



DR. FRANTIŠEK ADLER,
SOUKROMÝ DOCENT NĚMECKÉ UNIVERSITY V PRAZE.

ZÁSADA ROVNOSTI PŘED ZÁKONEM A JEJÍ VÝZNAM V MODERNÍCH ÚSTAVÁCH.

ÚVAHY K POSLEDNÍ DISKUSI O TOMTO PŘEDMĚTU NA V. SJEZDU NĚMECKÝCH PRÁVNÍKŮ V ČSR.

Tento článek jest českým vydáním článku, který současně vychází v jazyku německém v časopise
»Nation und Staat«.

Kdežto v posledních desetiletích 19. století a též počátkem 20. století byla odmítána kodifikace základních práv občanských v ústavních listinách, poněvadž se zákonodárci báli jejich nutně programatické a nastíněné a proto právnicky nepřesné formulace, dávající přednost zajištění jednotlivých práv speciálními zákony,¹ sledovaly nové ústavy z doby poválečné v tomto směru postup nové ústavy německé a pojaly podle dřívějšího obyčeje do svého textu obsahlý katalog základních práv, který se však formou a obsahem značně liší od obdobných částí dřívějších ústav, obzvláště v tom směru, že vedle práv individuálních, též již dříve stanovených, obsahují nyní ve větším rozsahu i práva sociální a kolektivní. Přes tuto změnu jest přirozeně úzká vývojová souvislost mezi dotyčnými ustanoveními nejnovějších ústav a prohlášeními základních práv z doby před a během francouzské revoluce, takže jest nutno, míti vždy k tomuto vzoru patřičný zřetel; to platí zejména též o významné a důležité zásadě rovnosti před zákonem, která se nyní, když věda ústavním předpisům o základních právech občanských věnuje větší pozornost než dříve,² stala jedním z hlavních předmětů vědeckého badání.

Jak dokázal G. Jellinek ve své znamenité práci »Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte«, ³ pochází myšlenka, pojmouti do ústavy krátký kodex veškerých právních nároků jednotlivých občanů oproti státní moci, idea tak zv. základních práv, z Ameriky, kde přijaly především jednotlivé státy a sice po prvé Virginia v roce 1776 bills of rights a pak též Unie sama, která připojila k spolkové ústavě v roce 1789 deset dodatkových článků obsahujících panamerické prohlášení práv občanských. Souvislost jednotlivých ustanovení amerických bills of rights s francouzskou Déclaration des droits de l'homme et du citoyen z roku 1789, Jellinkem dokázaná zůstává nezměněna i skutečností, že ideový podklad toho kterého jednotlivého práva jest hledati ve filosofických spisech některých teoretiků ústavovědy z dřívější doby (Bodin, John Locke), načež právem upozornil Richard Schmidt.⁴ Neboť hlavní význam amerických prohlášení práv jest hledati v tom, že dotyčné these jsou zde po prvé stanoveny jako práva státních občanů ve formě zákona a tím učiněny z přirozenoprávních a filosofických nauk platnými ustanoveními právními.⁵

Uvedené americké ústavy neměly však přímého vlivu do budoucna, neboť tento úkol převzala známá Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, francouzským Národním shromážděním

¹ Srov. Fr. Adler, Die Grundgedanken der tschechoslowakischen Verfassungsurkunde in der Entwicklungsgeschichte des Verfassungsrecht 1927, str. 25 a násl. jakož i tam uvedenou literaturu.

² Pro změnu názorů o významu základních práv jest typická veliká sbírka Nipperdey-ova, Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, svazky I–III., 1929/30; viz o zásadě rovnosti článek Stier-Somlo, I., 158 a násl.

³ 4. vydání 1927.

⁴ Srov. jeho spis: Vorgeschichte der geschriebenen Verfassung, Leipziger Festgabe für Otto Mayer 1916; na prohlášení základních práv občanských americkými ústavami a francouzskou revolucí měly značný vliv též deklarace anglické jak Magna charta libertatum (1215), Petition of Rights (1627), Habeas corpus Act (1679) a anglická Bill of Rights (1689), jejichž vliv jest však, jak uvádí správně G. Jellinek, l. c. str. 65 a násl., pouze podmíněný; viz též C. Schmitt, Verfassungslehre 1928, str. 157 a násl.

⁵ Viz k tomu podrobněji Fr. Adler, l. c. str. 26, pozn. 3.

podle amerického vzoru dne 26. srpna 1789 jako zákon přijatá, která byla pak recipována též první revoluční ústavou francouzskou z roku 1791. Odtud vycházel požadavek zaručení základních práv ústavou a podle vzoru francouzské deklarace byla obdobná prohlášení pojata do pozdějších evropských a mimoevropských ústav. Pocházejí-li tedy základní práva občanská hmotně z amerických ústav, má přece francouzská revoluce tu velikou zásluhu, že jim otevřela cestu do světa.

