sup>222</sup> podľa ktorého má byť potrestaná žena, ktorá pomocou (nejakého) hrozného skutku (mágiou, jedom) pomôže inej žene zabiť jej nenarodené dieťa. Autor píše:

„*Ake žena zničí (zabije) nenarodené dieťa niekoho iného svojim zlým skutkom (napr. pomocou mágie, jedu), mala by činiť pokánie pol roka bez prísunu chleba a vody a bez vína a mäsa počas dvoch rokov a (potom) šesť veľkých pôstov žiť len o chlebe a vode“: ... Ake ale sama porodí (žena) dieťa a jej briech je zjavný, bude to šesť rokov, ako znie rozsudok pre kňaza a (až) v siedmom roku by sa mala vrátiť k oltáru, ako hovoríme získať späť korunu, dať si biele rúcho a byť vyhlásená za pannu.*<sup>223</sup> Uvedené dva texty sú v pôvodnom znení komplikované a nie je isté, prečo v druhom prípade sa na ženu aplikuje oveľa prísnejší trest. Jeden z možných výkladov je ten, že je veľký rozdiel medzi zabitím nenarodeného a narodeného dieťaťa.<sup>224</sup>

---

*plod zmizne ako semeno, ktoré nevyklíčilo v plod.*“ (porov. VENDEL, Š.: Interupcia – analýza morálneho sporu. In: *Filozofia*, roč. 60, č. 1/2005, s. 36. (dostupné na: <http://www.klemens.sav.sk/fiusav/doc/filozofia/2005/1/33-51.pdf>)

<sup>222</sup> Jeho meno mu dal istý Vinniaus (Finnian z Clonardu) a penitenciál pochádza približne z konca 6. storočia (porov. MISTRY, Z.: *Abortion in the Early Middle Ages, c. 500 – 900.*, Boydell & Brewer, 2015, s. 130 – 131.

<sup>223</sup> *Si mulier maleficio suo partum alicuius perdiderit, dimedium annum cum pane et aqua peniteat per mensura et duobus annis abstineat a vino et a carnibus et sex quadragesimas <ieiunet> cum pane et aqua. ... Si autem genuerit, ut diximus, filium et manifestum peccatum eius fuerit, VI. annis sicut iudicatum est de clerico, et in septimo iungatur altario, et tunc dicimus posse renovare coronam et induere vestimnetum album debere et virginam nuncupare* (In: MISTRY, Z.: op. cit., s. 133.)

<sup>224</sup> ELSAKKERS, M. J.: Reading between the lines: Old Germanic and early Christian views on abortion, s. 394.

Texty o trestaní potratu sa objavujú aj v iných stredovekých cirkevných prameňoch, je však zaujímavé, že sa v nich opäť objavuje myšlienka o oduševnení plodu, skôr spomínaných štyridsiatic, resp. deväťdesiatich dní, tzv. skorý potrat, „predtým než plod má dušu“ (*antequam animam habeat*).<sup>225</sup> Z oficiálnych cirkevných prameňov sa ustanovenie o trestaní potratu, resp. prípravy jedov na vyhnanie plodu nachádza (odvolávajúc sa na „starších cirkevných otcov“) napríklad v ustanovení kánonu 63 koncilu v Elvíre z r. 306:<sup>226</sup> „*Ak sa žena dopustila cudzoložstva a potom si nechala urobiť potrat, je mimo cirkevného spoločenstva hoci aj do smrti, pretože zhrušila dva-krát.*“ a v kánone 21 koncilu (synody) v Ancyre (Turecko) z roku 314, ktorý zmiernil žene v spomínanej situácii trest na 10 rokov.<sup>227</sup>

Gracián vo svojom Dekréte sa zaoberá otázkou potratu na šiestich miestach. Na jednom z nich uvádza text od pápeža Štefana VI. (896 – 897), kde určitým básnickým spôsobom podáva problém potratu v súvislosti s vraždou novorodenca: „*Ak je niekto vrabom preto, že zabije počatého v maternici vykonaním potratu, o čo viac je vrabom ten, kto zabije čo len jednodňové dieťa.*“<sup>228</sup>

V inom fragmente už Gracián, uvádzajúc texty Augustína a Mojžiša, pracuje takisto s konceptom „hominizácie“, t. j. len postupného formovania plodu a prostredníctvom textu sv. Augustína (*Quaestiones*

---

<sup>225</sup> Iudicia Theodori – anglo-saxonský penitenciál zo 7. storočia. Tento penitenciál udáva aj miernejší trest pre chudobnú ženu (*pauperula*), ktorá zabije novonarodené dieťa (ELSAKKERS, M. J.: Reading between the lines: Old Germanic and early Christian views on abortion, s. 396.)

<sup>226</sup> Kánon 63 koncilu v Elvíre: *Si qua per adulterium absente marito suo conceperit, idque post facinus occiderit, placuit nec in finem dandam esse communionem eo quod geminaverit scelus.*

<sup>227</sup> Kánon 21 koncilu v Ancyre: *Mulieres, que fornicantur et partus suos necant et eas, que agunt ut uteros conceptos excutiant, antiqui patres instituerunt usque ad exitum vitae; nunc humanius definitum est, X annos poeniteant.* (porov. CONNERY, J. R.: op. cit., s. 96.)

<sup>228</sup> C. 32 q. 2 p. c. 7: *Si ille qui conceptum in utero per abortum deleverit, homicida est, quanto magis qui unius saltem diei puerulum peremerit homicidam se esse excusare nequibit.*

*Exodl*): „Nie je vrahom, kto vykoná potrat predtým, než sa duša dostala do tela“<sup>229</sup> podnecuje k diskusií, či je zabitie neoduševneného plodu vraždou.

Podľa tu naznačenej koncepcie sa za vraždu považovalo zabitie až formovaného plodu, t. j. toho, ktorý je oduševnený, čiže už má ľudskú dušu (s ohľadom na 40, resp. 90 dní po počatí). Oficiálne bola koncepcia formovaného plodu ako spôsobilého objektu potratu prijatá dekrétom pápeža Inocenta III. *Sicut ex* v roku 1211. Pápež v tomto liste (adresovanom predstavenému rehole kartuziánov) uvádza, že rehoľník, ktorý zabil „nesformovaný“ plod, nemá iregularitu pre prijatie kňazskej vysviacky.<sup>230</sup>

Rozdiel medzi formovaným a neformovaným plodom, vychádzajúci z Aristotelovej doktríny o štyridsiatich, resp. deväťdesiatich dňoch potrebných na oživenie (oduševnenie) plodu, sa aplikoval v kánonickom práve počas celého stredoveku, netýkal sa však problému morálneho zla, resp. morálnej povahy potratu, kde spomínaný rozdiel nemal význam.<sup>231</sup> Dokumentuje to aj výrok sv. Bazila Veľkého (4. stor.) podľa ktorého žena, ktorá úmyselne zničí ľudský plod (fetus), je (mravne) zodpovedná z vraždy, pričom žiadny zvláštny rozdiel v tom, či je úplne sformovaný alebo nesformovaný, nie je pre cirkev prijateľný. Dodáva, že v týchto prípadoch sa chráni nielen život narodeného, ale aj život ženy, keďže takýto potrat končí často jej smrťou.<sup>232</sup>

<sup>229</sup> C. 32 q. 2 c. 8: *Non est homicida, qui abortum procurat ante, quam anima corpori sit infusa*. K tomu pozri: MÜLLER, W. P.: Die Abtreibung: Anfänge der Kriminalisierung 1140 – 1650. Böhlau Verlag: Köln-Weimar 2000, s. 14 – 16.

<sup>230</sup> NOONAN, J. T.: op. cit., s. 232.

<sup>231</sup> Connery uvádza (s. 96), že viacerí teológovia sa usilovali ospravedlniť potrat viacerými dôvodmi, napr. z dôvodu záchranu tehotnej chorej ženy, argumentáciou, že plod je voči žene nespravodlivým agresorom, princípom prednosti celku (žena) pred časťou (plodom)..

<sup>232</sup> Bazil Veľký: *Canonica prima* (Prvý kánonický list – Amphilochiovi), II; dostupné on-line na: <http://www.catholicculture.org/culture/library/view.cfm?id=3361>

## II. Umelý potrat v učení katolické církve v novoveku

Pokiaľ ide o právnu úpravu, trest exkomunikácie za potrat, udeľovaný od 13. storočia v niektorých miestnych cirkvách, rozšíril s platnosťou na celú cirkev pápež Sixtus V. 20. októbra 1588 konštitúciou *Effraenatam*.<sup>233</sup> Konštitúcia ukladá trest už aj za potrat neformovaného plodu a takisto za sterilizáciu ženy. Pápež v tejto konštituícii formuloval aj skutkovú podstatu potratu ako „vyhnanie nedonoseného (nezrelého) plodu“ (*eiectio foetus immaturus*), ktorá sa stala podkladom aj pre kódexovú úpravu v 20. storočí.<sup>234</sup> Sprísnenie trestov mohlo byť v tom období odôvodnené obnovením niektorých pohanských (nekresťanských) zvykov v období európskej renesancie.<sup>235</sup> Už v roku 1591 sa však pápež Gregor XIV. konštitúciou *Sedes apostolicae* opäť vrátil k aristotelovskej doktríne o hominizácii a ustanovil, že: „*ak nejde o vraždu, resp. ak jej objektom nie je oduševnený plod (fetus), netrestajme prísnejšie než posvätné kánony* (t. j. Dekretálie Gregora IX., r. 1234) *alebo svetský zákonodarca*“.<sup>236</sup> A v roku 1679 pápež Inocent XI. odsúdil tézy o prípustnosti potratu pred momentom oduševnenia plodu z vážnych dôvodov a tézu, podľa ktorej plod v materskom lone nemá až do pôrodu rozumovú dušu.<sup>237</sup> Témy boli sankcionované formuláciou

---

<sup>233</sup> Úprava Konštitúcie je svojím obsahom namierená voči tým, ktorí „*vykonávajú potraty, alebo poskytujú nápoje za tým účelom, alebo ich sami prijímajú, alebo pomáhajú týmto ľuďom, alebo im dávajú radu alebo vyjadrujú súhlas.*“

<sup>234</sup> POTZ, R.: Abortus im kirchlichen Strafrecht. In: Österreichisches Archiv für Kirchenrecht, 42. Jahrgang (1993), Wien, 1993, s. 107 – 108.

<sup>235</sup> CINNERY, J. R.: op. cit., s. 97.

<sup>236</sup> Porov. DEMEL, S.: Abtreibung zwischen Straffreiheit und Exkommunikation: weltliches und kirchliches Strafrecht auf dem Prüfstand. Kohlhammer: Stuttgart 1995, s. 96.

<sup>237</sup> Zavrhnuté tézy (podľa DENZINGER-SCHÖNMETZER: *Enchiridion symbolorum, definitionum et declarationum de rebus fidei et morum*), 1184:

„nech je prekliaty“ (*anathema sit*), čo znamenalo v danom období najt’azší cirkevný trest (*excommunicatio maior, sed anathema*<sup>238</sup>).

Tento stav ostal nezmenený až do roku 1869, v ktorom pápež Pius IX. konštitúciou *Apostolicae sedis moderatione* rozšíril exkomunikáciu na všetky potraty: „*Exkomunikácii latae sententiae vybradenej biskupom alebo ordinárom podliehajú tí, ktorí vykonávajú potrat, ak nastal účinok.*“<sup>239</sup>

### III. Doktrínalno-právny prístup katolíckej cirkvi k problematike umelého potratu od 20. storočia

Všetky doktrínálne pramene a dokumenty katolíckej cirkvi z konca 19. storočia a z 20. storočia odvtedy potvrdzujú doktrínálny uvedený

---

*Licet procurare abortum ante animationem foetus, ne puella deprehensa gravida occidatur aut infametur. – anathema sit.* (Je dovolené vykonať potrat pred oduševnením plodu, aby sa zabránilo zabitíu alebo strate cti tehotnej ženy. – kto by to tvrdil, nech je prekliaty); DS, 1185: *Videtur probabile, omnem foetum (quamdiu in utero est) carere anima rationali et tunc primum incipere eandem habere, cum paritur: ac consequenter dicendum erit, in nullo abortu homicidium committi. – anathema sit.* (Je zjavné zistené, že všetky plody sú aktuálne v lone matky a sú bez rozumovej duše predtým, než začne pôrod: a v dôsledku toho môžeme povedať, že žiadny potrat nie je spojený so zabitím človeka. – kto by to tvrdil, nech je prekliaty.)

<sup>238</sup> *Excommunicatio maior* znamenala v tom čase zákaz akéhokoľvek styku s osobou postihnutou kľatbou v bežnom živote; porov. RITTNER, E.: *Církevné právo katolícké II. Právnická jednota v Praze, 1887*, s. 101.

<sup>239</sup> AAS 05 (1869 – 70), s. 317: *Excommunicationi latae sententiae Episcopis sive Ordinariis reservatae subiacere declaramus: procurantes abortum, effectu sequuto*; Connery však uvádza, že napriek viacerým stanoviskám a oficiálnym dokumentom Učiteľský úrad Cirkvi nevyniesol žiadny výrok ohľadne okamihu vstupu duše do tela, s tým, že odsúdil len výrok, podľa ktorého duša vstupuje do tela až pri narodení (pápež Inocent XI. v roku 1679); porov. CONNERY, J. R.: *op. cit.*, s. 99.

postoj voči potratom. V 19. storočí ide najmä o odpovede pápežov na žiadosť biskupov z rôznych častí sveta, v 20. storočí sa pápeži k tejto problematike vyjadrujú najčastejšie v encyklikách (okružných listoch).

V roku 1930 pápež Pius XI. odsúdil potraty encyklikou *Casti connubii*. Okrem iného v nej vyzval predstavitel'ov štátov, aby „...*chránili zákonmi a trestami život nevinných. a to o to viac, o čo menej sa títo sami dokážu brániť, medzi nimi na prvom mieste deti v matkinom lone.*“<sup>240</sup> Súčasne odmieta akékoľvek sociálne, ekonomické aj lekárske indikácie potratu.<sup>241</sup> Pápež Pius XII. v príhovore adresovanom kongresu Talianskych pôrodných asistentiek v roku 1951 uviedol, že priame odstránenie nenarodeného ľudského plodu nie je dovolené ani ako prostriedok na záchranu života matky.<sup>242</sup> Ešte v tom istom roku upresnil, že alternatíva „dieťa alebo matka“ je mylná a v danej situácii existuje iba jeden cieľ – záchrana dieťaťa aj jeho matky s vynaložením maximálneho úsilia.<sup>243</sup>

Pápež Pavol VI. sa v roku 1972 v príhovore k Združeniu talianskych katolíckych právnikov subsumoval odsúdenie umelého potratu do oblasti prirodzeného práva, čo podľa neho potvrdzuje aj dlhodobá cirkevná tradícia.<sup>244</sup>

---

<sup>240</sup> *Casti connubii*, 67.

<sup>241</sup> *Casti connubii*, 64 a 66.

<sup>242</sup> Potrat a eutanázia. Zborník prednášok Pápežskej rady pre rodinu, s. 36.

<sup>243</sup> V skutočnosti takýto protiklad („matka, alebo dieťa“) je neprijateľný: nie výlučne preto, že pokroky medicíny a chirurgie ho robia dnes štatisticky nevýznamným (prípady dilemy sú dnes zredukované na zhruba 2 z 1000 a následný vedecký pokrok ich úplne odstráni), ako skôr preto, lebo právo na život nevinného ľudského bytosti nie je merané významom jeho prebiehajúcich ľudských dokonalostí, ale pretrváva vždy celé, kým prebieha jeho ľudský život, aj keď v sebe má iba potenciál možných dokonalostí (COMPOSTA, D.: Potrat a prirodzené právo. In: Impulz č. 4/2007; dostupné na: <http://www.impulzrevue.sk/article.php?255>.

<sup>244</sup> Potrat a eutanázia. Zborník prednášok Pápežskej rady pre rodinu, s. 37.

Najkomplexnejším doktrínálnym dokumentom o problematike potratu je *Deklarácia Kongregácie pre náuku viery o umelom potrate* z roku 1974. Deklarácia opakuje stanovisko Druhého vatikánskeho koncilu, že život dieťaťa sa začína okamihom počatia<sup>245</sup> a nie je súčasťou života jeho matky alebo otca, keďže sa vyvíja samostatne. Deklarácia apeluje na štáty, aby neprijímali abortívnu legislatívu. Tá sa nesmie stať prostriedkom politickej moci, ale ani rodiny na reguláciu pôrodnosti.<sup>246</sup> Osobitne často a jasne odsúdil umelý potrat najmä pápež Ján Pavol II.<sup>247</sup>

## Potrat v Kódexoch kánonického práva

Problematika umelého potratu, tak ako ju vysvetľuje z morálneho a doktrínálneho hľadiska Učiteľský úrad cirkvi vo viacerých, vyššie spomínaných encyklikách a iných neprávnych prameňoch, musí byť prirodzene reflektovaná v disciplinárnych predpisoch, t. j. v právnych normách. Keď bolo v roku 1917 prvýkrát publikované kodifikované právo latinskej cirkvi prostredníctvom Kódexu kánonického práva (CIC 1917),<sup>248</sup> svoje miesto v ňom našla aj skutková podstata zakazujúca umelý (nútený) potrat. Norma bola prirodzene súčasťou trestného

<sup>245</sup> Gaudium et spes, 51.

<sup>246</sup> Kongregácia pre náuku viery, Deklarácia o umelom potrate [AAS 66 (1974), s. 730 –747], bod 18.

<sup>247</sup> Napríklad encyklika *Veritatis splendor* (1993), bod 80; exhortácia *Familiaris consortio* (1981), bod 30; encyklika *Evangelium vitae* (1995), 11 – 14; 58 – 63; významná je aj inštrukcia Kongregácie pre náuku viery *Donum vitae* (1987), ktorá sa vyjadruje k otázke asistovanej reprodukcie; doktrínálnu náuku o potrate syntetizuje Katechizmus katolíckej cirkvi (v bode 2271 je napríklad uvedené: „*Priamy potrat, to znamená zámerný a chcený, ako cieľ alebo prostriedok, je v ostrom protiklade s mravným zákonom*“).

<sup>248</sup> Codex iuris canonici (1917) promulgoval 27. mája 1917 pápež Benedikt XIV. konštitúciou *Providentissima mater Ecclesia*; predhovor napísal slávny taliansky kánonista Pietro Gasparri.



práva (Piata kniha CIC 1917) v titule, obsahom ktorého boli delikty proti životu, slobode, vlastníctvu, dobrej povesti a dobrým mravom. Skutková podstata deliktu potratu bola upravená v kánone 2350 § 1:

„Kto vykonáva potrat, nevynímajúc matku, upadá po dosiahnutí účinku do exkomunikácie na základe vyneseného rozsudku,, rezervovanej ordinárovi; a ak sú to klerici, okrem tobo nech sú zosadení.“<sup>249</sup>

Hneď na tomto mieste sa nám javí vhodné prezentovať aj v súčasnosti platnú kánonickú normu, ktorá zakazuje umelý potrat. Cirkevný zákonodarca zaradil tento kánonický delikt (trestný čin) v práve latinskej cirkvi (CIC 1983) do skupiny deliktov proti životu a slobode človeka. Voči predchádzajúcej právnej úprave je skupina týchto deliktov zúžená. Skutková podstata deliktu potratu znie:

„Kto vykonáva potrat, po dosiahnutí účinku upadá do exkomunikácie na základe vyneseného rozsudku.“<sup>250</sup>

V Kódexe kánonov východných cirkví (CCEO 1990) je delikt potratu upravený v kánone 1450 § 2 slovami:

„Rovnako (t. j. väčšou exkomunikáciou<sup>251</sup>) bude potrestaný ten, kto sa dopustí potratu s následným účinkom, pri zachovaní predpisu kánonu 728 § 2.“<sup>252</sup>

Je zrejmé, že zákonodarca v CIC 1917 v záujme odstránenia možných pochybností o jej trestnej zodpovednosti explicitne uvádza

<sup>249</sup> Kán. 2350 § 1 CIC 1917: *Procurantes abortum, matre non excepta, incurrunr, effectu secuto, in excommunicationem latae sententiae Ordinario reservatam; et si sint clerici, praeterea deponantur.*

<sup>250</sup> Kán. 1398 CIC 1983: *Qui abortum procurat, effectu secuto, in excommunicationem latae sententiae incurrit.*

<sup>251</sup> Toto znenie § 2 tohto kánonu je neoddeliteľnou časťou celého kánonu 1450 CCEO; jeho § 1 znie: *Ten, ktorý sa dopustí vraždy, bude potrestaný väčšou exkomunikáciou; duchovný bude potrestaný okrem tobo inými trestami, prípadne vylúčením.* Logickým výkladom kánonu 1450 CCEO ako celku možno dospieť k tomu, že ak potrat vykoná duchovný, postihnú ho aj ďalšie tresty.

<sup>252</sup> *Eodem modo puniatur, qui abortum procuravit effectu secuto, firmo can. 728, § 2.*

matku ako osobu (subjekt) podliehajúci sankcii. Niektorí kánonisti v období pred kodifikáciou v roku 1917 totiž tvrdili, že samotná tehotná žena po umelom potrate exkomunikácii nepodlieha.<sup>253</sup> Explicitné uvedenie matky je prítomné preto, aby sa pri aplikácii v trestnom práve používaného striktného výkladu na túto časť normy (ak by neobsahovala výslovné uvedenie matky) odstránila pochybnosť o osobách podliehajúcich trestu.

Explicitnosť zákonodarcu ohľadne matky chýba v CIC 1983, neznamená to však, že by matka bola vyňatá z trestnej zodpovednosti. V zmysle gramaticko-logického ale historicko-systematického výkladu<sup>254</sup> (najmä s ohľadom na znenie kánonu 2350 § 1 CIC 1917) je treba považovať aj podľa platného práva tehotnú ženu za trestne zodpovednú za potrat. Trest v jej prípade by však podľa kán. 1324, 5. bod CIC 1983 musel byť zmiernený, ak by podstúpila skutok svojou povahou vnútorne zlý (t. j. potrat)<sup>255</sup> prinútená veľkým strachom.

Tí, ktorí podliehajú trestu podľa kánonu 1398 CIC 1983 sú v dôsledku toho tehotná žena (bez ohľadu na to, či si potrat urobila sama alebo ho dosiahla pomocou inej osoby) a ďalšie osoby, ktoré sa priamo podieľali na potrate, bez ohľadu na to, či majú lekársku kvalifikáciu alebo nie.<sup>256</sup> Subjektmi deliktu potratu nie sú tí, kto radili ísť na potrat, poskytlí zariadenie na vykonanie potratu alebo učili, ako postupovať pri vykonávaní potratu (napr. vysokoškolskí učitelia).<sup>257</sup>

---

<sup>253</sup> POTZ, R.: op. cit., s. 110.

<sup>254</sup> Porov. kán. 6 § 2 CIC 1983.

<sup>255</sup> Encyklika *Evangelium vitae* výslovne uvádza potrat ako skutok vnútorne zlý (bod 80 encykliky).

<sup>256</sup> POTZ, R.: op. cit., s. 110; BEAL, J. P., CORIDEN, J. A., GREEN, T. J. (eds.): *New Commentary on the Code of Canon Law (Study Edition)*. Paulist Press: Mahwah 2002, s. 1603.

<sup>257</sup> AYRINHAC, H. A.: *Penal Legislation in the New Code of Canon Law*, s. 288; títo však prípadne môžu podliehať iným trestom *ferendae sententiae* (t. j. tým, ktoré je potrebné vyhlásiť); Deliktu potratu sa v tomto zmysle

Avšak tí, ktorých participácia na potrate je nevyhnutná (complicis necessario) sú subjektmi deliktu potratu.<sup>258</sup>

K naplneniu skutkovej podstaty deliktu potratu sa vyžaduje zavinenie v podobe úmyslu vykonať potrat. Kánonické právo však zmierňuje subjektívnu stránku trestného činu podľa kánonu 1323, 2. bod CIC 1983 tak, že ten, kto bez vlastnej viny nevedel, že porušuje zákon alebo príkaz, nepodlieha nijakému trestu (nezavinená neznalosť zákona)<sup>259</sup>. Ďalšie okolnosti vylučujúce trestnú zodpovednosť sú uvedené tiež uvedené v kánone 1323.<sup>260</sup>

Takisto sa vyžaduje vykonanie potratu na spôsobilom objekte, t. j. žena musí byť tehotná. V tejto súvislosti totiž platí, že pokus o potrat (napr. ak nenastal účinok alebo ak bol plod mŕtvy alebo v prípade, ak žena nebola tehotná) nezakladá trestnú zodpovednosť.

Keďže množstvo potratov sa dnes vykonáva spôsobmi, ktoré je niekedy ťažké posúdiť, či zodpovedajú kánonickej úprave a navyše bolo potrebné zodpovedať otázku o „legitimite“, resp. prípustnosti rôznych abortívnych medicínskych prostriedkov, bola na Komisiu

---

nedopúšťajú tí, ktorí hlasujú za potratovú legislatívu, ich konanie má však následky vo svedomí (je hriechom): „*A tak vnútorne nespravodlivý zákon, akým je zákon pripúšťajúci potrat a eutanáziu, nemožno nikdy použiť, ani sa zúčastňovať na vytváraní verejnej mienky v prospech takeéhoto zákona, ani ho podporiť hlasovaním*“. (In: Deklarácia o umelom potrate, bod 22).

<sup>258</sup> BEAL, J. P., CORIDEN, J. A., GREEN, T. J. (eds.): op. cit., s. 1603.

<sup>259</sup> Kán. 1323, 2. bod CIC 1983.

<sup>260</sup> Kánon 1323 CIC 1983 zbavuje trestnej zodpovednosti aj toho, kto ešte nezavršil šestnásť rok života; kto bez vlastnej viny nevedel, že porušuje zákon alebo príkaz; kto konal na základe fyzického násillia alebo náhody, ktorú nemohol predvídať alebo predvídanú nemohol odvrátiť; kto v zákonnej obrane seba alebo iného konal proti nespravodlivému útočníkovi a zachoval náležitú mieru; komu chýbalo používanie rozumu, ktoré nastalo neúmyselne.

pre autentickú interpretáciu CIC 1983 vznesená otázka (*dubium*) v tomto znení:<sup>261</sup>

„Či sa v potrate, o ktorom sa hovorí v kánone 1398, vidí len vybnanie nezrelého (nedonosného) plodu, alebo aj zabitie plodu akýmkoľvek spôsobom a v akomkoľvek čase od momentu počatia.“

Odpoveď (*responsum*) znela: „Negatívne na prvú časť; súhlasne na druhú časť.“

Uvedená odpoveď predstavuje širší výklad konania, ktoré napĺňa skutkovú podstatu deliktu potratu podľa kánonického práva. Za potrat sa považuje akékoľvek konanie, ktoré zabíja plod, a to akýmkoľvek prostriedkami a v ktoromkoľvek okamihu od počatia. V komentári k CIC 1983 sa uvádza, že je to v záujme maximalizácie ochrany nenarodeného plodu (*fetus*). Interpretácia však pôsobí len do budúcnosti.<sup>262</sup>

Trest exkomunikácie *latae sententiae* (t. j. bez potreby vyhlásenia) je odôvodnený potrebou efektívnosti tohto druhu trestu.<sup>263</sup> Odpustenie exkomunikácie za delikt potratu, čo je v prípade exkomunikácie jediným spôsobom zánikom trestu, je vo vonkajšom fóre vyhradené ordinárovi (kán. 1355 § 1 CIC 1983), resp. eparchiálnemu biskupovi (kán. 728 § 2 CCEO). Kánonik penitenciár katedrálneho alebo kolégiového kostola môže exkomunikáciu v týchto prípadoch odpustiť vo vnútornom sviatostnom fóre v bežnej situácii.<sup>264</sup> Ak je však kajúcnikovi ťažko zotrvať v stave ťažkého hriechu za čas potrebný na to, aby kompetentný predstavený urobil opatrenie, môže ju odpustiť vo vnútornom fóre aj spovedník.<sup>265</sup>

<sup>261</sup> AAS 80 (1988), s. 1818: D. *Utrum abortus, de quo in can. 1398, intellegatur tantum de eiectione fetus immaturi, an etiam de eiusdem fetus occisione quocumque modo et quocumque tempore a momento conceptionis procurretur*. R. *Negative ad primam partem; affirmative ad secundam*.

<sup>262</sup> Porov. BEAL, J. P., CORIDEN, J. A., GREEN, T. J. (eds.): op. cit., s. 1603.

<sup>263</sup> Tamže.

<sup>264</sup> Kán. 508 § 1 CIC 1983

<sup>265</sup> Kán. 1357 § 1.

## Iregularita pre prijatie posvätného rádu v dôsledku vykonaného potratu

Vykonanie umelého potratu nesie podľa kánonického práva so sebou aj iný, vedľajší následok pre toho, kto sa ho dopustil. Tým následkom je stav iregularity (*irregularitas*) pre prijatie posvätného rádu.

Iregularita (*alienus a regula*) je trvalá okolnosť, ustanovená kánonickým právom, ktorá robí prijatie posvätného rádu alebo jeho výkon nedovoleným. Od prekážky (*impedimentum*) sa iregularita odlišuje tým, že je svojou povahou trvalá. Iregularity vznikajú bezprostredne činnosťou zákonodarcu (t. j. z práva rýdzo cirkevného), niektoré svojím obsahom spočívajú na božom (prirodzenom) práve.<sup>266</sup> Vznikajú buď *ex defectu* (z telesných alebo duševných okolností) alebo *ex delicto* (z deliktu podľa kánonického práva), t. j. zavineným konaním. To je aj prípad vzniku iregularity pre prijatie posvätného rádu ako následku vykonaného potratu pre toho, kto vykonal dokonaný potrat alebo sa ňom priamo podieľal.<sup>267</sup> Iregularita ako následok potratu vzniká len vtedy, ak obeťou zákroku bolo dieťa, t. j. ľudský plod (*foetus humani*).

Vykonanie potratu je aj obligatórnym dôvodom prepustenia člena rehoľnej spoločnosti z rehoľnej spoločnosti,<sup>268</sup> zo sekulárneho inštitútu zasväteného života<sup>269</sup> a zo spoločnosti apoštolského života.<sup>270</sup>

---

<sup>266</sup> Porov. SOLDÁT, A.: Nový Codex Iuris Canonici. In: Časopis katolíckeho duchovenstva č. 3+4/1921, s. 88.

<sup>267</sup> Porov. kán. 985, 4. bod CIC 1917; kán. 1041, 4. bod CIC 1983; kán. 762, 4. bod CCEO.

<sup>268</sup> Kán. 695 § 1 CIC 1983.

<sup>269</sup> Kán. 729 CIC 1983.

<sup>270</sup> Kán. 746 CIC 1983.

## Záver

Podľa prirodzeného práva, resp. prirodzeného poriadku ľudskej spoločnosti má ľudský plod autonómiu života. Bol utvorený s rovnakým cieľom, ako je ten základný, pre ktorý ho utvára príroda: trvať vo svojom bytí, v dobre života. Ani sa nemôže tvrdiť, že je nespravodlivým agresorom, pred ktorým je vraj možné sa brániť. Prirodzené právo chráni život plodu eticko-právnym princípom, ktorý prikazuje rešpektovať život a zakazuje ho zničiť. Tento princíp, z dôvodu jeho prirodzenosti a univerzálnosti, nemôže byť ignorovaný verejnými spoločenskými inštitúciami. Zákon, ktorý by odnímal plodu právnu ochranu alebo dokonca povoľoval činy poškodzujúce jeho existenciu, by bol nespravodlivý a nemorálny. V zmysle pozitívneho práva (ústavného, občianskeho) má plod v rovine subjektívnych práv alebo prvotných oprávnení právo, aby mu bola poskytovaná výživa, starostlivosť, ochrana, aby bol nesený k zrelosti a k narodeniu.<sup>271</sup> Podľa doktrínalno-právnej náuky katolíckej cirkvi usmrtiť nenarodený, už počatý ľudský plod, sa rovná zločinu proti ľudskému životu.<sup>272</sup>

*Kontakt na autora: matus.nemec@flaw.uniba.sk*

---

<sup>271</sup> COMPOSTA, D.: op. cit.

<sup>272</sup> Porov. Katechizmus katolíckej cirkvi, bod 2272; Podľa Komentáru k CIC 1983 [LÜDICKE, K.: (Hrsg.): Münsterisches Kommentar zum Codex iuris Canonici. Ludberus Verlag: Münster, Bd. 5, s. 1398] sa má potrat v čase od 180. dňa tehotenstva posudzovať už ako vražda človeka podľa kán. 1397 CIC 1983, pretože už niet pochybností o životaschopnosti nenarodeného dieťaťa; porov. CIGÁNEK, R.: Legalizace umělých potratů v Československu v roce 1957 (diplomová práca), Katolícká teologická fakulta UK: Praha 2010, s. 28; podobnú lehotu, 28 týždňov, ako kritérium posudzovania skutku ako potratu, udáva aj AYRINHAC, H. A.: op. cit., s. 287.

# Hodnoty, hodnocení a hodnotová orientace v obecném a právním smyslu

Values, evaluation and value orientation  
in general and legal sense

*Jan Pinz*<sup>273</sup>

## **Anotace:**

Příspěvek se zabývá hodnotami, hodnocením a hodnotovou orientací v obecném a právním smyslu. Věnuje se původu a vývoji hodnotových koncepcí v rámci filozofického myšlení o právu. Analyzuje také problémy praktické aplikace hodnot v právním systému a jejich zneužitelnost. V závěru je zdůrazněna legalita jako reálná právní hodnota.

## **Abstract:**

Values, evaluation and value orientation in the general sense and the legal sense. The origin and the development of values and evaluation. The philosophy of values in general and the philosophy of values of law in particular. The controversy of practical application of

---

<sup>273</sup> JUDr. Jan Pinz, Ph.D., Katedra teorie práva a právních učení, Právnická fakulta University Karlovy v Praze

values in law. Abuseness of value orientation. The legality as an example of real legal value.

## Úvod

Filosofické učení o povaze hodnot a o jejich místě ve společnosti má svoje prapočátky již v antické filosofii, především v dialektice Platóna a v metafysice Aristotela. Pod jejich vlivem pokládají jsoucno za hodnotu i další myslitelé starověku.<sup>274</sup> Z téže platónsko-aristotelské filosofie vycházejí další starověké filosofické směry, zejména stoicismus, epikureismus a skepticizmus.<sup>275</sup> Na podkladě jsoucna jako hodnoty postupuje i středověká filosofie od Aurelia Augustina (354 – 430 n. l.) až po Thomase Akvinského (1125 – 1274) a na prahu novověku i učení René Cartesia Descarta (1596 – 1650).

Společné všem uvedeným směrům myšlení starověkého a středověkého je jejich zajetí v duchu dualismu platónského (duše – tělo) a aristotelského (látka – forma), to znamená, že nerozlišují poznání od hodnocení.<sup>276</sup> Tento nedostatek provází ještě v novověké filosofii pozitivismu Benedicta de Spinozu (1632 – 1677) a Johna Locka (1632 – 1704). Definitivní rozlišení pojmů poznání a hodnocení čeká až na skotského filosofa empirismu a subjektivismu Davida Humea (1711 – 1776).<sup>277</sup> Od

---

<sup>274</sup> Peripatetikové a novoplatonikové, jejichž orientace byla modifikována materialismem.

<sup>275</sup> Zénón z Kittia (336 – 264 př. n. l.), Lucius Annaeus Seneca (3 – 65 n. l.), Epikúros (341 – 270 př. n. l.), Pyrrhón (360 – 270 př. n. l.), Sextus Empirik (kolem roku 200 n. l.) a Marcus Aurelius (121 – 180 n. l.). Tyto filosofické směry jsou ve vazbě na noetický subjektivismus a relativismus.

<sup>276</sup> Jak platónský idealismus a spirítualismus, tak aristotelský syllogistický realismus pokládají za základ všeho pojem bytí – jsoucnost.

<sup>277</sup> Soudí se ovšem, že k tomu objevu byl D. Hume inspirován postřehem francouzského filosofa a matematika Blaise Pascala (1623 – 1662), který jako



té doby se celkem všeobecně přisuzuje funkce poznávání lidskému rozumu a funkce hodnocení lidskému citu.

Samotný termín „hodnota“ (*der Wert/Gebalt, valor, la valeur, value/worth*) se původně začal užívat v matematice a politické ekonomii. Teprve následně se objevil ve filosofii zásluhou Friedricha (Wilhelma) Nietzscheho (1844 – 1900), Rudolfa Hermanna Lotze (1817 – 1881) a Wilhelma Windelbanda (1848 – 1915) aj. jako označení pojmu „dobro“.<sup>278</sup> Odtud vstoupil tento termín ještě do světa sociologie a psychologie.

Tradice idealistické filosofie dala koncem 19. století vzniknout vlastní axiologii, resp. timologii, timetice jako filosofii hodnot v mikrokosmu novokantovské filosofie společnosti a kultury. Byl to vlastně soubor principů správného hodnocení, resp. nauka o hodnotách (*Wertlehre*). Rozvíjela Kantův protiklad mezi tím, co jest a co býti má. Na ni navázala novokantovská právně-filosofická škola bádenská, z níž se v polovině 20. století vyvinul směr idealistické filosofie v oblasti práva – právní axiologie. Toto idealistické filosofické učení o právní povaze hodnot a jejich místě ve světě práva nahlíží na právo jako na určitý systém hodnot, který hodnotí chování právních subjektů. Zmíněná nauka tak zároveň otvírá základní problém, totiž otázku, které hodnoty jsou hodnotami právními, aniž by však na ni dala přesvědčivou odpověď.