Pokud však jde o zásadu rovnosti před zákonem, byl vývoj poněkud jiný; ačkoliv americké bills též obsahovaly krátká ustanovení o rovnosti,⁶ byl podstatný význam této zásady uznán teprve ve Francii a pod zřejmým vlivem *Rousseauovým*⁷ byla do prvních francouzských ústav pojata podrobná a přesná formulace této zásady.⁸ Od té doby obsahují téměř veškeré ústavy, pokud vůbec mají ustanovení o základních právech občanských, též článek o rovnosti, při čemž se, nehledíc k speciální stylisaci jednotlivých ústav, uvádí vždy jako hlavní věta: »Všichni státní občané jsou si před zákonem rovni«, zejména bylo převzato příslušné ustanovení ústavy belgické ze dne 7. února 1831,⁹ jež i jinak v četných případech byla vzorem pro pozdější ústavodárce, do jiných ústavních listin; též článek 4. pruské ústavy ze dne 31. ledna 1850, pro interpretaci této zásady tak důležitý, jest formulován podle belgického vzoru. Také nové ústavy poválečné a to i ty, které jinak základní práva neobsahují,¹⁰ prohlásily slavně zásadu rovnosti před zákonem a provedly ji mnohdy ještě jednotlivými detailními předpisy. Při tom lze zjistiti, že se v nynější době zásada rovnosti, tvořící dosud pouze část vnitrostátního právního řádu, stala významnou též v oboru práva mezinárodního, poněvadž byla pojata do různých menšinových smluv, uložených státům nově utvořeným po skončení světové války neb ve válce poraženým.¹¹ V těchto smlouvách se výslovně ustanovuje, že i zásada rovnosti bude uznána za základní zákon a že žádný zákon, žádné nařízení, ani žádný úkon úřední nebude v odporu nebo nesouhlasu s tímto ustanovením a že žádný zákon, žádné nařízení ani žádný úkon úřední proti nim nebude míti moci. Následkem toho pojala republika Československá zásadu rovnosti smlouvou stanovenou jakož i řadu jiných ustanovení smlouvy též do své ústavní listiny, kdežto republika Rakouská příslušné články mírové smlouvy st.-germainské (čl. 62.—69.) prohlásila za zákony ústavní (čl. 149. spolk. úst.), čímž jim byla propůjčena vyšší moc ústavního zákona.¹²

Konečně jest upozorniti na to, že zásada rovnosti byla stanovena i v úmluvě o Horním Slezku ze dne 15. května 1922 (ř. z. II., str. 237), jež byla sjednána mezi Polskem a říší Německou, ač tato není vázána všeobecnými předpisy menšinovými; právě tato formulace poskytuje jednotlivým státním občanům zvláště dalekosáhlou ochranu.¹³

Zásada rovnosti byla tedy uznána v ústavním právu moderních států v nejšířším rozsahu; její smysl a význam pro praktické používání ústavního práva je však již dávno velmi sporný a až dosud

⁶ Srov. Bill of Rights of Virginia ze dne 12. června 1776, čl. I. a IV. jakož i prohlášení práv státu Massachusetts ze dne 2. března 1780, čl. I. a IX.

⁷ Tuto možnost nevyklučuje též *G. Jelinek*, l. c. str. 8, ačkoliv jinak určitě odmítá vliv *Rousseauův* na prohlášení občanských práv; viz též *F. Sander*, Der Sinn des Grundsatzes von der Gleichheit vor dem Gesetze, Prag. Jur. Z. XI., str. 276 a násl.

⁸ Srov. *Jar. Krejčí*, Základní práva občanská a rovnost před zákonem, 1929, str. 61.

⁹ Článek 6. této ústavy, viz k tomu *Errera*, Das Staatsrecht des Königreichs Belgien 1909, str. 29.

¹⁰ Srov. čl. 2. rak. spolk. úst., která se při základních právech omezuje na to (čl. 149. odst. 1 spolk. úst.), že zachovává v platnosti rakouský zákl. zák. o všeobecných právech občanských ze dne 21. pros. 1867, ř. z. 142. Srov. i o ostatních ústavách poválečných *Fr. Adler*, Grundgedanken, str. 27 a násl.