---

dvě rozličné funkce psychické stanovil ducha geometrického a ducha jemného. Viz známý výrok Pascalův: „Srdce má své důvody, které rozum nezná.“

<sup>278</sup> Viz NIETSCHE, F.: *Vermischte Meinungen und Sprüche* (1889) a *Der Wanderer und sein Schatten* (1889); LOTZE, R. H.: *Metaphysik*. Berlin 1841; a WINDELBAND, W.: *Praeludien*. Berlin 1884 a *Einleitung in die Philosophie*. Heidelberg 1914. F. Nietzsche hledal měřítko k přehodnocení (*Umwertung*) a vědeckému uspořádání hodnot.

## I. Hodnoty a hodnocení obecně

Vymezení významu používaných názvů a označení patří mezi předpoklady jakékoliv odborné a vědecké práce.<sup>279</sup> Pojmová jasnost je nezbytná i pro uplatňování správné metody poznání sledovaných jevů. Obecné pojmy hodnoty a hodnocení musí vyjadřovat podstatu a zásadní charakteristiku svého předmětu.

**Hodnoty** se projevují v lidské kultuře postupně tak, jak vznikaly dějinným vývojem.<sup>280</sup> Avšak teprve v 18. století se poprvé objevuje konkretizovaný pojem hodnoty jako determinovaný význam termínu použitého pro národohospodářské označení věci úzce souvisících s cenou. Tím byl nahrazen dosud užívaný pojem cennosti ruského původu. Ve sféře filosofie se pojem hodnoty vyskytnul až o půl století později.<sup>281</sup> Tento pojem do filosofického pojmosloví nakonec trvale zavedl již zmiňovaný německý lékař a filosof Rudolf Herrmann Lotze. Následně na to vybudovala jihoněmecká filosofická škola, tzv. škola bádenská, kritickou teorii hodnot.<sup>282</sup> Tato heidelberská škola pokládala hodnoty za hlavní objekt filosofie kultury, její ráz byl idealisticko-metafyzický.<sup>283</sup>

---

<sup>279</sup> Je překvapující, že většina pojednání na téma hodnoty a hodnocení se pokusu o definici těchto pojmů úspěšně vyhýbá.

<sup>280</sup> Řečtina znala výraz aksia (axia) pro označení hodnoty, avšak vlastní pojem hodnoty jako vymezení významu tohoto termínu neznala.

<sup>281</sup> Např. ve filosofii I. Kanta (1724 – 1804) a E. von Hartmanna (1842 – 1906). Základy nauky o hodnotách předestřel německý filosof a básník Friedrich Nietzsche (1844 – 1900).

<sup>282</sup> Škola byla založena Wilhelmem Windelbandem (1848 – 1915) a vyvrcholila v učení Heinricha Rickerta (1863 – 1928): *Die Grenzen der naturwissenschaftlichen Begriffsbildung* (1902). Dále k ní patřili ještě Emil Lask (1875 – 1915) a Hugo Münsterberg (1863 – 1916).

<sup>283</sup> V ní rezonovaly myšlenky Platóna (říše hodnot navazuje na svět idejí), R. Descarta a J. G. Fichteho. Protože vyrostla z filosofie Kantovy, převládala

Podle ní jsou hodnoty lidské názory odrážející ideální vlivy platné pro myšlení a chování člověka, pokud je na ně vázán emocionálně.<sup>284</sup> Na přelomu 19. a 20. století pokračoval v bádání o hodnotách vídeňský filosof Franz Brentano (1838 – 1917), který znovu potvrdil starý axiom, že poznávání je funkcí rozumu, zatímco hodnocení je funkcí činného citu.<sup>285</sup>

Vymezení významu termínu „hodnota“ patří mezi obtížně zvládnutelné výměry názvů pojmů v oblasti filosofie, psychologie, sociologie a práva.<sup>286</sup> V pohledu filosofickém je hodnotou to, co odpovídá určité lidské potřebě nebo touze. Ve všeobecném náhledu se za hodnoty pokládají užitečnosti, resp. vlastnosti nějakých věcí, nebo jejich význam či důležitost, podle kterých se řídí jejich cena (*Preis, pretium, prix, price*). Ovšem hodnota je zpravidla věc abstraktní, zatímco cena je naopak vždy konkrétní. Spočívá tedy hodnota ve věci samé, kdežto cena je odvislá od rozličných okolností. V ekonomickém uvažování se hovoří o prodejní hodnotě, pracovní hodnotě, spotřební hodnotě, směnné hodnotě nebo užitné hodnotě. Tyto hodnoty – s výjimkou hodnoty prodejní (J. Locke: „Prodejní hodnota nemá nic společného se skutečně přirozenou hodnotou čehokoliv.“) – se považují za hodnoty

---

v ní metafysický ráz už od počátku jejího vzniku, takže představovala jakousi metafysickou hypothesu ad hoc.

<sup>284</sup> Tím, že bádanská škola uvedla noetiku do blízkosti s etikou a estetikou, stala se teorií hodnot.

<sup>285</sup> F. Brentano je pokládán za otce teorie hodnot. Fenomenologická axiologie (Max Scheler /1875 – 1928/ a Nicolai Hartmann /1882 – 1950/) navázala na učení F. Brentana. V obsahu hodnot spatřovala jisté kvality. Podobný názor zastával představitel tzv. rakouské školy hodnot Christian Ehrenfels (1859 – 1932), když v podstatě hodnoty viděl dominantní zájem hodnotitele.

<sup>286</sup> Srv. KLUCKHOHN, C. et al.: Values and value-orientations in the theory of action. In: Parsons, T. – Shils, E., A. (eds.). *Toward a general theory of action*. New York: Evanston 1962, s. 388 – 433.

tzv. relativně objektivní. Pouze hodnoty v matematickém myšlení nebo v metrologii se považují za tzv. hodnoty objektivní. Naopak hodnoty ve společenských disciplínách se valnou většinou pokládají za tzv. hodnoty subjektivní.

Názory na obsah pojmu hodnota se vyskytují ve více směrech, např. jako: důležitost oblíbených objektů nebo jevů pro lidské subjekty (W. Eichhorn, 1969), abstraktní představa nebo cílový objekt (H. B. English a A. Ch. English, 1958), subjektivní ocenění nebo míra významu daného faktoru (H. C. Warren, 1935), subjektivní ocenění na afektivním základě, které je závislé na tendencích subjektu (H. Piéron, 1957), objektivní protějšek osobního postoje (W. I. Thomas a F. Znaniecki, 1918), představa toho, co je žádoucí (D. Krech a R. S. Crutchfield a E. L. Ballachey, 1962 a R. M. Williams, 1968), koncepce žádoucího v souladu s cílem a požadavky osobnosti (C. Kluckhohn, 1951), určitá individuální nebo společenská představa (H. M. Johnson, 1968; G. C. Homans, 1964), objekt potřeb, postojů a přání (H. Becker, D. Julia, 1964) anebo jako libovolný materiální nebo ideální objekt (J. Szczepanski, 1963).<sup>287</sup>

Analysou různých pojetí významu slova hodnota spojenou s jistou mírou simplifikace lze dojít k poznání, že hodnoty jsou především vyjádřením vztahu mezi individuálním nebo skupinovým subjektem a objektem, ke kterému se upínají představy, ocenění, cíle, postoje, koncepce, přesvědčení nebo přání subjektu. Tato vztahová kategorie představuje specifický poměr objektu k subjektu určovaný významem a smyslem, který má objekt pro uspokojení pretencí subjektu v jeho individuálním i sociálním kontextu.

Hodnoty tedy mohou být jakékoliv objekty, které mají svůj význam pro jednotlivého člověka nebo určitou skupinu lidí anebo pro celou lidskou společnost, to znamená, že jsou důležité pro uspokojování jejich potřeb a zájmů. Jsou to určité vlastnosti věcí nebo společenských,

---

<sup>287</sup> Viz blíže k tomu GEIST, B.: Hodnota. In: Sociologický slovník. Praha: Victoria Publishing 1992, s. 103 a 104.

popř. i přírodních jevů. Protože hodnoty vyjadřují existenční podmínky, potřeby a zájmy různých jednotlivců, společenských skupin a tříd, jsou nejen obsahově různé, ale i historicky podmíněné, a proto také proměnné. Jsou tudíž také historickými produkty. V nemálo případech však oficiálně prezentované hodnoty odpovídají spíše existenčním podmínkám, potřebám, zájmům a záměrům úzké vrstvy reprezentantů těchto společenských skupin a tříd než jim, tzn. reprezentovaným samotným.

Proto bývá obsah hodnot leckdy i ideologicky kontaminován, popř. se přímo stává koncentrátem ideologie určitého politického směru.<sup>288</sup> Obecně vzato jsou hodnoty diferencovány společenským vědomím potřeb a zájmů, které jsou v něm vyjádřeny. V této souvislosti lze hodnoty označit také jako cílové předměty nebo ideály, ke kterým člověk nebo skupina lidí přirozeně nebo organizovaně směřují. Jinými slovy jsou to specifické vlastnosti společenských nebo přírodních jevů, ve kterých se projevuje jejich určitý význam pro člověka, lidské kolektivy nebo společnost, neboť souvisí s jejich zájmy a potřebami. Dané jevy jsou tak součástí sociální sféry, čímž se stávají nositeli jistých sociálních vztahů. Hodnoty také bývají tříděny podle různých kritérií. Tak se rozlišují např. hodnoty vnější a vnitřní, hodnoty tzv. absolutní, o kterých se soudí, že jsou obecně platné pro celou společnost (pravda, krása atd.) a tzv. relativní, které by měly být platné jen pro určitou část společnosti. Další třídění hodnot je obvyklé především podle jejich druhů (etické, estetické, sociální, kulturní, hospodářské apod.).

**Hodnocení** je třeba pokládat za proces, kterým se vyjadřuje zpravidla subjektivní mínění hodnotitele o tom, co hodnotou jest a v jaké míře, nebo co by v ideálním případě – ovšem z hlediska hodnotitele – hodnotou být mělo. Tedy hodnotit znamená uvažovat o hodnotě

---

<sup>288</sup> O tom svědčí řada zkušeností nejen z historie, ale i z aktuální současnosti, např. soudobě frekventovaný ideologický slogan o tzv. společných hodnotách Evropské unie nebo hodnotách tzv. euroatlantické civilizace.

něčeho, pronášet své nebo cizí mínění o jeho hodnotě. Každé hodnocení však předpokládá nějakou míru – měřítko hodnocení. V daném případě je základem určování hodnoty osobní jednání hodnotícího subjektu vyjadřující jeho názory, zájmy, potřeby, přání a úmysly. Proto je toto měřítko zásadně subjektivní povahy. Protože je předmětný způsob hodnocení jen zaujetím určitého osobního stanoviska, stává se tak každý hodnotitel jedním ze specifických tvůrců jedné z variant obsahu určité hodnoty.<sup>289</sup> Respektive sám hodnotící soud, jímž přiznáváme objektu nějakou hodnotu, – tím že nevyovídá o faktech a jsoucnostech, a tak vlastně nic nekonstatuje, nýbrž jen vyjadřuje jakousi subjektivně ideální představu normy hodnoty – stává se oním hodnotícím aktem sám specifickým „tvůrcem“ hodnot. Tento ontologický dualismus mezi skutečností – *was ist* a hodnotou – *was sein soll* si činí nárok na to, aby to co neexistuje, ale subjektivně ideálně jest nebo být má, bylo nadřazeno tomu, co objektivně existuje. Jde tu o superioritu fikce nad realitou, přičemž míra této fiktivity je korelátém k míře subjektivity hodnotícího soudu.

Zároveň platí, že za více objektivní hodnotící soud (tedy méně spekulativní) je pokládán buď ten soud, který je obecně vnímán jako správnější, anebo ten soud, který odpovídá tomu, k čemu se společnost spontánně zavazuje. S touto zásadou souvisí otázka existence tzv. objektivní hodnoty. „*To co se obvykle nazývá objektivní hodnotou, nemá významu racionální objektivity jako spíše společenské. Proto největší tzv. objektivitu*

---

<sup>289</sup> Např. filosof a theolog F. Brentano uvádí, že porozumění axiologické správnosti je jen relativní, protože jde o intuitivní zmocňování se hodnot, jejichž systém je účelový a podléhá neustálým změnám. Nikoliv nepodobný názor zastává i velký český sociolog Inocens Arnošt Bláha (1879 – 1960), když konstatuje, že hodnocení je nezbytně subjektivní, protože představuje volné prožívání skutečnosti pod úhlem sledovaného cíle. Jiný velký český myslitel, systematický filosof Josef Tvrď (1877 – 1942) rovněž potvrzuje, že „Hodnoty samy jsou vždy subjektivní, aspoň ve srovnání s objektivní pravdou.“ TVRDÝ, J.: Úvod do filosofie. Praha: B. Kočí 1926, s. 58.

*mají hodnoty vztahující se na ideál společnosti všelidské. Avšak i tyto hodnoty vzhledem k objektivní pravdě zůstávají subjektivními.*<sup>290</sup> Resultátem celého rozboru hodnot a hodnocení je nejen přesvědčivý poznatek opírající se o četné vědecké studie, že všechny hodnoty mimo shora uvedené výjimky a každé hodnocení v tomto smyslu jsou zákonitě subjektivní, ale také, že v podstatě žádná hodnota ani žádné hodnocení není v reálném světě absolutní.

## II. Právní hodnoty (abstraktní a konkrétní)

Mezi jednotlivými druhy hodnot jako jsou např. hodnoty ekonomické, duchovní (kulturní, společenské), materiální, životní, mravní, sociálně politické a náboženské mají svoje místo hodnoty právní jako *subspecies* hodnot kulturních. V rámci filosofické školy bádenské chápající filosofii jako kritickou vědu o obecných hodnotách (pravdy, dobra, krásna) vznikl právně-filosofický směr jihoněmecký – heidelberský reprezentovaný německým idealistickým filosofem Emilem Laskem a jeho spolupracovníky Maxem Ernestem Mayerem, Fritzem Münchenem, Wilhelmem Sauerem a Gustavem Radbruchem. Tato filosofie práva určuje „*protivnu mezi methodou juristicou a právně-filosofickou jako protivnu mezi úvahou o skutečnosti práva a o hodnotě práva. Právní filosofie jest úvahou o hodnotě práva (Rechtswertbetrachtung), kdežto empirická věda jest pozorováním skutečnosti práva (Rechtswirklichkeitbetrachtung).*“<sup>291</sup> Uvedený právně-filosofický směr se zabýval postavením práva ve světě kulturních hodnot. Byla to kritická nauka o hodnotách fenoménu práva

<sup>290</sup> Tvrđý, J.: op. cit., s. 58. Je třeba podotknout, že skutečně největší a zároveň nejprostší lidskou hodnotou, byť v dnešních poměrech vzácnou, je pomáhání druhým, kteří pomoc potřebují. Nemenší hodnotou ušlechtilosti je také např. poskytnutí nebo opatření domova opuštěným pejskům a kočičkám.

<sup>291</sup> KUBEŠ, V.: Právní filosofie XX. století. Právník: Brno 1947, s. 68.

samotného, vybudována na metodickém trialismu: říše přírody (skutečnost), říše norem (hodnoty) a říše kultury (kulturní jevy).

Právo je zde vnímáno jako jeden z kulturních jevů, a proto je skutečností mající vztah k hodnotě. Takto chápané právo směřuje k ideji práva jako ke svému konečnému cíli, a právě idea práva je zároveň pokládána za právní hodnotu. Právní hodnoty mají být v tomto smyslu kritickým zrcadlem zákona a mají sloužit k jeho sebereflexi ve smyslu určitého legislativního podnětu. Uvažování o právu jako o kulturní skutečnosti je v chápání této školy vlastně filosofické pozorování práva jako kulturní hodnoty. Toto hodnotící pozorování práva právní filosofií není ovšem samozvaným oprávcem pozitivního práva, nýbrž právě jen jeho osvícenou kritikou. Proslulá věta Radbruchova: „*Jistota práva vyžaduje pozitivitu práva; nemůže-li býti zajištěno, co jest spravedlivé, pak musí být stanoveno, co má býtí po právu, a sice činitelem, jenž je s to, aby to, co stanoví, také prosadil.*“<sup>292</sup> znamená připuštění určité ingerence věrohodných, tj. alespoň relativně měřitelných právních hodnot, avšak jen v případě překonávání *legis vacui*. Z hlediska této axiologické právní filosofie je fenomén spravedlnosti ústřední idejí práva a je zde vnímán jako nejvyšší právní hodnota.

Ani spravedlnost (*Gerechtigkeit, justice, righteousness*) posuzovaná ve shora uvedeném smyslu, tj. jako nejvyšší právní hodnota, není hodnotou tzv. objektivní a není spravedlností právní, a proto ani nemůže měnit nebo nahrazovat zákon, protože není pozitivně právně kvalifikovaná. Ostatně její podstatou je zásada rovnosti, účelnosti a právní jistoty v podobě konsekvence zákonitosti. Spravedlnost „*toliko poukazuje na to, aby se se stejným stejně, s nestejným nestejně nakládalo, neříká se však nic o tom, kdy jest něco označiti za stejné a kdy za nestejné.*“<sup>293</sup> Pouze takové hodnoty, které společnost jménem státu prohlašuje za zákon, jsou skutečnými, konkrétními právními hodnotami. Jako pozitivně právně uplatnitelné fenomény musí být vymezeny v právních normách, mají

---

<sup>292</sup> Ibidem, s. 71.

<sup>293</sup> Ibidem, s. 71a 72.



tedy i konkrétní a měřitelný normativní charakter, aby mohly být právně vynutitelné. Tyto hodnoty jsou předmětem normativního poznávání (co po právu býti má), kde poznávaným objektem je vlastně už obsah právních norem.