¹¹ Viz *E. Kaufmann*, Veröffentlichungen der deutschen Staatsrechtslehrer, sešit 3, str. 7 a 61; ohledně jednotlivých menšinových smluv srov. mimo jiné nejnověji *Wintgens*, Der völkerrechtliche Schutz der nationalen, sprachlichen und religiösen Minderheiten (Handbuch des Völkerrechtes, sv. II. odd. 8), 1930, str. 247 a násl. jakož i *Erler*, Das Recht der nationalen Minderheiten 1931, str. 338 a násl.

¹² Srov. ohledně postupu v Čsl. republice polemiku *Fr. Adler-Joachim*, Zur Frage des Oktroicharakters der tschechoslowakischen Verfassung, Časopis svobodné školy politických nauk, III., str. 46, 82 a 156 a násl.

¹³ Viz *E. Kaufmann* l. c. str. 7, a obšírně a s další literaturou *Wintgens* l. c. str. 367 a násl.

ne zcela objasněný. Již ve dnech francouzské revoluce mělo prohlášení rovnosti — což bylo často přehlédnuto — býti jak zásadou pro aplikaci práva, tak i mezi pro zákonodárce,¹⁴ v době po revoluci byl však dalekosáhlý význam tohoto principu více méně zapomenut a zásada byla alespoň v našich zemích¹⁵ vykládána v tom smyslu, že se tu jedná výhradně o pravidlo pro moc výkonnou, která jest povinna užívatí zákonů oproti všem stejně bez ohledu na osoby, o které jde; prohlášení této zásady mělo tudíž toliko význam uskutečnění právního státu, ve kterém mají zákony stejnou platnost pro všechny, pročez všichni občané si jsou rovni před zákonem, t. j. vůči zákonu, kdežto zákonodárci jest ponecháno na vůli stanoviti cestou zákona hmotné nerovnosti právní. Tento výklad, který spočívá hlavně na vývodech *Anschützových* k článku 4. pruské ústavy z roku 1850,¹⁶ byl z počátku uznán za správný též pro právo výmarské ústavy německé republiky z roku 1919, jejíž článek 109. prohlašuje zásadu rovnosti dle obdoby staré pruské ústavy slovy: »Alle Deutschen sind vor dem Gesetze gleich«. Tento názor se však brzy změnil a našli se četní spisovatelé, kteří poukazující na praxi amerického a švýcarského práva¹⁷ propagovali širší a významnější výklad tohoto článku; prvním z nich¹⁸ byl berlínský profesor *Triepel*, jenž novou nauku podrobně odůvodnil.¹⁹ Brzy následovali s důkladnými pracemi *Leibholz*²⁰ a *Aldag*,²¹ čímž byla vybudována rozsáhlá literatura speciální, probírající do podrobná předmětnou otázku z různých hledisk. Též *Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer* ujala se této otázky a pojednala o tomto tematu na svém sjezdu konaném v březnu 1926 v Münsteru.²² Počet autorů, kteří se přikloňují širšímu výkladu pravidla o rovnosti všech před zákonem, se stále ještě zvyšuje a tato zásada se v německém odborném písemnictví nyní převážně vykládá v tom smyslu, že nestanoví toliko požadavek právního státu, aby státní správa používajíc zákonů nakládala se všemi státními občany rovně, nýbrž, že mimo to váže přímo též zákonodárce, což vyjádřil *Triepel*²³ slovy: »Die einzelnen Rechtsätze haben alles als gleich zu behandeln, was ungleich zu behandeln, Willkür bedeuten, das heisst auf dem Mangel einer ernsthaften Erwägung beruhen würde«. Ačkoliv tento názor se stal v Německu téměř panujícím²⁴, nalézáme i dnes spisovatele trvající i nadále na dřívějším, užším výkladu; obzvláště *Anschütz* zůstal přes »respektable Gegnerschaft«, jak sám tvrdí, při svém

¹⁴ To vyložil přesvědčivě *Sander* l. c. str. 282, kterýžto autor správně uvádí, že v úvodu francouzské Déclaration des droits z roku 1789 účel toho prohlášení jest stanoven takto: afin que les actes du Pouvoir législatif et ceux du Pouvoir exécutif, pouvant être à chaque instant comparés avec le but de toute institution politique, en soient plus respectés. Viz též *Krejčí*, l. c. str. 113 a násl.

¹⁵ Poněkud jiný byl výklad ve Francii, kde podle všeobecného mínění zůstala deklarace z roku 1789 přes veškeré pozdější změny ústavního práva v platnosti jako základní zákon; viz o tom blíže *Krejčí*, l. c. str. 36 a 114 a násl., jakož i *Lebon*, Das Verfassungsrecht der franz. Republik 1909, str. 174.

¹⁶ *G. Anschütz*, Die Verfassungsurkunde für den preussischen Staat 1912, str. 107 a násl.

¹⁷ Proti této methodě srovnávání právních řádů jakož i proti pokusu, vykládati význam zásady rovnosti z dějin státovědy, vystupuje příliš ostře a energicky, obzvláště proti *Leibholzovi*, *Mainzer*, Die Gleichheit vor dem Gesetze, Gerechtigkeit und Recht, Berlin 1929, str. 10 a násl., kterýžto autor nazývá nový výklad této zásady pro jeho přirozenoprávní tendenci za »Wunschrechtleri«.

¹⁸ Tak *Stier-Somlo*, l. c. str. 179.

¹⁹ Viz jeho znamenité dobrozdání *Goldbilanzenverordnung und Vorzugsaktien* 1924, str. 26 a násl.

²⁰ *G. Leibholz*, Die Gleichheit vor dem Gesetze 1925. Jmenovaný autor, známý čtenářům tohoto časopisu svým článkem »Současný stav německé vědy o státním právu« (Moderní stát IV., str. 63 a násl.), probral výklad *Triepel*em podaný do různých detailů a věnoval i nadále tomuto předmětu svou pozornost četnými články, takže jest dnes snad nejlepším znalcem této otázky.

²¹ *Aldag*, Die Gleichheit vor dem Gesetze in der Reichsverfassung. Cena tohoto spisu, který vyšel nejdříve jako disertace, spočívá v tom, že jest zde, pokud nám známo, po prvé soustavně sestaven obšírný materiál obsažený o této otázce v rozhodnutích amerického Supreme Court a švýcarského Spolkového soudu.

²² Viz referáty od *E. Kaufmanna* a *Nawiaského* jakož i diskusi: Veröffentlichungen der Deutschen Staatsrechtslehrer, sešit 3, str. 2 a násl.

²³ Na uvedeném místě str. 26.

²⁴ Viz rozhodnutí Deutscher Staatsgerichtshof ze 17. února 1930, RGE. in ZS. Bd. 128, Anhang S. 8 jakož i *Leibholz*, Archöff R., 19., str. 437.

dřívějším stanovisku.²⁵ Názor o závaznosti pravidla o rovnosti všech před zákonem pro zákonodárce jest zastáván nikoliv jen ve vědeckém písemnictví, nýbrž dosáhl uznání v poslední době též v judikatuře soudů: Německý Reichsgericht vyslovil se již několikrát pro nový výklad této zásady, ačkoliv svůj názor projevil převážně toliko ve formě hypotézy, upozorňuje na to, že na příslušném rozhodnutí se nic nemění, i když se přijímá nauka v písemnictví nyní panující; pouze v jednom případě vyjádřil se říšský soud (RGE. in ZS. sv. 126, str. 161 a násl.) bez výhrady pro názor, že zásada rovnosti váže též zákonodárce; avšak dosud ještě nebyla zákonu odepřena platnost pro porušení zásady rovnosti. Oproti tomu Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich nezaujal k předmětné otázce jasného stanoviska a ponechal ji několikrát nerozhodnutou.²⁶

Diskuse o zásadě rovnosti před zákonem a jejím významu pro tvoření a aplikaci práva se nomezila na Německo; vlivem literatury vydané o tomto tématu v Německu byla věnována této otázce též v jiných státech pozornost. Tak byl tento předmět nedávno do podrobné probrán též v Československu, k čemuž dala především²⁷ podnět důkladná, srovnávací studie *dra J. Krejčího*, Základní práva občanská a rovnost před zákonem,²⁸ jejíž autor se zasazuje též pro obor čl. ústavy z velmi přesvědčivých důvodů o uznání výkladu, že zásada rovnosti před zákonem váže i zákonodárce.²⁹ Vzhledem k důležitosti celého problému zabýval se tímto tématem také poslední (pátý) sjezd německých právníků v Čsl. republice, nedávno v Chebu konaný. Formulace tématu »Begründet der in den verschiedenen Verfassungen ausgesprochene Grundsatz der Gleichheit aller vor dem Gesetze durchsetzbare subjektive Rechte?« nebyla sice zcela šťastná, zpravodajové a řečníci v rozpravě to však opravili, takže se celý problém o významu zásady rovnosti před zákonem v čl. ústavě stal předmětem jednání sjezdu. Podkladem jednání tvořilo dobrozdání sjezdu předložené Josefem Redlichem;³⁰ autor projednal otázku více z hlediska historického a shrnul své vývody v jediné zásadní větě (směrnici): »Der in den verschiedenen Verfassungen ausgesprochene Grundsatz der Gleichheit aller vor dem Gesetze ist als ein unmittelbar wirksames und daher von den obersten, zur Entscheidung in Fragen des öffentlichen Rechtes berufenen Gerichten durchsetzbares subjektives Recht zu erachten«,³¹ při čemž však projevil názor, že tento smysl nepřísluší toliko zásadě rovnosti před zákonem jediné, nýbrž základním právům občanským vůbec a proto i pravidlu rovnosti všech před zákonem, v nich již obsaženému.³² Kromě toho dobrozdání byly některými právníckými časopisy, které vydaly u příležitosti sjezdu zvláštní čísla, uveřejněny články o tomto předmětu, čímž práce sjezdu zajisté byly značně po-