Z dosavadních poznatků je patrné, že hodnoty v právním smyslu však mohou být dvojího druhu: 1. jednak konkrétní, tzn. pozitivně právně definované jako součást příslušných právních norem – hodnoty v právních normách a tedy uplatnitelné přímo a v jejich mezích, tj. právní hodnoty konkrétní a 2. jednak abstraktní, tzn. právní vědou definované jako součást příslušných právních principů a zásad (co by po právu býti mělo) – hodnoty mimo právní normy a tedy uplatnitelné pouze nepřímo a v mezích těchto principů a zásad, tj. právní hodnoty abstraktní. Lze tedy dovést, že **právní hodnoty abstraktní** se určitým způsobem vztahují k právu a jejich zjišťování je spojeno s funkcí hodnotící, neboť vznikají a trvají jako představy o dobrém právu nebo jako právní ideály lidí, a tak kladou otázku *quid iuris?*, zatímco **právní hodnoty konkrétní** jsou samy součástí práva a jejich zjišťování je spojeno s funkcí poznávací, neboť vznikají a trvají jako právo samo, a tak dávají odpověď na otázku *quid iuris?*<sup>294</sup>

Mezi nejvyšší lidské hodnoty beze sporu patří svoboda, rovnost, spravedlnost, pravda, zdraví, štěstí atd. Přitom první tři z těchto hodnot se často pokládají zároveň za hodnoty právní, a to vedle právní jistoty, rovnosti před zákonem, požadavkem zákonnosti a nestranosti v právním řízení. Zdá se jisté, že obecná spravedlnost je na stupnici mravních hodnot výše než právo, protože v jejich mezích není možná nespravedlnost, zatímco v mezích práva ano. Někdy se mluví i o biblickém slunci spravedlnosti (*the sun righteousness*). Přesto spravedlnost jako mimoprávní pojem nepatří do sféry práva. Právní řád upravuje vztahy lidské pospolitosti, vztahy kolektivní, proto hledí na život pod tímto zorným úhlem *sub specie societatis*. Právo neupravuje

---

<sup>294</sup> Srv. WEYR, F.: Teorie práva. Orbis: Brno – Praha 1936, s. 60 – 62, 76 a 77.

mravní postavení individua, mravní stránku osobností podle norem vyššího řádu etického, proto nehledí na život pod tímto zorným úhlem *sub specie aeternitatis*. Obecný občanský zákoník z roku 1811 se pokusil definovat pojem hodnoty jako „význam, jaký má věc pro člověka hledíc ke užítku, jaký poskytuje... a ke omezenému množství, v jakém se vyskytuje.“<sup>295</sup> Již v diskusi o návrhu tohoto zákoníku doporučoval justiční dvorský rada a referent kodifikačních prací na jednotném všeobecném rakouském občanském zákoníku Franz Alois Zeiller (1751 – 1828), aby byl pojem hodnoty (*Wert*) odsunut do učebnic – jak se záhy ukázalo zcela oprávněně, neboť samotný význam věci je subjektivní pojem představující pro různé lidi různou hodnotu. Již tehdy se tento pojem v textu návrhu zaměňoval se slovem cena (*Preis*) a slovem pravá hodnota (*wahrer Wert*). Vládní osnova nového občanského zákoníku v roce 1939 obsahovala § 4 znění: „Nelze-li ani takto dojít k rozhodnutí, jsou směrnicí rozhodnutí základní v ústavní listině obsažené myšlenky spravedlnosti, svobody omezené právním řádem a rovností před zákonem“.

Zde opět šlo o abstraktní právní hodnoty uplatnitelné nepřimo, tzn. pouze v mezích právních principů a zásad. Zmíněná směrnice rozhodnutí je vlastně jen odvoláním na soudcův smysl pro spravedlnost a svobodu uplatněný v mezích platného právního řádu, nikoliv vybidnutím soudce na výlet do mimoprávního širého světa mravních hodnot. K této problematice se svého času vyjádřil profesor právní filosofie a občanského práva na právnické fakultě Karlovy university Emil Svoboda (1878 – 1948): „*Mravní příkaz mluví k jednotlivci, právní norma ke organisovanému zástupu... Zachování právního řádu je však podmínka pospolitého života lidí a musí mu býti obětována i bezděčná nespravedlnost způsobená – chtějí, nechťej – v jednotlivém případě.*“<sup>296</sup>

---

<sup>295</sup> KRČMÁŘ, J.: Ustanovení o hodnotě a ceně v občanském zákoníku a jejich poměr k některým otázkám současným. In: Pocta podaná prof. Dr. L. Heyrovskému. Bursík a Kohout: Praha 1922, s. 200 – 202.

<sup>296</sup> SVOBODA, E.: Výbor prací z práva občanského a z právní filosofie. Melantrich: Praha 1939, s. 29, 31 a 32.

### III. Právní hodnocení (abstraktní a konkrétní)

Uvažování hodnotitele o abstraktní právní hodnotě nějakého jevu, tj. **právní hodnocení abstraktní**, znamená – stejně jako u hodnocení v obecném smyslu – formulovat vůči němu kvalifikující slova, tj. hodnotící *adverbia* (jakostní příslovce) a hodnotící *adjectiva* (vlastnostní přídavná jména) a kvalifikující slovní spojení, v nichž se projevuje osobní postoj a poměr hodnotitele, tj. subjektu k určitému objektu. Také zde je hodnotící soud vztahující se k příslušnému právnímu jevu (právo nebo právní chování) věci „právního“ hodnocení citově mentálním aktem, tj. aktem vkusu, libosti a potřeb, v němž se uskutečňuje vlastní osobní chápání vztahu subjekt – objekt, resp. verbální formulace jeho výsledku. Přičemž vkus je věcí osobního estetického posouzení, libost věcí citového zážitku, resp. pocitu a potřeba věcí vůle. V tomto případě jde o subjektivní právní posouzení, zda byly naplněny právním představou nebo právním ideálem stanovené požadavky na určité právní vlastnosti u objektu hodnocení, tedy je odpovědí na otázku, co by mělo být skutečností po právu. Právní hodnocení abstraktní je vlastně úvahou, co je z hlediska abstraktních právních hodnot vhodné a co vhodné není (*quid deceat, quid non*). Srovnávání nějakého objektu s abstraktními právními hodnotami je pro svůj metafyzický ráz problematické. Proto se praktické použití právních hodnot v rámci abstraktního právního hodnocení pokládá za sporné.

Mínění hodnotitele o konkrétní právní hodnotě nějakého jevu, tj. **právní hodnocení konkrétní**, není shodné s hodnocením v obecném smyslu, tedy není záležitostí osobního postoje a poměru hodnotitele k určitému objektu, nýbrž je věcí právního poznávání. Zde je poznávací soud vztahující se k příslušnému právnímu jevu (chování subjektu práva) věci právního poznávání racionálně mentálním aktem, tj. aktem formálně logické operace, jíž se zjišťuje danost náležitostí stanovených právní normou. V tomto případě jde o objektivní poznání, zda byly naplněny pozitivně právně stanovené požadavky na určité právní vlastnosti u objektu hodnocení, tedy je odpovědí na

otázku, co jest skutečností po právu. Právní hodnocení konkrétní je vlastně standardním právním poznáváním, které zjišťuje, co je z hlediska pozitivního práva platné a co platné není.

## IV. Hodnotová orientace v obecném a právním smyslu a její zneužitelnost

Hierarchicky uspořádaný soubor hodnot nazýváme hodnotovou orientací. Je to označení vztahující se na normativně hodnotovou stránku každé jednající osoby v určité situaci, která spolupůsobí zároveň s faktickou motivační orientací na výsledné chování této osoby.<sup>297</sup> Hodnotová orientace má tři prvky: kognitivní, afektivní a direktivní. Smyslem této koncepce záměrně uspořádaného hodnotového systému je působit na chování lidí tím, že takto nastavený hodnotový řád založený na transakcionální souhře analyticky rozlišitelných prvků jim propůjčuje orientaci a směr k žádoucímu rozhodování. **Hodnotová orientace v obecném smyslu** je uplatnitelná u všech druhů hodnot subjektivního a abstraktního charakteru, i když je nejvíce využívána u sociálně politických hodnot. Problémem však je posouzení pravého smyslu těchto hodnot, a to zejména se zřetelem na skutečnost, že jejich obsah je dvojnásobně podmíněný. Jednak je podmíněný historicky a jednak sociálně a kulturně, neboť hodnoty jsou zpravidla výrazem takto podmíněných potřeb, zájmů, vztahů, názorů a nálad lidí. Pokud je hierarchicky uspořádaný soubor hodnot tvořen hodnotami právními, tedy **hodnotová orientace v právním smyslu**, má působit na právní vědomí každé právně jednající osoby a tím i na výsledek jejího jednání. Tento hodnotový systém pak má ovlivňovat chování lidí v právních vztazích, protože je vnímán jako určitá predestinace správného právního řádu a jako takový je zachycen

---

<sup>297</sup> Viz PARSONS, T., SHILS, E. A. (eds.): *Toward a general theory of action*. Cambridge 1951.

v předvědomí lidí. Při správně tvořeném právně hodnotovém systému může taková hodnotová orientace přispět k dobrému zákonodárství a dodržování zákonnosti v právních vztazích.

**Zneužitelnost hodnotové orientace** v obecném i právním smyslu je potvrzena společenskou praxí. Výchozím momentem je skutečnost, že politika klade na nejvyšší stupnici hodnot moc, kterou se snaží téměř za každou cenu získat, udržet a zvětšovat. Jedním ze způsobů, jak tuto snahu podepřít, je také zneužití hodnotové orientace. Cestou jednostranné politické modifikace hodnotových systémů a jejich ideologickou interpretací tak dochází k účelovému zneužití hodnotové orientace ve smyslu prosazování partikulárních zájmů některých politických struktur. Taková hodnotová orientace má tedy obvykle spekulativně tvořený obsah sledující manipulativní záměr. Přitom bývá téměř pravidlem, že oficiální hodnoty takto zpracované a do systému zakomponované v sobě skrývají ucelený politický program určitého politického subjektu. Začasté právě tímto způsobem hledají dotyčné politické subjekty oporu pro své ideologické postuláty. Pak se stává, nikoliv výjimečně, že různí politici vydávají své individuální nebo úzce skupinové zájmy a potřeby pokrytecky za hodnoty celospolečenské. Proto se také snaží účelově měnit obsah a význam některých abstraktních hodnot, nebo jejich smysl tendenčně zpolitizovat.

Takto ovládnuté systémy hodnot následně prosazují, neboť uspokojují jejich mocenské ambice.<sup>298</sup> Například z oblasti všeobecných hodnot připouští jen ty svobody, které podporují jejich zájem, tedy tzv. svobody liberální, jejichž využitelnost je pro hospodářsky a politicky nepřivilegované občany fiktivní nebo omezená. Tedy glorifikuje „hodnoty liberální demokracie“ prakticky využitelné jen pro tzv. aktivní občany, tzn. s majetkovými výsadami, jak na to poukázal velký literární vědec, profesor románských literatur filosofické fakulty Karlovy university F. X. Šalda (1868 – 1937) slovy: „*Demokracie... ve službě*“

---

<sup>298</sup> Viz BLÁHA, I. A.: Sociologie. Academi: Praha 1968, s. 31, 32 a 54.

*mocností peněžních je nemilosrdná a nelidská*“.<sup>299</sup> Na druhé straně potlačují vědomost o těch svobodách, které se vždy tradovaly jako hodnoty pokrokové, a které neplatí jen z vůle dočasného držitele moci, jako např. svoboda národní, svoboda vlastního názoru, svoboda pravdy, svoboda od politické manipulace, svoboda od chudoby a hospodářského útlaku apod. Podobně se připouští jen formální rovnost, tzn. rovnost v zákonech, nikoli tzv. rovnost ve věcech, jak to formulovala Velká francouzská revoluce. K flagrantnímu překrucování pojmů dochází ze strany politických manipulátorů též v souvislosti s hlubokou politickou a systémovou krizí Evropské unie a také v souvislosti s invazí tzv. uprchlíků kulturně neslučitelných s evropskou civilizací. Tak se pod pojmem „politická korektnost“ skrývá mocenský strach pravdivě pojmenovat skutečnost, někdy u evropských politiků též nedostatek biofilie, a pod pojmem „rasismus“ a „xenofobie“ zase ostrakizující nálepka snažící se mocensky umlčet jiný, zpravidla zřetelně většinový a pravdivý názor. Politická mystika jako výtvar moderní techniky propagandy moci je přitom hlavním faktorem pro zneužívání hodnotové orientace. Její působení zbavuje člověka povinností samostatně myslet a ovládat své představy rozumem. Rovněž právnícká mystika ve smyslu zneužití abstraktních právních hodnot pro politické cíle slouží podobným účelům.

## V. Legalita jako příklad reálné právní hodnoty

Vedle zásady rovnosti před zákonem, požadavkem nestrannosti v právním řízení a postulátem právní jistoty je zásada zákonnosti v právních vztazích jedním příkladem skutečné a objektivně zjiřitelné právní hodnoty zásadního významu ve společnosti demokraticky uspořádané do právního státu. Zákonodárné orgány jako zastupitelské

---

<sup>299</sup> ŠALDA, F. X.: Demokracie. In: Zápísník, list pro poesii, politiku a život, roč. I, 1928 – 29, s. 109.

orgány státní moci jsou representantem celé společnosti ve státě. Zákony vydávané těmito orgány jednak představují jednu z nejdůležitějších funkcí státu a jednak vyjadřují v státoprávní formě vůli lidu. Tím se zastupitelské sbory stávají hlavní a v podstatě jedinou oficiální základem veškeré demokratické státní moci. Projev suverenity lidu prostřednictvím zákona je neodmyslitelným principem demokratické společnosti a moderního právního státu. Respektování vůle lidu projevené v zákonech je podstatou a smyslem demokratického právního státu.

Právní filosof G. Radbruch naznačil, že každý dobrý právní řád chce současně sloužit trojímu účelu: chce zaručit spravedlnost, podpořit všeobecné blaho a vytvořit právní jistotu. Právní jistotu považoval za takovou hodnotu, která předchází všechny ostatní cíle právního řádu, protože pozitivní pocit této jistoty otvírá občanům možnost předvídat rozhodnutí státních orgánů v jejich sporu o právo a vidět do budoucnosti.<sup>300</sup> Proto rozhodování státních orgánů musí být aplikací zákona, nikoliv prosazováním vlastních představ správních úředníků a soudců o tom, jaké právo má být. Právě zde je největší nebezpečí pro právní jistoty občanů, jestliže např. osoby rozhodující o právních sporech pod záminkou uplatňování nejružnějších hodnotových kritérií a mnohdy i s pocitem vlastní právní jasnozřivosti se cestou spekulativního výkladu zákonů dopouštějí porušování zákonnosti. Správní úředníci a soudci nejsou přece v posici *homo sui iuris*, naopak mají to být služebníci práva a ochránci zákonnosti. Bez zákonnosti není právního pořádku ani právní jistoty. Zákonnost je předpokladem právního pořádku a právní jistota jejím důsledkem. Stále platí výstižná definice prof. J. Boguszaka, že zákonnost je relativně kultivovaná metoda vládnutí

---

<sup>300</sup> Viz RADBRUCH, G.: Rechtsphilosophie. K. F. Koehler: Stuttgart 1950, s. 70. V této souvislosti se z hlediska právních jistot sluší poznamenat, že existují i velmi sporné právní hodnoty jako je např. tzv. nový občanský zákoník.

pomocí práva. A spolu s ní věta Radbruchova: „*právní jistota je podmínkou každé kultury.*“<sup>301</sup>

Občan je nejen povinen řídit se platnými zákony, ale i oprávněn se spolehnout na jejich znění, tzn. spolehnout se na to, že s ním bude ze strany státních orgánů zacházeno vždy stejně podle znění platného zákona. Proto je pro občany právní jistota podmíněná legalitou jednou z nejvyšších hodnot spočívající v pozitivnosti práva. Občan si totiž nemůže kdykoli vyměnit špatný stát, kde panuje libovůle orgánů aplikujících právo, za stát dobrý dodržující vlastní zákony. Tam, kde by se občan nemohl spolehnout na znění platného zákona a též podle něj přiměřeně předvídat právní posouzení své věci, přestalo by právo býti právem občanů a stalo by se právem úředníků a soudců. Proto je princip legality skutečnou právní hodnotou, kterou je pro zachování demokracie nutné prioritně uplatňovat v každé interpretaci a aplikaci práva, a to v každém slušném státě, a *raison de plus* v právním státě obzvlášť? *Legalitas est centrum securitas iuris.*

## Závěr

Hodnota (*Wert, valeur, value*) je výraz, kterým se označuje „*v nejširším slova smyslu vše, čemu nějakou hodnotu přičítáme, nebo co má pro nás nějakou cenu...*“<sup>302</sup> Hodnocení (*Bewertung, resp. Werten, estimation, resp. évaluation, valuation, resp. evaluation, assessment*) je označení pro zpravidla subjektivní posuzování nějakého objektu z hlediska jeho hodnoty. „*Prvým ukazatelem hodnoty pro nás je cit... hodnocení podle citu je příliš subjektivní, k objektivnímu hodnocení je potřeba pevného systému obecných norem*

---

<sup>301</sup> Ibidem, s. 128 a 169.; Srv. k tomu RADBRUCH, G.: *Der Geist des englischen Rechts.* Vandenhoeck und Ruprecht: Göttingen 1958, s. 38, 46 – 57.

<sup>302</sup> ZBORĚL, B.: *Poznání, hodnocení a tvoření norem.* O. Havlický: Ostrava 1947, s. 11.



(J. St. Mill).<sup>303</sup> Pokud je hodnocení pouhým přičítáním nějaké představy hodnotitele o hodnotě určitého objektu, pak lze naivní představu o tom, že existují objektivní hodnoty a objektivní hodnocení pokládat snad za laický omyl.<sup>304</sup> „*Ztožňovati tedy objektivní pravdu s hodnotami jest jeden z největších omylů vyskytujících se ve filosofii naší doby... jest mnoho hodnot nejen zbytečných, nýbrž i škodlivých, stáváme se otroky svého hodnocení... všechny hodnoty jsou jen subjektivní, relativní... Mluvíme-li tedy o věčných hodnotách, nemůžeme tím mysliti nějaký věčný obsah hodnot, nýbrž jedině věčný princip hodnoty tvořící.*“<sup>305</sup> Potvrzuje protiklad pravdy a hodnot profesor pozitivní filosofie J. Tvrďý. Tento závěr dokládá i stanovisko předního českého psychiatra prof. Vladimíra Vondráčka, když konstatuje, že „*Hodnota je to, co ukojuje potřebu, resp. co vyvolává pocity libosti... hodnota pozitivní může se stát negativní... To všechno jsou druhy emocionálních zážitků, různé formy subjektivního vztahu člověka ke skutečnosti...*“<sup>306</sup>

Odstraňování nedostatků kvality právního řádu je záležitostí novelizace nebo zrušení právních předpisů a nahrazení předpisy novými.<sup>307</sup> Naopak spekulativní uplatňování vlastních představ o obsahu abstraktních právních hodnot v interpretaci a aplikaci práva

<sup>303</sup> Ibidem, s. 161 a 162.

<sup>304</sup> Konec konců i sama pravda existuje různými způsoby a i v nejpřísněji vedeném hodnocení každý chybuje a podléhá zaujetí – *sua quique sunt vitia et sua quemque trahit voluntas*. Ostatně obecně za nejvyšší hodnotu je považována dokonalost, která ovšem není z tohoto světa.

<sup>305</sup> TVRDÝ, J.: op. cit., s. 58, 59 a 63. Srv. také TVRDÝ, J.: Logika. Melantrich: Praha 1937, s. 213.

<sup>306</sup> VONDRÁČEK, V.: Konání a jeho poruchy. Universita Karlova: Praha 1986, s. 203 a 204.