²⁵ Ve spisu »Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. Aug. 1919«, 11. vydání. 1929, str. 459 a násl., kde tento autor odůvodňuje svůj názor oproti stanovisku jiných spisovatelů, zde též podrobný seznam literatury. Úplný přehled příslušného písemnictví podává *Leibholz*, Höchstrichterliche Rechtssprechung und Gleichheitssatz, Archöff R., 19., str. 428 a násl.

²⁶ Viz podrobný článek *Leibholz*, Archöff R., 19., str. 428 a násl., ve kterém autor probírá do podrobné příslušná rozhodnutí; srov. též *Buschke*, Die Grundrechte der Weimarer Verfassung in der Rechtssprechung des Reichsgerichtes 1930, str. 61 a násl.

²⁷ Na nový výklad daný ustanovení o rovnosti německou státovědou upozornil v čl. republice poprvé *Fr. Adler*, Prag. Jur. Z. VI., str. 179 a násl.

²⁸ Srov. k tomu mimo jiné též *Fr. Adler*, Prag. Jur. Z., X., str. 396 a *Z. f. Ostrecht*, IV., str. 322 a násl.

²⁹ Pro názor *Krejčím* podrobně projednaný vyslovil se nezávisle od *Krejčího* též *Adamovich*, Grundriss des tschechosl. Staatsrechtes, str. 60; viz též *Fr. Adler*, Grundriss des tschechosl. Vfg.-Rechtes 1930, str. 109 a násl. jemuž *Scheuner*, Prag. Jur. Z., XI., str. 395 neprávem vytýká, že k této otázce nezaujal přesného stanoviska.

³⁰ Viz: Gutachten zum 5. Deutschen Juristentag in der Tschechoslowakei, sv. I., str. 1 a násl.

³¹ I. c. str. 26.

³² I. c. str. 19; v tomto ohledu jde *Redlich* asi příliš daleko, poněvadž ústavy obsahují nepochybně v oddílech, jednajících o základních právech, též ustanovení, která nemají této povahy, neboť obsahují pouze zásady pro zařízení státní správy, zákonodárný program nebo i tak zv. »nezávazný obsah zákonný«. Srov. k tomu ohledně německé ústavy *Anschütz*, I. c. str. 455 a ohledně práva čl. *Krejčí*, I. c. str. 54 a *Fr. Adler*, Grundriss, str. 108 a násl.

depřeny. *Weyr* projevil znovu své mínění k dané otázce,³³ aniž by však upustil od dřívějšího svého stanoviska, odmítajícího nový výklad zásady rovnosti.³⁴ *Fritz Sander* zabývá se ve dvou člancích³⁵ jak ideovým významem zásady rovnosti tak i jeho dosahem v právu čl., kdežto *Scheuner* se obmezuje vůbec na obor čl. ústavy.³⁶ Sjezd sám jednal ve svém prvním oddělení o tomto předmětu a referovali tam profesor *Gerhard Leibholz* z Greifswaldu, známý jako nejlepší znalec této otázky a vynikající pražský advokát dr. *Franz Wien-Claudi*. Vycházejí z obecných myšlenek projednal *Leibholz* více filosofickou a právně-politickou stránku otázky a to způsobem velmi duchaplným, kdežto *Wien-Claudi* se zabýval spíše konkrétními otázkami čl. práva. Těž v rozpravě, která následovala po referátech, byly uvedeny některé pozoruhodné momenty, jichž bylo částečně tež použito při určení směrnic, které na návrh zvláštního redakčního výboru byly I. oddělením sjezdu jednomyslně přijaty a sjezdu v závěrečné schůzi hlášeny.³⁷

Dle těchto směrnic³⁸ zaujímá 5. sjezd německých právníků v čl. republice ohledně problému rovnosti před zákonem toto stanovisko:

»1. Der Satz der Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetze bindet im modernen demokratischen Rechtsstaate rechtssatzmässig nicht nur Verwaltung und Rechtssprechung, sondern ebenso die Gesetzgebung. Dies gilt auch für die Verfassung der Tschechoslowakischen Republik.

2. Garantie für die Durchsetzung dieses Rechtssatzes ist das materielle richterliche Prüfungsrecht. Die Regelung der tschechoslowakischen Verfassungsgerichtsbarkeit ist wegen der gesetzlich normierten Beschränkungen reformbedürftig.

3. Der Grundsatz der Gleichheit aller vor dem Gesetze ist auch nach tschechoslowakischem Rechte eine unmittelbar wirksame Norm und begründet durchsetzbare subjektive Rechte.

4. Jede willkürliche Normierung, Entscheidung oder Verwaltungshandlung ist mit dem Gleichheitssatze nicht vereinbar. Willkür liegt vor, wenn ein vernünftiger, sachlicher Grund die Differenzierung oder gleiche Behandlung nicht rechtfertigt. Dabei kommt es nicht auf die Formulierung und Begründung, sondern auf den wirklichen Sachverhalt an.

5. Die Anwendung des Gleichheitssatzes ist in der Tschechoslowakischen Republik insbesondere für die Prüfung von Verordnungen, Gesetzesauslegung, Ermessensmissbrauch und Rechtsverweigerung von entscheidender Bedeutung.

6. Alle diese Grundsätze sind besonders für das ganze Gebiet des Minderheitenrechtes ausschlaggebend«.

Pokud se týče platného práva československého, které tvořilo podklad pro diskusi sjezdu o problému rovnosti před zákonem, dlužno předem opakovati, že tato zásada byla do ústavní listiny převzata z tak zvané menšinové smlouvy,³⁹ kterou čl. stát při svém založení a uznání svých hranic musel podepsati; v této smlouvě se zásada rovnosti zaručuje v článku 7. slovy, že »všichni státní občané čl.

³³ *Weyr*, Der Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetze und subjektive Rechte, (Brněnská) Juristenzeitung XII., str. 79 a násl.

³⁴ Pokud jde o nejnovější písemnictví orientoval *Weyr* své vývody dle vlastního udání »an den literarischen Angaben *Krejčts*«, I. c. str. 79.

³⁵ *Sander*, Der Sinn des Satzes von der Gleichheit vor dem Gesetze, Prag. Jur. Z., XI., str. 273 a násl. a Die Gleichheit vor dem Gesetze nach der Verfassungsurkunde der tschechoslowakischen Republik, tamtéž XI., str. 373 a násl.

³⁶ *Scheuner*, Die Gleichheit vor dem Gesetze im tschechoslowaschen Verfassungsrechte, Prag. Jur. Z., XI., Sp. 391 a násl.

³⁷ O celém jednání sjezdu bude jako dodatek k svazku obsahujícímu dobrozdání vydána těsnopisecká zpráva, jež vyjde v nejbližší době pod titulem: »Verhandlungen des 5. Deutschen Juristentages in der Tschechoslowakei«.

³⁸ Srov. *Schranil*, Prag. Jur. Z., XI., str. 506.

³⁹ Smlouva mezi čelnými mocnostmi spojenými a sdruženými a Československem, podepsaná v Saint-Germain-en-Laye dne 10. září 1919, Sb. z. a. n. č. 508 z. r. 1921.

budou si rovni před zákonem a budou požívatí stejných práv občanských a politických bez ohledu na rasu, jazyk nebo náboženství«. Tato věta byla recipována § 128, odst. 1. úst. list.; vedle toho však byla dána ještě řada ustanovení speciálních, jimiž obecná zásada měla býtí podrobněji provedena. Kdežto část těchto speciálních ustanovení jest přejata z menšinové smlouvy, jest druhá část samostatným řešením příslušných otázek. Tak obsahuje § 128, odst. 2. a 4. tato ustanovení:

»(2) Rozdíl v náboženství, víře, vyznání a jazyku není žádnému státnímu občanu republiky Československé v mezích všeobecných zákonů na závadu, zejména pokud jde o přístup do veřejné služby, k úřadům a hodnostem aneb pokud jde o vykonávání jakékoli živnosti neb povolání.

(4) Tím však nejsou dotčena práva, jež státním orgánům v těchto směrech přísluší podle platných nebo budoucně vydaných zákonů z důvodů veřejného pořádku a bezpečnosti státní i účinného dozoru«. ⁴⁰

Mimo to obsahují též §§ 106, odst. 1. úst. list.: »Výsady pohlaví, rodu a povolání se neuznávají«, jakož i 124: »Všecka náboženská vyznání jsou si před zákonem rovna« důležité zvláštní normy k provedení naší zásady.