<sup>307</sup> Porušování zákonnosti napomáhá nejen značný úpadek právní kultury v posledních dvaceti letech, ale též postupující proces degradace práva na pasivní nástroj politiky. Skutečnost, že zákony odpovídají ideologickým požadavkům a ekonomickým potřebám vládnoucích politických stran, zdiskreditovala

znamená nenormativní aplikaci těchto subjektivních kritérií *extra legem, praeter legem aut quin contra legem*. Pokud by existovala představa, že např. soudci jsou vyvolení nositelé žádoucích právních hodnot, byli by *apriori* sami vyloučeni z jejich prosazování v nalézání práva pro zřejmou podjatost – *nemo iudex in re sua*. Právní stát byl od počátku koncipován na základě principu svrchovanosti zákona jako stát zákonů. Zákonost je korelátem tradičního právního státu a v souvislosti s demokraticky uspořádanou společností i moderního právního státu. Demokratický právní stát, na rozdíl od právního státu klasického, opírá legalitu navíc o legitimitu. Tedy o vůli občanů transformovanou do vůle státu. Jakmile právo přestane být služkou politiky a získá nezbytnou míru své autonomie ve prospěch všech občanů, a s humánním zřetelem na ty v poslední v řadě, stane se demokratickým právem v moderním právním státě.<sup>308</sup> *Accurate cogitateque* shledáváme, nikoliv bez překvapení, že většina právních hodnot zůstává fata morgánou platného práva.

*Kontakt na autora: jan.pinz@centrum.cz*

---

samotný pojem práva. Ve stínu této kolonizace práva politikou ztratily i právní hodnoty jako určité ideály svůj motivační charakter.

<sup>308</sup>Immanuel Kant, když si přál předběhnout nemilou přítomnost, zrušil vědění ve prospěch víry v lepší budoucnost. Vyjádřil to slovy: Ich musste also das Wissen aufheben, um zum Glauben Platz zu bekommen.

# Právo a hodnota slobody

## Law and values of freedom

*Martin Skaloš<sup>309</sup>*

### **Anotácia:**

Príspevok sa zaoberá hodnotami v práve, vymedzuje pojem, znaky a vlastnosti hodnôt. Poukazuje na vzťahy hodnôt, záujmov a potrieb v práve. Dôraz sa kladie na hodnotu slobody. Problematika slobody sa tiahne s ľudstvom od samotného počiatku jeho vývoja. S postupným napredovaním spoločnosti sa menili postoje filozofov i samotné vnímanie tejto kategórie ako takej. Každé obdobie prinieslo so sebou nový uhol pohľadu, ktorý závisel najmä od hodnotového systému, od kultúry a civilizačnej úrovne danej krajiny, štátu.

### **Abstract:**

The article deals with the law values, defines the term, features and characteristics of values. It refers to the relationships of values, interests and needs in the law. The emphasis is on the value of freedom. The issue of freedom exists in mankind from the very beginning of development. With the gradual progress of society

---

<sup>309</sup> JUDr. PhDr. Martin Skaloš, PhD., odborný asistent, Katedra dejín štátu a práva, Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici.

attitudes of philosophers and perception of this value was changing. Every period brought a new visual angle, which mainly depends on the value system of the culture and level of civilization of a country or state.

## Úvod

Hodnoty sa vyvíjajú, menia, podliehajú vzniku a zániku. Ich význam sa mnohokrát nedoceňuje, pretože v určitom zmysle „potvrdzujú rovnováhu medzi štátom a spoločnosťou a stávajú sa prostriedkom politického riadenia, humanizácie a prekonania určitých momentov odcudzenia človeka a štátu.“<sup>310</sup> S hodnotami sa niekedy stotožňujú právne princípy a zásady. Hodnotový význam právnych princíпов spočíva v tom, že ľudia si určité hodnoty v práve vyberajú, snažia sa ich dosahovať a chrániť. Jedným z prostriedkov ich ochrany je právny systém. Súčasťou právneho systému sú právne princípy. Právo plní ochrannú funkciu aj prostredníctvom právnych princíпов. Právne princípy vďaka svojej axiologickej funkcii ochraňujú takto spoločnosťou vybrané hodnoty v práve. Možno rozlišovať ako hodnoty práva, tak aj hodnoty, ktoré sa prostredníctvom práva manifestujú (hodnoty v práve).

Na rozdiel od právnych noriem však hodnoty v práve nezasahujú do samotnej štruktúry práva, aspoň nie priamo, ale sú jej završením. Bez právnych noriem a právnych princíпов by sa nedalo k hodnotám v práve smerovať a nebolo by na čom stavať. Právne normy tvoria základné stavebné jednotky práva, ktoré potom vedú k poznávaniu vybraných hodnôt v práve. Úloha právnych noriem je tak od hodnôt v práve zreteľne odlišná.

---

<sup>310</sup> LAKATOŠ, M.: Úvahy o hodnotách demokracie. Melantrich: Praha 1968, s. 13 a nasl.

## I. Hodnoty a právní normy

V minulosti bola podstata i úloha právnych noriem i hodnôt v práve chápaná mnohokrát celkom odlišným spôsobom. Aj v súčasnosti sme svedkami rozličných názorov na to, akú hlavnú rolu zohráva právna norma v práve.<sup>311</sup>

Zatiaľ čo právna norma je základným stavebným kameňom právneho systému, právny princíp je už vyššou skladobnou jednotkou celého práva a je mnohokrát právnymi normami aj fakticky presadzovaný. Hodnoty v práve sú ako najvyšší prvok celého systému.

Pri porovnaní hodnôt v práve s právnymi normami z pohľadu ich definičných znakov je viditeľný rozdiel už v tom, že hodnota v práve na rozdiel od právnych noriem nič nenormuje, nestanovuje, iba ukazuje cieľ. Právna záväznosť ako ďalší znak súvisí s faktickým pôsobením právnych noriem na adresátov, ktoré je záväzné a štátom vynucované. Hodnoty v práve síce fakticky tiež pôsobia v spoločnosti, ale nie sú „hmotnou“ súčasťou práva, sú zakotvované nepriamo pomocou právnych noriem či právnych princípov. Z toho vyplýva aj ich „nepriama úloha“ v práve. Hodnoty v práve neexistujú, preto aby niečo regulovali či stanovovali, ale aby ukazovali určitým hodnotovým smerom. Aby stanovili určité vízie, ktoré možno dosiahnuť.

Štátne donútenie v prípade hodnôt v práve neprichádza do úvahy. Možno si to predstaviť iba v prípade zakotvenia hodnôt v práve prostredníctvom právnej normy, ktorá ich nepriamo robí záväznými. Forma právnej normy je zreteľná, pri hodnotách v práve podobne ako pri právnych princípoch nemožno tvrdiť, že majú jasne stanovenú písomnú formu.

Tieto definičné znaky právnych noriem sa tak od definičných znakov hodnôt v práve podstatne odlišujú. Je to dané ich rozdielnou úlohou

---

<sup>311</sup> Blížšie pozri HARVÁNEK, J. et al.: Teorie práva. Aleš Čeněk: Plzeň 2008, s. 168.

v práve, kedy hodnoty v práve sú konečné účely a právne normy sú základné prvky právneho systému. Zatiaľ čo právne normy súvisia s právnou štruktúrou, hodnoty v práve sú konečné účely súvisiace s hodnotnosťou práva.

Subjektmi hodnôt na rozdiel od právnych noriem nemôžu byť nemysliace umelo vytvorené subjekty, čiže subjektom hodnôt sú len fyzické osoby, resp. indivídua schopné myslieť, uvedomovať si samých seba. Objektom právnych hodnôt je to, čo je zmyslom danej hodnoty. Napríklad zmyslom spravodlivosti je, aby daná vec bola vzhľadom na konkrétnu situáciu spravodlivo rozhodnutá.

Hodnoty v práve sa prostredníctvom právnych noriem dostávajú do podvedomia subjektov. Tým, že právne normy hodnoty v práve obsahujú, chránia ich a dochádza k ich napĺňaniu. Sú tak nielen základnou jednotkou právnych poriadkov, ale sú aj jedným z inštitútov, bez ktorých by hodnoty v práve nemali faktických sprostredkovateľov.

Právne normy na rozdiel od hodnôt v práve vznikajú v rámci legislatívneho procesu. Hodnoty v práve týmto spôsobom nevznikajú, vznikajú skôr spontánne, vzhľadom na históriu, technológie, poznanie sveta a vôbec vývoj civilizácie. Zatiaľ čo pri právnych normách možno pozorovať určitý systém, pri hodnotách v práve takúto systematizáciu nemožno nájsť.

Kým právne normy sú až na výnimky zrušiteľné, hodnoty v práve nie, tie sú v podstate večné. Hodnoty v práve je nemožné zrušiť, je možné ich iba zabudnúť, neuznávať a nedosahovať, napriek tomu nikdy neprestanú existovať. Na rozdiel od právnych noriem nám v pravom slova zmysle nemôže nikto hodnoty v práve „naordinovať“. Zatiaľ čo právne normy nás fakticky ovplyvňujú, už či chceme alebo nie, pri hodnotách v práve táto funkcia nie je taká jednoznačná. Uznávanie a akceptácia hodnôt v práve je založená na vnútornom presvedčení. Či ich budeme uznávať alebo nie, záleží čisto na nás. Pokiaľ ich však uznávať nebudeme, nie je ani tu záruka toho, že nimi nebudeme ovplyvnení. Ďalším znakom právnych noriem je

ich teritoriálna, časová, personálna a vecná pôsobnosť'. Hodnoty v práve na rozdiel od právnych noriem môžu platiť a existovať bez problémov na celom svete, nie sú viazané hranicami štátov, časovou pôsobnosťou alebo iným kritériom.

## II. Politické a právne chápanie hodnoty slobody

Politické chápanie slobody bolo známe už starovekým Grékom, ktorí usúdili, že sloboda v demokratickom systéme sa prejavuje slobodou konania, že každý môže konať a vyjadrovať sa slobodne v medziach práva. Osobitný význam sa pripisoval slobode slova (*isegoria*) a rovnosti práv všetkých subjektov práva (*isonomia*).

John Locke učil, že existujú slobody, ktoré nie je možné odlúčiť od podstaty človeka, keďže sú spojené s ochranou jeho slobody, života a vlastníctva. Ľudia sa rodia a zostávajú slobodní a rovnoprávni, uvádza sa hneď v prvom článku Deklarácie práv človeka a občana (1789). Idea, že existujú práva individua, ktoré politická moc nesmie obmedzovať, sa konkretizuje v katalógu práv. Ochrana občianskej slobody pred svojvoľnými zásahmi štátnej moci bola zmyslom prvej generácie ľudských práv, ktorá vzišla z Vyhlásenia nezávislosti a Francúzskej revolúcie.<sup>312</sup>

Immanuel Kant vo svojich prácach kritizuje spájanie hodnoty slobody s pocitom, ktorý nám dáva voľnosť v ktoromkoľvek smere, v ktorom chceme. Podľa Kanta sme slobodní, nie však ľubovoľne, ale tak, že naša sloboda končí tam, kde začína sloboda niekoho iného, resp. druhých. Človek by tak vďaka svojmu rozumu mal vyčítiť, kde jeho sloboda končí a kde začína sloboda iného. Pojem slobody je tak založený na užívaní rozumu.<sup>313</sup>

---

<sup>312</sup> PRUSÁK, J.: Teória práva. Právnická fakulta UK: Bratislava 2001, s. 33.

<sup>313</sup> KANT, I.: Kritika praktického rozumu. J. Laichter: Praha 1944, s. 11.

Podľa Wilhelma Weischedela hodnota slobody znamená „voľný priestor možností voľby, v rámci ktorého môže človek rozhodovať sám o sebe.“ Hodnota slobody je pre mnohých tou najzákladnejšou z právnych hodnôt, často býva jedným z pilierov fungovania liberalizmu.

Počínajúc liberalizmom, občianska sloboda a tým aj sloboda v právnom zmysle znamená, že štát:

- a) nesmie zasahovať do vymedzenej sféry života jednotlivca, osobitne zasahovať do jeho bezpečnosti a majetku;
- b) môže postupovať len v medziach zákona a podľa zákona, a občanom je dovolené robiť všetko okrem toho, čo im zákony zakazujú.

Obdobie klasického liberalizmu vyzdvihlo tak náboženskú slobodu, ako aj politickú slobodu, slobodu účasti občanov na spravovaní štátu. Právna sloboda alebo sloboda v právnom zmysle je vymedzená klasickým liberalizmom negatívne ako absencia obmedzenia slobody jednotlivca štátom.

Moderný liberalizmus nastolil otázku pozitívnej slobody ako protipól negatívnej slobody. Predpokladom objasnenia slobody v negatívnom význame je filozofia individualizmu, náhľad, že človek je nezávislý od politického systému, v ktorom žije, že štát nezasahuje do života občana, že občan nie je obmedzovaný postupom štátu. Občan je neslobodný, ak mu štát zabráňuje realizovať jeho potreby, záujmy a ciele. Miera slobody občana je teda určená mierou nezasahovania štátu do občianskej slobody. Nezasahovanie vytvára priestor, v ktorom sa občianska sloboda transformuje na ďalšie hodnoty.

Otázkou slobody sa zaoberal aj Ronald Dworkin, ktorý tvrdí, že žiadne právo na slobodu neexistuje. Je tak zástancom klasickej teórie slobody. Dworkin odmieta absolútne chápanie slobody v spojení s právom, zároveň hovorí, že ľudia majú právo len na jednotlivé aspekty slobody. Toto Dworkinove chápanie je postavené na myšlienke, že právo zakotvuje iba jednotlivé špecifické slobody (prejavy slobody), nie slobodu ako celok.



Hodnotu slobody z dnešného pohľadu chápeme predovšetkým v užšom zmysle, a síce v zmysle slobody osobnej. Naopak sloboda v širšom zmysle je všeobecná sloboda ľudskej bytosti vo všetkých sférach jej činnosti. V tomto chápaní má sloboda aspekty vnútorné (sloboda svedomia) a vonkajšie (sloboda pohybu, voľby, prejavu a pod.). Akékoľvek obmedzenie slobody vonkajšou mocou, a to ako vonkajšie tak dokonca vnútorné, znamená zásah do slobody.

Podľa Večeřu „právný pojem slobody vyjadruje možnosť slobodného voľného konania, slobodného prejavu vôle človeka v autonómnom priestore, do ktorého nemá štátna moc (verejná moc) zasahovať.“<sup>314</sup> Právný systém na jednej strane garantuje určitú mieru istoty a ochrany slobody, ale aj zakotvuje zákonné mantinely, ktoré ju efektívne limitujú.

Človek sa rodí slobodný a štát jeho slobodu musí garantovať a nezasahovať do nej. Obmedzenie slobôd zakotvených ústavou je možné len vo výnimočných prípadoch a iba na základe podmienok ustanovených ústavou a zákonmi, pričom obmedzenie slobody a práv nesmie byť trvalé a nesmie ho štát zneužívať na iné účely, než na ktoré bolo ustanovené.

Slobodu občana nie je možné obmedziť inak než ústavou a zákonom vydaným len na základe ústavy a len v prípadoch, ak sa ho ústava dovoľáva. Pravda, sloboda jednotlivca nie je absolútna. Štát môže intervenovať do sféry slobody jednotlivca len na základe platného práva, ktoré musí spĺňať určité kritériá. Dôležitým znakom v tejto súvislosti je najmä generalita práva (všeobecnosť), ktorej podstata sa manifestuje v známej požiadavke vlády práva a nie vlády ľudí.

Dovolené zásahy štátu do sféry slobody občana vyplývajú z princípu spoločenskej zmluvy a zmluvného rozdelenia práv a povinností medzi verejnou štátnou autoritou na jednej strane a slobodným občanom a občianskou spoločnosťou na strane druhej. Ústava štátu

---

<sup>314</sup> VEČEŘA, M. et al.: Teória práva. Bratislavská vysoká škola práva: Bratislava 2007, s. 168.

a v širšom význame právny systém je vlastne zmluvou medzi občanmi a verejnou štátnou autoritou, v ktorej občania súhlasia, aby verejná štátna moc vo výnimočných prípadoch určených ústavou a zákonmi intervenovala do sféry právnej slobody v záujme integrity spoločnosti. Intervencia štátu musí predstavovať čosi výnimočné a v nijakom prípade nemôže byť pravidlom. Štátna moc musí garantovať nielen slobodu jednotlivca, ale zaistiť aj jeho bezpečnosť, majetok a ochrániť ho pred zhubnými následkami anarchie, ktorá rozkladá štát, zákony a dobré mravy.

### **III. Spoločenská zmluva a zabezpečenie slobody**

Celý rad sociálnych potrieb a hodnôt vedie ľudí k tomu, aby vylúčili ničivé následky boja každého proti všetkým a všetkých proti každému, a naopak aby si ustanovili verejnú štátnu autoritu. To predpokladá, aby sa zriekli časti svojej slobody v prospech celku, ktorý sa na základe tejto zmluvy (ústavy) zaväzuje spravovať verejné záležitosti, najmä zaistiť ich slobodu, bezpečnosť a vlastníctvo.

Spoločenská zmluva, ktorej sa dovoľával Hobbes, sa odlišuje od spoločenskej zmluvy, ktorú projektoval Locke. Hobbes je na strane silného štátu, ktorý by sme dnes asi nazvali autoritatívnym štátom, kým Locke a dnes Nozick je na strane slobody a minimálneho štátu. Z hľadiska liberalistického chápania štátu Hayek veľmi zreteľne ukázal, že čím viac sa zvyšujú prerozdelenie funkcie štátu, tým viac rastie jeho moc a tým viac sa znižuje sféra právnej slobody jednotlivca.<sup>315</sup>

Pre teóriu spoločenskej zmluvy, ktorá vychádza z demokratických princípov vzťahu medzi občanom a štátom a z princípu slobody,

---

<sup>315</sup> PRUSÁK, J.: Teória práva. Právnická fakulta UK: Bratislava 2001, s. 36 – 37.

a ktorú vyjadruje nielen Hobbes, ale tiež Locke, a vôbec liberalizmus, je podstatné limitovať štát, štátne orgány a štátne inštitúcie v ich prirodzenej tendencii správať sa neobmedzene, monopolne v oblasti moci.

Demokratická spoločnosť uzavrie zmluvu, v ktorej stanoví podmienky obmedzenia slobody občanov na princípe obmedzenej vlády (limited government). Vláda, t.j. štát, môže postupovať len v medziach ústavy a zákonov, čiže len s rešpektom k základným právam a slobodám jednotlivca. Limited government je dôležitým princípom právneho štátu. Zmluva limituje štát a prikazuje štátnej moci, aby postupovala len v medziach ústavy a zákonov. Na druhej strane je občianska sloboda vymedzená tak, že občanom dovoľuje všetko okrem toho, čo im zákony zakazujú.

Spoločenská zmluva, ktorá je samozrejme je fikciou, vznikala na rôznych miestach i reálne a spontánne od najstarších čias, aj keď predstavy o slobode neboli na úsvite našich dejín natoľko jasné, pretože sa vykryštalizovali až neskôr, najväčšmi v myšlienkovom svete liberalizmu. Spoločenská zmluva je vypovedateľná, ak je štátna moc nelegitímna alebo sa vykonáva v rozpore so zmluvou, a preto aj v rozpore s právom, ústavou a zákonmi.