Ohledně významu těchto ustanovení jest poukázati na to, že literatura čl. ústavního práva v zásadě rovnosti spatřovala až do nedávna toliko normu pro aplikaci práva, odepírajíc jí význam tuto funkci přesahující; podle toho názoru by nebyly tudíž přímo zrušeny předpisy z dřívější doby, které by této zásadě odporovaly, a nebyl by jí také vázán zákonodárce v tom smyslu, že by mu nebylo lze vydati zákony přičící se rovnosti. Nad požadavek rovného použití práva na všechny státní občany bez ohledu na osoby obsahuje prý ustanovení o rovnosti jak ve své všeobecné formulaci, tak v jednotlivých zvláštních normách o neuznání výsad pohlaví, rodu a povolání toliko program pro zákonodárce, který musí býtí ještě podrobněji proveden zvláštními zákony. ⁴¹ Jako důkaz správnosti tohoto názoru uvádí se opětovně, že se ústavodárce sám vyjádřil v tomto smyslu, poznamenávaje v důvodové zprávě k § 106 úst. list.: »Provedení této zásady (rovnosti před zákonem) přenechávati sluší zvláštním zákonům. Toto opatření jest nutným, ježto by jinak v důsledku zásady rovnosti prohlášené ve větě první nastala rovnost i tam, kde by to odporovalo jiným ustanovením dosavadního právního řádu; uvéstí pak dosavadní právní řád v soulad se zmíněnou zásadou rovností — jest právě věcí zvláštních prováděcích zákonů«. ⁴² Aniž bych chtěl se podrobněji zabývatí otázkou, jaký význam lze přičítati takovým výrokům ústavodárcovým vůbec a do jaké míry zasluhují v daném případě naší pozornosti, ⁴³ dovoluji si předem poukázati na správný výrok *Krejčího*, že úmysl zákonodárcův ve znění dotyčného ustanovení vůbec nebyl vyjádřen; tato argumentace jest velmi přesvědčivá a to tím více, uváží-li se, že úst. list. na jiných místech stanovila *expressis verbis*, kde platnost toho kterého ustanovení měla býtí závislá na vydání zvláštního prováděcího zákona; toho bylo dbáno též v předpisech úst. list., jako na příklad v §§ 131 a 132, kterýchžto norem bez dalšího provedení vůbec nelze použítí. ⁴⁴ Třeba též zdůrazniti, že uvedený citát z důvodové zprávy nevyklučuje nikterak závaznost zásady rovnosti i pro zákonodárce, neboť se jim toliko popírá, že by se těmito ustanoveními právo jim odporující bezprostředně změnilo neb zrušilo. Právě naopak dlužno mítí za to, že prováděcí zákony podle názoru zákonodárce potřebné, musí se držeti v rámci zásady rovnosti ústavou zaručené, takže zákonodárce tímto pravidlem jest v každém případě vázán (alespoň) do budoucna. ⁴⁵ Neudržitelným jest také

⁴⁰ O rozdílech mezi textem smlouvy a znění obdobných ustanovení úst. list. srov. m. j. úvahy *Fr. Ádlera*, cit. v pozn. 12.

⁴¹ Viz k tomu *Krejčí*, l. c. str. 165 a násl., kde jest uvedeno též ostatní písemnictví.

⁴² Důvodová správa k osnově o úst. list. Tisk proz. Nár. shrom. č. 2421 z roku 1920, str. 32; viz k tomu bližší vysvětlivky *Krejčího*, l. c. str. 189.

⁴³ Mnoho přeceňuje význam důvodových zpráv a ostatních materiálův zákonů, pokud jde o obdobné ustanovení výmarské ústavy, *Mainzer*, l. c. str. 61 a násl.

⁴⁴ Na to upozornil právem též *Wien-Claudi* ve svém referátě na sjezdu.

⁴⁵ Též na tuto okolnost upozornil *Wien-Claudi* ve zmíněném svém referátě.

tvrzení, jako by ustanovení o rovnosti před zákonem znamenalo pouze program pro zákonodárce a nemělo přímé platnosti. Ani zastáncům tohoto názoru nelze toto stanovisko uplatnit bez výjimky a můžeme zjistit skoro jednomyslnost o tom, že na př. rakouský spolkový zákon ze dne 15. prosince 1867, ř. z. 134, který jest jinak v platnosti i v Československé republice, jest zrušen pro neslučitelnost s § 106, odst. 1. úst. listiny, pokud v § 30 vylučuje ženy ze členství ve spolcích politických,⁴⁶ což praxe též potvrdila.⁴⁷