## IV. Sloboda a princíp škody

Medzinárodné dokumenty o ľudských právach, ale aj ústavy demokratických štátov stanovujú, že človek sa rodí slobodný. V spojení s tým tiež vymedzujú hranice prirodzenej slobody človeka. Otázkou kritéria limitov občianskej slobody sa zaoberala už generácia, ktorá vytvárala myšlienkové zdroje Vyhlásenia nezávislosti a Francúzskej revolúcie, ako aj podmienky evolučného formovania suverenity anglického parlamentu.

John Stuart Mill svoj pohľad na problematiku limitov slobody prezentoval roku 1859 v známom diele *On Liberty*. Vyjadril v ňom

náhľad, že jediným dôvodom, ktorý oprávňuje uplatniť donútenie organizované štátnou mocou proti ktorémukoľvek členovi civilizovanej spoločnosti a proti jeho vôli, je prevencia ujmy (škody), ktorá v dôsledku právom zakázaného konania vznikne ostatným členom spoločnosti. Mill teda dospel k záveru, že sloboda jednotlivca je neobmedzená, pokiaľ jeho konanie nespôsobuje škodu iným, kým „neublíži iným“.<sup>316</sup>

„Princíp škody“ tak vytvára liberalistické kritérium na vytýčenie hranice, za ktorou štát podľa predstáv liberalizmu nesmie zasahovať do sféry slobody jednotlivcom, a ktorá je spoľahlivo garantovaná ústavou a spoločenskými inštitúciami, najmä nezávislými súdmi.

Hoci sa „princíp škody“ spája s Johnom Stuartom Millom, predsa takmer rovnakú zásadu vyslovil už o storočie skôr John Locke, ktorý napísal: „Aj keď toto je stav slobody, predsa to nie je stav zvoľe... Prirodzený stav má prirodzený zákon, aby ho spravoval. Zaväzuje každého. Rozum, ktorým je tento zákon, učí celé ľudstvo, ktoré sa uchádza o jeho radu, že ak sú všetci ľudia rovní a nezávislí, nikto nesmie spôsobiť škodu inému, pokiaľ ide o jeho život, zdravie, slobodu alebo majetok.“<sup>317</sup>

„Princíp škody“ formulovala aj kontinentálna Európa. Deklarácia práv človeka a občana z roku 1789 ho v čl. 4 vyjadrila nasledovne: „Sloboda znamená možnosť robiť všetko, čo neškodí druhému. Teda výkon prirodzených práv každého človeka nemá medze, iba tie, ktoré zabezpečujú ostatným členom spoločnosti užívať rovnaké práva. Tieto medze nemôžu byť stanovené inak ako zákonom.“ Interpretácia princípu škody sa sčasti dotýka aj čl. 5 Deklarácie: „Zákon môže zakázať len činy škodlivé spoločnosti. Nikomu nie je možné brániť v tom, čo nie je zakázané zákonom, a nikto nie je povinný robiť to, čo mu zákon neprikazuje.“

---

<sup>316</sup> MILL, J. S.: O slobode. Iris: Bratislava 1995, s. 15 a nasl.

<sup>317</sup> LOCKE, J.: Dvě pojednání o vládě. Nakladatelství Československé akademie věd: Praha 1965, s. 141.

Úpravu slobody možno nájsť predovšetkým v nezáväznej proklamácii, ktorou je dokument medzinárodného charakteru, a to Všeobecná deklarácia ľudských práv a slobôd prijatá ako rezolúcia Organizácie spojených národov (OSN) v roku 1948, a ktorá viedla k rozvoju ďalších dokumentov nielen medzinárodného charakteru.

Hodnota slobody sa vyskytuje aj v záväzných dokumentoch medzinárodného charakteru. Ide predovšetkým o Európsky dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd z roku 1950, ktorý vo svojom čl. 5 ods. 1 ustanovuje, že: „Každý má právo na slobodu a osobnú bezpečnosť. Nikto nesmie byť pozbavený slobody okrem prípadov, pokiaľ sa tak stane v súlade s konaním ustanoveným zákonom.“ Ďalej v čl. 9 ods. 1: „Každý má právo na slobodu myslenia, svedomia a náboženského vyznania“ a v odseku 2: „Sloboda prejavovať náboženské vyznanie a presvedčenie môže podliehať len obmedzeniam, ktoré sú stanovené zákonmi a ktoré sú nevyhnutné v demokratickej spoločnosti v záujme verejnej bezpečnosti, ochrany verejného poriadku, zdravia alebo morálky alebo ochrany práv a slobôd iných.“ A v čl. 10 ods. 1: „Každý má právo na slobodu prejavu.“ V štvrtom protokole k Dohovoru je v čl. 2 upravená sloboda pohybu ako: „Každý, kto sa právoplatne zdržuje na území niektorého štátu, má na tomto území právo slobody pohybu a slobody zvoliť si miesto pobytu.“<sup>318</sup>

Pojem slobody možno nájsť aj v ďalšom významnom dokumente a tým je Medzinárodný pakt o občianskych a politických právach z roku 1966, ktorý vo svojom čl. 9 ods. 1 ustanovuje, že „každý má právo na osobnú slobodu a s tým spojenú osobnú bezpečnosť.“ Tento článok je ďalej rozvedený v čl. 10 a nasl., možno spomenúť aj čl. 18 ods. 3, ktorý ustanovuje, že: „Sloboda prejavovať náboženstvo alebo vieru môže byť podrobená iba takým obmedzeniam, ktoré predpisuje zákon a ktoré sú potrebné na ochranu verejnej bezpečnosti, poriadku, zdravia alebo morálky alebo základných práv a slobôd iných.“

---

<sup>318</sup> Protokol č. 4 k Dohovoru o ochrane základných práv a slobôd.

## V. Miera obmedzenia slobody

Vzťah medzi mierou slobody a jej zmluvným obmedzením prostredníctvom štátnej moci možno dokumentovať príkladmi z historického vývoja štátov, ako aj príkladmi právnych dokumentov, ktoré zakotvili mieru právnej slobody a podmienky nezasahovania štátnej moci do tejto oblasti. Zmluvu, na základe ktorej si spoločnosť vytvára verejnú autoritu, treba chápať v širšom význame. V pravom zmysle slova zmluva vznikne len v podmienkach slobody a slobodného prejavu vôle, pre ktoré v 20. storočí vytvára potrebný rámec právny štát, odvodzujúci svoju legitimitu z demokratických volieb a politickej plurality.

V niektorých prípadoch sa štáty formovali, formujú a trvajú na základe diktátu jednotlivca alebo dominantnej skupiny spoločnosti, ktorá jednostranne určuje podmienky života v organizovanej spoločnosti. Právnym vyjadrením diktátu alebo zmluvy je právny dokument, ktorý v súčasnosti nazývame ústavou, tá však môže mať formu oktrojovanej ústavy. Podmienky spoločenskej zmluvy sa v demokratických spoločnostiach obnovujú vždy počas všeobecných volieb.

Miera slobody a jej obmedzenia môžu byť rozmanité, pretože na jednej strane je absolútna sloboda, kým na strane druhej je absolútna nesloboda. Prípadne, na jednej strane je absolútne obmedzenie slobody dané absolútnou mocou štátu, kým na strane druhej je absolútne neobmedzenie prirodzenej slobody dané podmienkami anarchie.

Anarchia je absolútna sloboda a svojvôľa pre každého jednotlivca a z toho vyplývajúce spoločenské konflikty. Spoločnosť nemôže existovať a rozvíjať sa v podmienkach absolútnej slobody individuí, kde vládne absolútna svojvôľa a kde je všetko dovolené a nič nie je zakázané. Absolútna sloboda je preto z vôle občianskej spoločnosti obmedzená. Rozsah obmedzenia nemôže byť v modernej spoločnosti stanovený inak než ústavou a zákonmi.<sup>319</sup>

---

<sup>319</sup> PRUSÁK, J.: op. cit., s. 40 – 41.

Sféra slobody individua je v liberalistickom štáte vymedzená v podstate maximálne, t. j. v miere vylučujúcej negatívne dôsledky anarchie a pripúšťajúcej a rešpektujúcej verejnú štátnu autoritu v miere zabezpečujúcej jej integritu, ekonomickú prosperitu, bezpečnosť a vlastníctvo členov spoločnosti.

Kým liberalizmus zdôrazňuje najmä slobodu jednotlivca, konzervativizmus je založený na autorite spoločenských skupín, komunít, ku ktorým patrí najmä rodina, cirkev, národ a najrozmanitejšie korporácie. Sloboda je zaručená len prostredníctvom autority skupiny a jej normativity. Konzervativizmus sa pri vymedzení slobody odmieta spravovať "princípom škody." Pri obmedzení prirodzenej slobody vychádza z morálnych hodnôt spoločnosti, ktorých právna ochrana zabezpečí integritu spoločnosti a jej inštitúcie. Otázka slobody nie je preto v centre pozornosti konzervativizmu.

Na rozdiel od liberalizmu, ktorý vychádza z bipolárnej štruktúry autority (slobody) občana a autority (moci) štátu, konzervativizmus spočíva na tripolárnej štruktúre autorít, v ktorej medzi autoritou (slobodou) občana a autoritou štátu pôsobí autorita skupín, ktorá sprostredkúva vzťah štátu a občana. Zatiaľ čo sloboda liberalistického štátu je zaručená primárne nezasahovaním štátnej moci do slobody jednotlivca a zabezpečením ochrany jeho autonómie, potom sloboda v štáte, ktorý sa spravuje konzervatívnou ideológiou, spočíva primárne na zákaze štátu obmedzovať autonómiu spoločenských skupín, komunít a hodnoty spoločnosti.

## **VI. Ochrana slobody spoločnosťou a štátom**

Prostredníctvom inštitucionálnych garancií si spoločnosť vytvára rôzne mechanizmy a poistky v prípade nerešpektovania slobody štátnou mocou. Vďaka tomu môže mať spoločnosť reálnu istotu, že štátna moc bude rešpektovať zmysel a rozsah delegácie časti slobody občianskej spoločnosti na štát, že štát nepodnikne kroky, aby svoju

moc rozšíril na úkor slobody občana a slobody spoločnosti, reprezentovanej najmä mimovládnyimi organizáciami. Funkciou inštitucionálnych garancií je prevencia obmedzovania ústavne garantovanej slobody, ako aj potreba znovu nastoliť stav slobody a vlády práva, ak štát svojvoľne prekročí rámec delegácie. Inštitucionálny systém čelí pokusom a následkom „prirodzenej“ expanzie štátnej moci na „územie“ občianskej spoločnosti a do sféry občianskej slobody, kde je vstup štátnej moci dovolený len vo vopred ústavou a zákonmi stanovených prípadoch. Súčasťou inštitucionálneho systému sú najmä právne garancie občianskej slobody.

Úlohou inštitucionálnych garancií na strane štátu je prostredníctvom inštitúcií štátu a ich právomocí činnosti:

- a) predchádzať neoprávneným zásahom štátu do sféry právnej slobody,
- b) odstraňovať následky neoprávnených zásahov do sféry právnej slobody,
- c) ukladať občianskoprávne, administratívne, ako aj trestné sankcie za neoprávnené zásahy do sféry právnej slobody,
- d) iniciovať zlepšenie systému ochrany občianskej slobody alebo aktmi štátu priamo zdokonaľovať jej ochranu.

Ústava a zákony demokratickej spoločnosti umožňujú vytvárať inštitucionálny systém ochrany občianskej slobody jednak na strane štátu a jednak na strane občana a občianskej spoločnosti prostredníctvom činnosti mimovládnych organizácií.

Štátna moc nemôže demokraticky a efektívne slúžiť občanom a verejnosti bez neštátnych organizácií občianskej spoločnosti, keďže tie umožňujú realizovať potreby a záujmy občanov v rozmanitých oblastiach spoločenského života, vrátane ochrany slobody a demokracie.

Programom časti neziskových občianskych združení je aj ochrana ústavne zaručených slobôd, pričom združenia s týmto zameraním pôsobia tak na úrovni národnej, ako aj medzinárodnej. Príkladom je Amnesty International alebo monitorovanie ochrany práv a slobôd



v jednotlivých krajinách sveta, ktorého výsledkom je každoročná správa Human Rights Watch (World Report).

K základným inštitucionálnym mechanizmom kontroly občianskej slobody a práv občanov, právnej pomoci ako aj nápravy dôsledkov protiprávnych zásahov do občianskej slobody patrí aj so zreteľom na slovenský právny systém najmä:

1. Parlamentná kontrola, ktorá sa uskutočňuje formou
  - a) interpelácií a otázok,
  - b) kontrolnej činnosti výborov.
2. 2. Kontrolná činnosť najvyššieho kontrolného úradu a celej sústavy orgánov kontroly, dozoru a dohľadu vrátane uplatňovania právomoci prokuratúry či orgánov štátneho zastupiteľstva, ako aj právomoci ochrancu práv (ombudsman).
3. Uplatnenie petičného práva, ev. sťažností (oznámení a podnetov).
4. Súdna kontrola ústavnosti.
5. Súdna kontrola zákonnosti rozhodnutí správnych orgánov.
6. Rozhodovacia činnosť všeobecných súdov v občianskom súdnom konaní a trestnom konaní.
7. Rozhodnutia vydané v správnom konaní.
8. Poskytovanie právnej pomoci.

Pri posudzovaní otázky, či štát chráni slobodu občanov, je dôležité tiež oddeliť rešpektovanie ducha zákona od litery zákona. Duch zákona je cieľom, zmyslom zákona. Podľa Celsa poznať zákony neznamená poznať ich slová, ale poznať ich silu a moc. Rozdiel medzi duchom zákona a literou zákona vyplýva aj zo známej Ciceronovej vety „Summum ius, summa iniuria“, ktorej význam spočíva v tom, že do písmeňa a bodky naplnený zákon vedie k nespravodlivosti. Nespravodlivosť je aj výsledkom ignorovania zmyslu zákona a jeho ducha. Právny štát a ochrana slobody štátnymi orgánmi si vyžaduje, aby sa rešpektovala nielen litera zákona, ale aj demokratický duch ústavy a zákonov.<sup>320</sup>

---

<sup>320</sup> Ibidem, s. 53 – 54.

## Záver

Problematikou hodnôt a hodnotenia sa ľudstvo zaoberá už od nepamäti, v staroveku v antickej filozofii existoval timologický smer, v stredovekom myslení sa hodnoty spájali s náboženskou tematikou. V novoveku sa hodnotami zaoberal hlavne I. Kant a D. Hume.<sup>321</sup>

Z pohľadu histórie hodnoty slobody je dôležité zobrať do úvahy skutočnosť, že sloboda sama o sebe je hodnotou, ktorú vytvára spoločnosť. Táto spoločnosť jej zároveň dáva nezameniteľný význam. Tento význam nadobúda sloboda v konkrétnom mieste, konkrétnom čase a voči konkrétnym osobám. Rovnako ako pri iných právnych hodnotách, menil sa aj pohľad na hodnotu slobody v priebehu dejín. Vývoj hodnoty slobody sa týka predovšetkým sociálnych zlomov vyskytujúcich sa v spoločnosti.

Slobodní sme tak, ako si slobodu sami vybudujeme, nemôžeme byť však slobodní neobmedzene. Sloboda teda nie je absolútna, je relatívna, pretože je závislá ako na fyzických, tak na psychických prekážkach, s ktorými sa v živote stretávame. Možno povedať, že naša sloboda končí tam, kde začína sloboda niekoho iného.

Otázka budúcej vízie hodnoty slobody je teda vlastne aj otázkou našej spoločnosti. Potrebne je myslieť aj na skúsenosti s touto hodnotou z minulosti, keďže oveľa ľahšie sa o túto hodnotu príde, ako sa znovu nadobudne. Inými slovami povedané, je potrebné ju chápať s maximálnym využitím slobody voľby, svojho vedomého konania a vážou zodpovednosti, ktorú zároveň táto hodnota predstavuje. Budúcnosť nie je nikdy vopred stanovená a tak je rozhodujúci smer, ktorým sa bude ľudská spoločnosť uberať.

*Kontakt na autora: martin.skalos@umb.sk*

---

<sup>321</sup> KUBŮ, L., HUNGR, P., OSINA, P.: Teorie práva. Linde: Praha 2007, s. 250.

# Hodnotové fakty a hodnotové postoje

## Value facts and value attitudes

Tomáš Sobek<sup>322</sup>

### **Anotace:**

Příspěvek se zabývá přirozenoprávním a pozitivistickým pohledem na hodnotové aspekty práva, stejně jako rozdílem mezi fakticitou a normativitou.

### **Abstract:**

The article deals with naturalist and positivist view of value aspects of law, as well as the difference between facts and norms.

Teorie přirozeného práva jsou obvykle spojovány s tzv. morálním realismem. Můžeme je definovat dvěma tezemi. 1) Morální realismus: existují objektivní morální fakty. To znamená, že něco je morálně správné nezávisle na tom, co si lidé v dané společnosti myslí, že je morálně správné, resp. co ve shodě praktikují jako morálně správné. Takže v principu není vyloučeno, že celá společnost se dlouhodobě mylí v tom, co je skutečně morálně správné. 2) Teze spojení práva a morálky: Právní fakty jsou nutně spoludeterminovány objektivními

---

<sup>322</sup> JUDr. Tomáš Sobek, Ph.D., Katedra teorie práva a právních dějin, PF UP Olomouc

morálními fakty.<sup>323</sup> Klíčové přitom je, že nutnou závislostí práva na morálce přirozenoprávníci nemyslí závislost práva na společenské morálce, tedy na morálce, která převládá v dané společnosti. V kontextu teze spojení se nemluví o tradiční morální praxi nebo konvenční morálce, ale o morálních faktech, které jsou objektivní v metafyzickém smyslu.<sup>324</sup> Vládnoucí morálka je pouze společenským faktem. Morální názory, které lidé v rámci morální praxe své společnosti vyjadřují a uplatňují, mohou být objektivně pravdivé nebo nepravdivé.

Přirozenoprávní teze spojení práva a morálky, stejně jako pozitivistická teze oddělitelnosti práva a morálky, mají mnoho variant a modifikací. Ve filozofickém sporu mezi přirozenoprávníky a právními pozitivisty se tradičně tematizují jako pojmový vztah mezi právem a morálkou. Můžeme to chápat jako otázku, zda pojem *nemorálního práva* je už sám o sobě nekonzistentní a tedy ve svém rozsahu nutně prázdný. Pozitivisté nepopírají, že právo by mělo být morální. Ani nepopírají, že známé právní systémy jsou výrazně ovlivněné morálkou. Dokonce ani nepopírají, že elementární morální správnost je nutnou podmínkou efektivní funkčnosti práva. Tvrdí pouze to, že nemorální právo, třeba i hrubě nemorální, není pojmově vyloučené. Nemorální právo je sice nežádoucí, nicméně existence nemorálního práva je konzistentně myslitelná. Pozitivisty totiž nechápe právo tak, že právní povinnosti jsou nutně i morálními povinnostmi, a proto mu pojem nemorálního práva nepřijde jako

---

<sup>323</sup> MOORE, M. S.: Moral Reality Revisited. In: Michigan Law Review, Vol. 90, 1992, s. 2425.

<sup>324</sup> „*Teorie přirozeného práva se snaží zdůvodnit normy pro lidské chování, jejichž platnost je uvažovaná jako nezávislá na osobních zájmech, faktické zákonné úpravě nebo vládnoucí morálce. Takové normy pak budou označeny jako přirozené právo, je-li jejich zdůvodnění založeno na pojmu lidské přirozenosti.*“ Viz LEICHSENRING, J.: *Ewiges Recht? Zur normativen Bedeutsamkeit gegenwärtiger Naturrechtsphilosophie.* Mohr Siebeck 2013, s. 1.

protimluv.<sup>325</sup> Vlastně jde o korelaci platnosti a závaznosti práva. Můžeme mít morálně neutrální pojem platnosti práva, ale jen za předpokladu morální neutrálnosti závaznosti práva. Jestliže tento model jako právní pozitivisté přijmeme, pak můžeme říct: Není nutné, aby nás právo morálně zavazovalo, a proto ani není nutné, aby platnost práva splňovala určitá morální kritéria.

Jenomže to je arbitrární pojmová hra, která jenom málo, pokud vůbec něco, vypovídá o samotné povaze práva. I když uznáme, že právní povinnosti nemusí mít povahu morálních povinností, nic to nemění na skutečnosti, že právo má normativní obsah. Právní povinnost je důvodem k určitému chování. Je důvodem, proč by někdo měl něco dělat, resp. se něčeho zdržet. Někteří autoři mají za to, že pro současný právní pozitivismus není centrální teze oddělitelnosti, ale teze společenského faktu.<sup>326</sup> Východiskem pro tuto druhou pozitivistickou tezi je vcelku intuitivní názor, že právo je veskrze lidský artefakt nebo společenský konstrukt, chcete-li.<sup>327</sup> To znamená, že existence, platnost a obsah práva jsou determinované pouze lidskou činností, tedy fakty o tom, co lidé dělají, jak myslí, resp. jaké postoje svými činy vyjadřují. Právní fakty jsou prostě společenské fakty.

---

<sup>325</sup> „Vzhledem k běžnému chápání pojmu práva, je otevřenou otázkou, zda bychom měli dělat to, co k čemu nás právo orientuje, a pokud ano, zda bychom měli dělat to, co po nás právo požaduje, protože to po nás požaduje. Jinými slovy, vázanost svědomí, ať už se tím myslí cokoli, není součástí našeho běžného chápání práva; není pro tento pojem esenciální, ani z něčeho takového nevyplývá.“ Viz COLEMAN, J.: The Architecture of Jurisprudence, In: Yale Law Journal. Vol. 121, No. 2, 2011, s. 14.

<sup>326</sup> COLEMAN, J.: *The Practice of Principle*. Oxford 2001, s. 75. „Ačkoli konečným názorem je, že právní pozitivismus je definovaný tezí oddělitelnosti, přesnější je názor, že právní pozitivismus je definován svým závazkem k tezi společenského faktu.“ Viz COLEMAN, J.: Beyond the Separability Thesis: Moral Semantics and the Methodology of Jurisprudence, In: Oxford Journal of Legal Studies. Vol. 27, No. 4, 2007, s. 586.

<sup>327</sup> BERTEA, S.: *The Normative Claim of Law*. Oxford 2009, s. 13.

„Problém se ale objevuje, když máme vysvětlit, jak fakty o chování, dispozicích a postojích – společenské fakty – mohou produkovat obsah, který je sám o sobě normativní. Jak mohou společenské fakty vytvářet důvody?“<sup>328</sup> Tento problém, alespoň na první pohled, připomíná tzv. Humovu tezi, že z ryze faktuálních premis nemůže deduktivně vyplývat normativní závěr. Nebo alternativně: Ze soudů o tom, co je, nelze deduktivně korektně odvodit soud o tom, co má být.<sup>329</sup>

Na tomto místě je dobré si uvědomit, že o právu lze mluvit (alespoň) dvěma způsoby. Buď mluvíme o právu z vnějšího hlediska, totiž z hlediska pozorovatele, např. právního teoretika, sociologa nebo antropologa. V takovém případě jenom jakoby z odstupů konstatujeme, že vzhledem k určitému právnímu systému je něco právní fakt. Např. vyneseme deskriptivní soud, že vzhledem k právnímu řádu ČR je dvojí manželství trestným činem. Anebo mluvíme o právu z vnitřního hlediska, tedy z hlediska účastníka právní praxe, který svým názorem, že něco je právní fakt, právo používá a zároveň tím vyjadřuje svůj osobní postoj akceptace kritérií platnosti tohoto systému. Je to podobné jako s pravidly nějaké hry. Jestliže hraji (nebo pískám) fotbal, implicitně tím uznávám pravidla fotbalu jako pravidla, která jsou pro mě jako hráče (nebo sudího) závazná.<sup>330</sup> Můžu běhat kolem a kopat do balónu, jak se mi zlíbí, ale pokud přitom neuznávám pravidla fotbalu jako limity a definiční znak povahy své aktivity, tak prostě nehraji fotbal.

Zdá se, že výše naznačený problém logické mezery mezi faktitou a normativitou nezatěžuje tezi společenského faktu, mluvíme-li o právu z vnějšího hlediska. Pozorovatel vlastně jenom konstatuje, že

<sup>328</sup> COLEMAN, J.: Beyond the Separability Thesis: Moral Semantics and the Methodology of Jurisprudence, In: Oxford Journal of Legal Studies. Vol. 27, No. 4, 2007, s. 586.

<sup>329</sup> HUME, D.: A Treatise of Human Nature (1739 – 1740). In: G. Sayre-McCord (Ed.). Moral Philosophy. Hackett Publishing Company, 2006, s. 77.

<sup>330</sup> HART, H. L. A.: The Concept of Law. Oxford 1994 (1961), s. 102.

určité právní společenství něco praktikuje a uznává jako platné a závazné, aniž by to on sám pro sebe musel uznávat jako závazné, takže pouze popisuje a vysvětluje určité společenské fakty. Z vnitřního hlediska je to trochu komplikovanější. Takové promluvy o právu totiž směřují k normativnímu závěru, že něco je právní povinnost, a proto by se to mělo udělat. Nicméně ani zde nakonec humovská námitka asi není na místě, protože už onen zmíněný postoj akceptace má normativní obsah. Právní aktér jakožto účastník právní praxe právo používá, takže implicitně akceptuje daný právní systém. To znamená, že má normativní důvod se podřizovat tomu, co se vzhledem ke kritériím platnosti tohoto systému identifikuje jako právní povinnost. Nejde tedy o to, že by z určitých faktů deskriptivní povahy o právní praxi odvozoval normativní závěr. Spíše se to má tak, že jako účastník právní praxe přijal určité její předpoklady, v konečném důsledku to jsou obecná kritéria platnosti práva, jako něco, co by se v rámci této praxe mělo respektovat jako sdílené normativní východisko. Takový postoj uznání, je-li v relevantní právní komunitě sdílený, je pro právní praxi normativně konstitutivní. Jeho normativní povaha se projevuje i ve skutečnosti, že jej můžeme smysluplně formulovat jako imperativ: „*Měli bychom brát R jako konečné kritérium právní platnosti v tomto právním systému, a to za předpokladu, že ostatní mezi námi o tom uvažují (nebo budou uvažovat) podobně!*“<sup>331</sup>

Vraťme se ale ještě k vnějšímu hledisku. Někdo z pozice pozorovatele zkoumá právní praxi nějakého společenství a snaží se jí co nejlépe porozumět. Potíž je ale v tom, že právní praxe jakožto společenský fakt nemůže plně determinovat svůj vlastní právní obsah.<sup>332</sup> A to

---

<sup>331</sup> TOH, K.: An Argument Against the Social Fact Thesis (and Some Additional Preliminary Steps Towards a New Conception of Legal Positivism), In: Law and Philosophy. Vol. 27, Issue 5, 2008, s. 500.

<sup>332</sup> Právní praxe se realizuje v prostoru normativních důvodů, jejím podstatným rysem je zdůvodňování. Nemluvíme tu tedy o kauzální determinaci, ale o tom, že určité právně relevantní fakty jsou pro účastníky praxe srozumitelným důvodem pro právní názor. „*Musí existovat důvody, proč relevantní fakty – například*

už proto, že vysvětlení skutečnosti, že určité deskriptivní fakty o právní praxi (pro své účastníky v principu srozumitelně) determinují obsah práva, předpokládá, že tyto fakty budou pozorovatelem hodnoceny jako právně významné. Přitom i hodnotící postoje účastníků právní praxe jsou pro vnějšího pozorovatele jenom dalšími deskriptivními fakty, kterým on sám musí – při své interpretaci právní praxe jako celku – připsat určitou právní relevanci a relativní váhu.<sup>333</sup> Např. při originalistické interpretaci americké Ústavy lze připisovat rozhodující význam buď úmyslům autorů textu Ústavy (original intent), anebo tomu, jak textu Ústavy v době její publikace asi rozuměl běžný jazykově kompetentní adresát (original public meaning).<sup>334</sup> Hodnotící postoj pozorovatele zde hraje spoluurčující roli, takže nakonec ani on není zcela neangažovaný. Na to lze namítnout, že takové interpretační otázky přece řeší už samotná právní praxe, a to tím, že určité interpretační metody či doktríny v právní praxi aktuálně vládou. Jenomže aby pozorovatel mohl zdůvodněně konstatovat, že něco v právní praxi dominuje, musí tomu nejprve připsat určitou právní relevanci a relativní váhu. Není nutné, aby se pozorovatelé spolu názorově shodli na tom, co z právní praxe budou považovat za podstatné a rozhodující determinanty obsahu práva, resp. jaký relativní význam jim budou připisovat. Mohou to být např. názory vyšších soudů, nebo názory renomovaných právních akademiků, nebo názory, které jsou v široké právní veřejnosti nejvíce frekventované, nebo ty nejlépe zargumentované právní názory, ať už je zastává kdokoli. Dva pozorovatelé budou stejné právní praxi rozumět odlišně, jestliže k rozmanitým prvkům této praxe zaujmou odlišný hodnotící postoj.

---

*o rozhodnutí zákonodárce a soudů – mají ten efekt na právo, který mají.*“ GREENBERG, M.: On Practices and Law. In: Legal Theory. Vol. 12, 2006, s. 117.

<sup>333</sup> GREENBERG, M.: How Facts Make Law. In: Legal Theory. Vol. 10, 2004, s. 185.

<sup>334</sup> Viz např. MCGINNIS J. O., RAPPAPORT M. B.: Originalism and the Good Constitution. Harvard 2013, s. 121.



Můžeme se ptát, proč někdo určitým deskriptivním faktům připisuje určitý normativní význam. Obrátíme-li minci, můžeme si položit jakoby komplementární otázku, totiž jakou roli vlastně hrají fakty při obhajobě určitého normativního názoru. Vezměme kupříkladu, že někdo obhajuje normativní názor, že bychom měli dodržovat své sliby. A také vezměme, že pro tento názor argumentuje (údajným) faktem, že adresáti slibu mohou úspěšně realizovat své plány pouze tehdy, když sliby jsou plněny. Jenomže, proč onen fakt podporuje tento normativní názor? Zřejmě se tu předpokládá akceptace normy, že bychom měli pomáhat druhým lidem v realizaci jejich plánů. Normativní názor, že bychom měli dodržovat své sliby, je v této argumentaci závislý na faktu, že adresáti slibu mohou úspěšně realizovat své plány jenom tehdy, když sliby jsou plněny. Ovšem ona akceptace normy, že bychom měli pomáhat druhým v realizaci jejich plánů, už není závislá na faktu, že adresáti slibu mohou úspěšně realizovat své plány jenom tehdy, když sliby jsou plněny.<sup>335</sup>

Snad lze v onom zdůvodňování pokračovat. Možná je ona akceptace normy závislá na jiném faktu. Např. lze argumentovat (údajným) faktem, že lidé jsou šťastní jenom tehdy, když jim pomáháme v realizaci jejich plánů. Ovšem i toto zdůvodnění předpokládá, že akceptujeme určitou normu, totiž normu, že bychom měli ostatním pomáhat k tomu, aby byli šťastní. A opět. Ona akceptace normy, že bychom měli ostatním lidem pomáhat k tomu, aby byli šťastní, už není závislá na faktu, že lidé jsou šťastní jenom tehdy, když jim pomáháme v realizaci jejich plánů. Nyní můžeme onu logickou strukturu zdůvodňování zobecnit. Normativní názory, které opíráme o nějaké fakty, v konečném důsledku vždy předpokládají akceptaci norem, které už nejsou závislé na faktech.<sup>336</sup>

---

<sup>335</sup> I kdybychom dospěli k názoru, že adresáti slibu mohou úspěšně realizovat své plány i tehdy, když sliby nejsou plněny, samo o sobě to není důvod k odmítnutí normy, že bychom měli pomáhat druhým v realizaci jejich plánů.

<sup>336</sup> COHEN, G. A.: Facts and Principles, In: *Philosophy and Public Affairs*. Vol. 31, No. 3, 2003, s. 214.

Možná, že pozorovatel právní praxe, který se snaží této praxi porozumět, se neobejde bez toho, aby učinil vlastní hodnotící soud o tom, co je hlavním účelem práva, resp. normativní soud o tom, jaké by právo mělo být. Možná, že bez takového soudu by nemohl posoudit, co je pro právní praxi důležité; rozhodnout, co ještě je a co už není součástí právní praxe; zhodnotit, co je pro právní praxi centrálním a co pouze marginálním prvkem; případně poměřovat, kterému aspektu praxe má v kolizi s jiným jejím aspektem dát v daném kontextu přednost. I když bude svůj normativní soud zdůvodňovat reflektováním společenských faktů, v konečném důsledku musí své zdůvodnění opřít o akceptaci nějaké normy, která už je na takových faktech nezávislá. Zdá se, že to znamená ústupek od teze společenského faktu jako centrální teze současného právního pozitivismu. I když někdo reflektuje právní praxi z odstupů jako určitý soubor společenských faktů, požadavek na porozumění v prostoru důvodů si vynucuje, aby k těmto faktům zaujal vlastní hodnotový postoj. Tento ústupek ovšem nemusí znamenat zrovna příklon k teorii přirozeného práva. My tu přece nemluvíme o potřebě odvolávat se na objektivní hodnotové fakty, ale o potřebě zaujmout hodnotící postoj.<sup>337</sup> Jediné, co jsme nakonec připustili, je skutečnost, že obsah práva není definitivně fixovaný určitou množinou společenských faktů, ale že vymezení (a právní význam prvků) této množiny je vždy závislé na nějakém dalším hodnocení.<sup>338</sup> Zároveň jsme si ale zachovali něco, co je pro

---

<sup>337</sup> Srovnej: HIMMA, K. E.: How much a theory of law can tell us about the nature of morality: a response to Mark Greenberg's How facts make law. In: *Direito, Estado e Sociedade*. 2012/40, s. 132 – 164; GREENBERG, M.: How Facts Make Law and the nature of moral facts. In: *Direito, Estado e Sociedade*. 2012/40, s. 165 – 174.

<sup>338</sup> Kdybychom se snažili obsah práva definitivně fixovat vzhledem k určité množině společenských faktů, bylo by to marné. Pouze by to vedlo k nekonečnému regresi dalších a dalších hodnotících postojů. V tomto smyslu je teze společenského faktu opravdu neudržitelná.

právní pozitivismus podstatné. Totiž, že ačkoli je onen hodnotící postoj něčím, co je vůči hodnoceným společenským faktům vnější, nic to nemění na skutečnosti, že je to zase jenom nějaký lidský postoj. Každý právní systém má hodnotově otevřenou texturu, kterou nelze definitivně uzavřít určitou množinou společenských faktů. Ovšem všechno, co tuto množinu může smysluplně doplnit, se z odstupů stává zase jen dalším společenským faktem, že nějaký člověk z masa a kostí jako interpret oné množiny něco akceptuje nebo něco nějak hodnotí.

Teze společenských faktů neznamená, že existence, platnost a obsah práva jsou nezávislé na morálce. Znamená pouze to, že pokud má mít právo nějaké morální determinanty, pak tyto morální vstupy musí mít povahu společenských faktů. Jestliže chápeme morálku jako společenskou praxi, ve které lidé uplatňují své morální postoje, pak i z hlediska právního pozitivismu můžeme morálku považovat za jeden z determinantů práva.<sup>339</sup> Jak už bylo výše řečeno, pro teorii přirozeného práva je klíčové, že přirozenoprávníci (v kontextu teze spojení práva a morálky) nemluví o morálních názorech nebo postojích lidí, ale morálních faktech, které jsou objektivní v tom smyslu, že jsou nezávislé na morálním myšlení lidí.

Výhodou morálního realismu je, že v principu dokáže fixovat obsah práva, aniž by upadl do nekonečného regrese hodnotících postojů. Náklady takového přístupu ale také nejsou zanedbatelné. Jednak to jsou metaetické náklady, protože ne každý věří, že existuje něco takového jako objektivní morální fakty. Např. etický non-kognitivistů suše procedí mezi zuby, že to jsou jenom metafyzické fantazie. Jednak to jsou metodologické náklady. Buď jen metafyzicky mluvíme o tom, že morální fakty spoludeterminují obsah práva bez ohledu na to, zda je aktéři a interpreti právní praxe znají, a zda se jimi nechají motivovat. Takový přístup je ovšem z praktického hlediska zcela bezcenný,

---

<sup>339</sup> PLUNKETT, D.: A Positivist Route For Explaining How Facts Make Law. In: *Legal Theory*. Vol. 18, 2012, s. 147.

protože morálka, kterou v právní praxi, ani interpretaci této praxe nikdo nereflktuje, je z hlediska právního poznání jen netečnou metafyzickou kulisou.<sup>340</sup> Anebo mluvíme o tom, že obsah práva je spoludeterminován názory aktérů a interpretů právní praxe, že něco je objektivní morální fakt. Ovšem pak už rovnou můžeme mluvit pouze o jejich morálních názorech, resp. postojích, a zůstáváme na poli společenských faktů.

Právní pozitivisté, jak známo, mají už tradičně nedůvěru, ne-li přímo averzi k metafyzice.<sup>341</sup> To ale neznamená, že by měli rezignovat na každou hodnotovou jurisprudenci. Spíše jde o to, že právní pozitivista uvažuje hodnoty jako svázané s lidským hodnotovým myšlením v rámci právní praxe nebo o právní praxi. Může mít nedůvěru k hodnotové metafyzice, nicméně musí počítat s hodnotovou psychologií.

*Kontakt na autora: hattori@seznam.cz*

---

<sup>340</sup> WALDRON, J.: Law and Disagreement. Oxford 1999, s. 185 – 187.

<sup>341</sup> Walter Ott definuje právní pozitivismus jako „každou teorii, která bez přijetí metafyzických předpokladů (zejména existence Boha, říše idejí, rozumného světového řádu, neproměnlivé povahy lidí nebo teleologicky určené přírody) vymezuje pojem práva na základě hodnotově neutrálních charakteristik, které odkazují na určité nepochybné fyzické nebo mentální skutečnosti a které jsou neustále proměnlivé, z čehož vyplývá určitá relativizace obsahu práva.“ Viz OTT, W.: Rechtspositivismus. Duncker & Humblot 1992, s. 102.

# Public interest as a value protected by law – tendencies and changes

## Interes publiczny jako wartość chroniona przez prawo – tendencje i zmiany

*Paulina Bieś-Srokosz<sup>342</sup>, Bartosz Olszewski<sup>343</sup>*

### **Abstract:**

The public interest is a value which is and should be protected by law. This is value, which protects the rights, but also duties of citizens of a country, but also the area (for example, self-governing community). Therefore, it is important that the concept of public interest has been subjected to the redefinition, due to the changing needs of society. The article presents definitions and concepts of the notion of public interest and its changes over the years. In addition, the selected number of issues in the field of administrative law against the background of the understanding and interpretation of the term of public interest.

---

<sup>342</sup> Dr. Paulina Bieś-Srokosz, Ph.D., Institute of Administration, Jan Długosz University in Czestochowa.

<sup>343</sup> Dr. Bartosz Olszewski, Ph.D., Academy of Management and Administration in Opole.

## Adnotacja:

Interes publiczny jest wartością, która jest i powinna być chroniona przez prawo. To wartość, która chroni prawa, ale też obowiązki obywateli danego kraju, ale też obszaru (na przykład wspólnoty samorządowej). Dlatego też, ważnym jest, aby pojęcie interesu publicznego było poddawane redefinicji, ze względu na zmieniające się potrzeby grup społecznych. W artykule zostały przedstawione definicje i koncepcje pojęcia interesu publicznego oraz jego zmiany na przestrzeni lat. Ponadto, przedstawiono wybrane problemy z zakresu prawa administracyjnego na tle interpretacji pojęcia interesu publicznego.

## Introduction

Public interest<sup>344</sup> is an underlying notion of the science of law, though some scholars claim that it is more a political notion rather than a legal term, so-called transferred notion when it is applied by the legislator. J. Łętowski claims that „acting in public interest is a feature regarding the whole of administration activity, for its objective

---

<sup>344</sup> Pursuant to the resolution of the Constitutional Tribunal of 12 March 1997 public interest encompasses benefits gained as a result of the accomplishment of enterprises designed for the good of the general public as regards the tasks entrusted to government and local government administration, performed by means of generally accessible services in the areas of e.g. health protection, education, culture, and public order. See: Modliński, B.: Pojęcie interesu publicznego w prawie administracyjnym, Warszawa 1932, p. 16; J. Blicharz, Kategoria interesu publicznego jako przedmiot działania administracji publicznej, In: Przegląd Prawa i Administracji 2004, no. 2642; J. Lang, Z rozważań nad pojęciem interesu publicznego w prawie administracyjnym, In: Przegląd Prawa i Administracji 1997, no. 2018.

is not to make a profit, or any other particular interest, it can only act for the benefit of the general public. The problem is that the notion of public interest is not stable neither in time nor space<sup>345</sup>.

K. Byjoch and S. Redel are among the advocates of the concept that public interest is a normative category. Both the authors claim that it is „an indefinite notion, the content of which is variable and depends on the current economic system maintained by the state apparatus. (...) Due to the lack of appropriate statutory provisions, the content is each time determined by the body which applies the law (...)“<sup>346</sup>. What is extremely important, the aforementioned scholars point also to the fact that political, economic, and social elements, which are often contradictory, should be combined<sup>347</sup>. The normative approach to public interest is also advocated by M. Wyrzykowski<sup>348</sup> and M. Zdyb.<sup>349</sup>

S. Dudzik claims that the normative category should be approached „(...) with regard to the regulations of the whole legal order of the state, particularly the Constitution and international standards of human and civil rights adopted by Poland“<sup>350</sup>. When it comes to the issue of the material sources of public interest, it should be referred “to the needs and values expressed through the empowerment of the community – local government communities of different levels and the society as a whole, articulated through at least legally permitted actions taken by public administration (government and local government

---

<sup>345</sup> Łętowski, J.: *Prawo administracyjne*, Warszawa 1990.

<sup>346</sup> Byjoch, K., Redel, S.: *Prawo gospodarki komunalnej*, Warszawa 2000.

<sup>347</sup> Ibid.

<sup>348</sup> Wyrzykowski, M., *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986.

<sup>349</sup> Zdyb, M.: *Prawny interes jednostki w sferze materialnego prawa administracyjnego. Studium teoretyczno-prawne*, Lublin 1991.

<sup>350</sup> Dudzik, S.: *Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego. Problematyka prawna*, Kraków 1998.

ones) in the course of making, applying, and exercising the law.<sup>351</sup> F. Longchamps also points to public interest claiming that „the general qualitative determination of the aim (such as “public aim”, “collective interest”, or “common good”) is the use of words which encompass the entire huge mechanism of social actions that has not been satisfactorily explained yet. When attempting to specify those words it is difficult not to include one's own set of postulates. As a result, one sees administration as fulfilling the aims which they would like to be fulfilled“.<sup>352</sup> There are a number of dangers connected with recognizing „the legality of actions taken by administration in compliance with the content designed by administration itself. If such is the case, public interest becomes a form of masking the purposefulness considered on an ad hoc basis“.<sup>353</sup>

It has been accepted in the literature that public interest is an interest of many or majority. „Public interest is the interest of everyone, though everyone does not mean all the people, but the majority of people living as a community in a given area“.<sup>354</sup> H. Kelsen opts for a different approach to public interest. According to the scholar, public interest „is merely a compromise between contradictory interests“<sup>355</sup>. Public interest involves an analysis of the society as a set of groups who have diverse interests and aspirations. It is obvious that the definitions of public interest could be discussed ad infinitum, but that is not the point. What should be stressed is that public

---

<sup>351</sup> Pakuła, A.: Interes publiczny i użyteczność publiczna jako kryteria zadań samorządu terytorialnego, In: Administracja i prawo administracyjne u progu trzeciego tysiąclecia. Konferencja naukowa katedr prawa i postępowania administracyjnego, Łódź 2000, p. 356.

<sup>352</sup> Longchamps, F.: Założenia nauki administracji, Wrocław 1993.

<sup>353</sup> Zdyb, M.: Prawny interes ..., op. cit.

<sup>354</sup> Leuthold, S. (after:) Wyrzykowski, M., Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym, Warszawa 1986.

<sup>355</sup> Kelsen, H. (after:) Wyrzykowski, M., op. cit.



interest is a diverse concept, and its content depends on an existing social context. For this reason, its universal and all-encompassing definition cannot be inferred. Public interest has to be systematically redefined, analyzed, and confronted (compared), as well as evaluated against the structure of administration, the state organs, organizational changes, and political changes.

Public interest used to be placed opposite private (individual) interest understood as a need of profit in the form of a goal perceived by an individual as a certain value.<sup>356</sup> It should be, however, stressed that currently there can be observed a sort of parallelism or even a fusion of both the interests. Nowadays it is more and more frequently stressed that those two should not be contradicted, for public interest is not totally separated from individual interest. Public interest should be derived from the values connected with the interests of individuals.<sup>357</sup>

In theory, the division into public and private laws is a consequence of the differentiation between public and private interests, which settles the issue of the division of law. It is reasonable, therefore, that the branches of law, the legal norms, the legal relations, and the rights, which altogether „are designed to satisfy the interests of the general public, the social interests, and are stipulated „for the good of everyone“, „in the interest of everyone“, which „serve everyone“, and which „are to the benefit of everyone“ should fall into the category of public law“.<sup>358</sup>

## **The origins and the notion of public interest**

Taking into account the views on public interest and its types, it should be identified as: values, a need or a set of needs, and a goal.

---

<sup>356</sup> Krawiec, G.: *Prawo administracyjne. Skrypt dla studentów kierunku Administracja*, Sosnowiec 2011.

<sup>357</sup> Jakimowicz, W.: *Publiczne prawa podmiotowe*, Kraków 2002.

<sup>358</sup> Nowacki, J.: *Prawo publiczne-prawo prywatne*, Poznań 1992.

As regards the values, they involve, above all, a state or an object which is valuable or beneficial to a given individual.<sup>359</sup>

As regards the need (or the set of needs), its essence derives from the equation of interest with need, where interests are perceived as socially determined needs. This can be interpreted twofold: subjectively (articulated, perceptible desires) or objectively (needs determined independently of subjective convictions).<sup>360</sup>

When it comes to the aim, the interest is a situation or an object conducive to achieving an assumed goal. This category deserves to be considered separately, for „the definitions of interest based on praxeological premises might, in their most formal version, set the values aside“.<sup>361</sup>

It is assumed in the theory of law that „public interest is the interest of everyone, though everyone does not mean all the people, but the majority of people living as a community in a given area“.<sup>362</sup> Public interest „is merely a compromise between contradictory interests“.<sup>363</sup>

Despite numerous attempts to define public interest, the Polish literature on law lacks a uniform position towards that notion. Z. Niewiadomski claims that „social interest is an external factor in relation to a certain social group, and a value determinant of the actions taken by administration. On the one hand, it determines the scope of the administration's interference in social and economic relations, and the civil rights and liberties. On the other hand, it defines the boundaries of possible behaviour on the part of administered subjects“.<sup>364</sup>

---

<sup>359</sup> Drażkiewicz, J.: *Interesy a struktura społeczna*, Warszawa 1982.

<sup>360</sup> Held, V.: *The Public Interest and Individual Interests*, New York 1970.

<sup>361</sup> Ehrlich, S.: *Władza i interesy*, Warszawa 1974.

<sup>362</sup> Leuthold, S.: (after) Wyrzykowski, M.: *op. cit.*

<sup>363</sup> Kelsen, H.: (after) Wyrzykowski, M.: *op. cit.*

<sup>364</sup> Niewiadomski, Z.: *Samorząd terytorialny. Ustrój i gospodarka*, Warszawa 2001.

Administrative law abounds with the definitions of public interest. As early as 1932, E. Modliński pointed out that „it is impossible to approach public interest as a certain uniform system“.<sup>365</sup> Modliński claimed that „in public law, the aim of which is to protect public interest, we can encounter a specific use of that notion when it comes to providing a basis for discretion on the part of public administration authorities or conversely, when it comes to emphasizing the limitation of discretion to only a certain kind of public interest“.<sup>366</sup> At the same time, J. Lang perceived public interest as a relation between an objective state (present or future) and the evaluation of that state through the prism of profits it brings or might bring to an individual or a social group.<sup>367</sup>

It must be stressed that the tasks of contemporary administration, including local government administration, indicate a close relationship with the issue of public interest. M. Wyrzykowski points out that it is an unclear and vague notion, for it can find application in numerous areas.<sup>368</sup> Wyrzykowski tackles the issue of mutual relation between the interest of individuals and the public interest. He distinguishes two fundamental approaches to public and individual interests. Wyrzykowski's views find confirmation in J. Lang's words. According to Lang, „social interest should be understood as the interest of the whole society, not particular groups or other collectivities“.<sup>369</sup>

H. Izdebski and M. Kulesza advocate a narrower approach. According to the scholars, the notion of public interest becomes a definition

---

<sup>365</sup> Modliński, E.: *Pojęcie interesu publicznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1932.

<sup>366</sup> Ibid.

<sup>367</sup> Lang, J.: *Struktura prawna skargi w prawie administracyjnym*, Wrocław 1972.

<sup>368</sup> Wyrzykowski, M.: *Pojęcie interesu ...*, op. cit.

<sup>369</sup> Lang, J.: *Z rozważań nad pojęciem interesu w prawie administracyjnym*. In: *Acta Universitatis Wratislaviensis No. 2018, Przegląd Prawa i Administracji XXXVII*, Błaś, A. (ed.), Wrocław 1997.

of public administration.<sup>370</sup> Hence the objective scope of that definition itself gives the notion of interest a superior and fundamental role in understanding contemporary administration. J. Boć points out that public interest might take several forms which set the limits for the allowable interference of the state in social and economic relations, civil rights and liberties, as well as determine what an individual is allowed to do.<sup>371</sup> The scholar considers social interest an aim and condition for the correct functioning of administration along with other values such as „common interest“, „public interest“, „collective interest“, „cross-society interest“, „cross-nation interest“, „public good“, „common good“, „public utility“, „interest of the state“, „justified interest of citizens“. All the actions undertaken by the state or the local government are addressed to humans, the best interest of whom is, therefore, the main goal of administration. Thus, as Boć claims, „(...) social (public) interest can be regarded as a tool for shaping the situation of individuals, and defined as an interest which can be referred to many non-individualized addressees considered a common subject“.<sup>372</sup> Public interest is the interest of the whole society or the interest of many non-individualized subjects treated altogether as one subject.<sup>373</sup>

## Public interest – trends and changes

It has been quite a common practice in the theory of law to refer to an axiological approach to public interest. According to M. Szaraniec,

---

<sup>370</sup> Izdebski, H., Kulesza, M.: *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1999.

<sup>371</sup> Boć, J.: *Obywatel wobec ingerencji współczesnej administracji*, Wrocław 1985.

<sup>372</sup> Cf Boć, J.: *Prawo administracyjne*, Wrocław 1999.

<sup>373</sup> Boć, J.: *Prawo administracyjne*, Wrocław 2000.

an advocate of that approach, „the essence of public interest can be seen in its fundamental values, whereas the notion itself has not only economic, political, or legal dimensions, but it is also subject to ethical criteria which supplement those values“.<sup>374</sup>

It should be emphasized that law is subject to continual changes, which is motivated by a variety of factors: political, social, or developmental. Those factors exert an influence on what is currently understood as public interest, and mark the boundary between public and private interests. Nevertheless, it should be borne in mind that, although the time passes by, there are certain unchangeable values which will be considered a public interest. For this reason, the theory of law as well as the jurisdiction should periodically redefine the notion of public interest by referring to current needs and social expectations. The essence of the notion of public interest requires taking into account the postulates of social solidarity which refers to the common good that in some cases is not necessarily associated with the postulates of economic wealth.<sup>375</sup>

Public interest is closely related to public law, but when it comes to administrative law, one can observe a sort of imbalance in the way public interest is protected. This can be exemplified by the public tasks performed by untypical entities of public administration which include mainly government agencies. Government agencies operate in compliance with public law and are established by way of an act. Their main goal is to perform public tasks in the area of economy. The range of tasks performed by agencies changes so that new social

---

<sup>374</sup> Szaraniec, M.: Klauzula interesu publicznego i określenia nieostre – próba wyodrębnienia tych pojęć na gruncie ustawy o działalności ubezpieczeniowej, In: Ubezpieczenia gospodarcze. Zagadnienia prawne, Gnela B. (ed.), Warszawa 2011.

<sup>375</sup> Blicharz, R., Kania, M.: Klauzula interesu publicznego w publicznym prawie gospodarczym, In: Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego, 2001, no. 5, p. 20.

needs could be satisfied.<sup>376</sup> The problem arises, however, when one looks closer at the legal form in which those tasks are performed. As a rule, the public law form should be predominant (e.g. administrative decisions, substantive and technical actions). Nonetheless, the research shows that the private law form with civil law contracts prevails.<sup>377</sup> Since public tasks happen to take private law forms, the question arises whether public interest is properly protected. It radically affects the legal relation between parties, the way they can assert their rights, and the verification of the accomplished tasks.

It must be stated that the boundary between private and public law is more and more often moved or even blurred. In consequence, it is, to a significant extent, difficult to determine the character of interest and how it is to be protected.

Thus another important question arises whether entering into a contract of public task entrustment to a non-public entity changes the character of the task and the legal status of a citizen. According to A. Błaś, such a task is no longer a public task, it becomes a public service. The citizen loses the public law status and becomes a beneficiary understood in terms of private law. In such a case, the citizen cannot pursue claims for the performance of public task by the state. Instead, they can pursue a claim for compensation due to non-performance of the service. According to the scholar, the beneficiary (consumer) and the citizen (as stipulated in the Constitution) cannot be equated, for it weakens the legal protection of the latter. The liability of the entity performing the entrusted task is based on private law, whereas the liability of the entrusting entity towards the customer is based on public law. The fact that the state

---

<sup>376</sup> See: Bieś-Srokosz, P.: Tworzenie agencji rządowych – odpowiedź ustawodawcy na potrzeby społeczeństwa, In: *Administracja publiczna wobec wyzwań i oczekiwań społecznych*, Gięda M., Skalecka-Raszewska R. (eds), Wrocław 2015, pp. 23-36.

<sup>377</sup> See Bieś-Srokosz, P.: Umowa cywilnoprawna jako podstawowa forma działania agencji rządowych w Polsce, In: *Kwartalnik Prawa Publicznego* 2013, no. 3.

cooperates with the society by entrusting tasks to private entities does not exempt it from liability for the common good. Such is the case of government agencies. Although they are obliged to cooperate with non-public entities by entering into civil law contracts, they are still the bodies responsible for the performance of public tasks, and they take all possible legal consequences resulting from the performance, non-performance, or improper performance of those tasks.

## Conclusions

Before final conclusions are made it should be stressed that the influence globalization and Europeanization exert on the current legal order leads to redefinition of public interest. It seems reasonable to state that societies have a significant impact on public tasks, their performance, and their legal form. They also have influence on the public interest which (in public law) should be, above all, taken into account.

On the one hand, there are societies which are becoming more and more aware of their rights and the ways those rights can be protected. On the other hand, numerous amendments and „enhancements“ of the regulations create confusion. It is hard to say if such actions are taken in public or private interest.

Shifting the boundaries of public law privatization along with private law publicization lead to proliferation of public law terms (notions, definitions) which are derivatives of already existing notions. It contributes to creating hybrid legal regulations which make up a compilation of public and private law provisions. Is this right and valid? It is difficult to provide a clear single answer to that question, for on the one hand, the legislator wants to meet new social expectations, but on the other hand, his actions are sometimes unthoughtful and they are not always taken in public interest or for its protection.

*Kontakt na autory: p.bies@ajd.czest.pl*

## **PRÁVO A HODNOTY**

**Sborník příspěvků z jednání sekce  
teorie práva a právních dějin  
na konferenci Olomoucké právníké dny  
konané ve dnech 21.–22. 5. 2016**

Editor: Petr Osina

Recenzenti: JUDr. Bc. Jaromír Tauchen, Ph.D., LL.M. Eur.Int.,  
JUDr. Kamila Bubelová, Ph.D.

Vydal a vytiskl Tribun EU (knihovnicka.cz  
Cejl 892/32, 602 00 Brno

V Tribuun EU vydání první  
Brno 2016

ISBN 978-80-263-1141-6

*www.knihovnicka.cz*