Na důvodovou zprávu k úst. list. odvolává se též rozhodnutí Nejvyššího správního soudu,⁴⁸ a to následovně:

»Ustanovení 1. věty, 1. odst., § 128 úst. listiny, že všichni státní občané jsou si před zákonem rovni, není právní normou zakládající subj. právo pro jednotlivce, nýbrž jen povšechnou zásadou, která nemá významu normativního a jejíž provedení jest zůstaveno zvláštním zákonům, kterými mají býti stanoveny stejné podmínky pro nabývání práv a uplatňování nabytých práv pro všechny státní občany. Zásadou tou jsou toliko vytknuty meze, jež nesmí zákonodárce překročiti, leč za šetření náležitostí pro změnu ústavy v listině ústavní stanovených. Z uvedené všeobecné zásady nemohou tedy stěžovatelé dovozovati žádného subj. práva.«

Jak vidno, popírá se sice i v tomto případě, že ustanovení o rovnosti mají bezprostřední působnost a zakládají pro jednotlivé státní občany subjektivní práva; oproti tomu se však i zde uznává, že toto pravidlo váže zákonodárce pro budoucnost. Není tedy správným, odvolává-li se *Weyr*⁴⁹ na ono rozhodnutí, aby tím znovu odůvodnil své dřívější stanovisko.⁵⁰ Ostatně dlužno ještě poznamenati, že význam uvedeného rozhodnutí n. s. s. není nikterak rozhodným pro stanovisko tohoto tribunálu k předmětné otázce, jelikož se zde soud vyjádřil o našem problému více méně mimochodem, aniž by byl tento problém hlavním předmětem tohoto judikátu.⁵¹ Není tedy, jak právem zdůraznil též *Wien-Claudi* na sjezdu, otázka rovnosti před zákonem n. s. s. dosud konečně rozhodnuta, poněvadž se soud touto zásadou ještě nezabýval ex professo. Dovolávají-li se tedy přívrženci dřívějšího výkladu zásady rovnosti před zákonem judikatury n. s. s., jest to při nejmenším předčasně.

Pro názor, že zásada rovnosti jest normou, která váže bezprostředně i zákonodárce, lze kromě již uvedených důvodů uvést ještě následující argumenty:

Obhájci dřívějšího výkladu pravidla o rovnosti všech občanů před zákonem poukazují též na to, že v starém státě obdobné ustanovení ústavy nebylo vykládáno jinak; obzvláště *Anschütz* vychází ve svých vývodech k čl. 109. výmarské ústavy Německé říše⁵² z tohoto odůvodnění a následuje ho v nejnovější době *Mainzer* se zvláštní energií.⁵³ Nehledě k tomu, že tento výklad již dříve nebyl jednomyslným názorem odborné literatury,⁵⁴ přehlédli tito autoři zřejmě, že se v zemích přicházejících v úvahu pro naši studii ústavněprávní struktura mezitím úplně změnila; podle našeho názoru by bylo více odůvodněno, přihlížeti při výkladu zásady rovnosti spíše k moderní demokratické ústavě švýcarské a americké a praxi

⁴⁶ Viz k tomu *Fr. Adler*, Verfehlte Begründung v Bohemii ze dne 11. března 1931 a *G. Tauber*, Die Rechtsstellung der Frau, Prag, Jur. Z., XI., str. 367.

⁴⁷ Srov. *Dusil*, čl. spolkové právo, 1924, str. 47 a *Rauchberg*, Die öffentlich-rechtliche Stellung der Frau, Gutachten für den 5. Deutschen Juristentag in der Tschechoslowakei, str. 157 a násl.

⁴⁸ Rozh. ze dne 17. pros. 1924, Boh. Adm. 4241.

⁴⁹ Viz *Weyr*, (Brünner) Juristenzeitung 12., str. 81.

⁵⁰ *Weyr*, Soustava čl. práva ústavního, 2. vydání, str. 77.

⁵¹ Ve věci samé šlo v tomto případě o to, že úředník žádal zrušení úředního opatření, jímž žena byla připuštěna ke konceptní službě v ministerstvu, a sice z toho důvodu, že tím byla prý porušena jednak ústavou zaručená svoboda vykonávati (kteroukoliv) výdělkovou činnost (§ 128 úst. list), jednak rovnost před zákonem (§ 128 úst. list.). Viz o tom blíže Boh. Adm. 4241.

⁵² I. c. str. 459 a násl.

⁵³ I. c. str. 11 a násl.

⁵⁴ Srov. *Aldag*, I. c. str. 9 a *Krejčí*, I. c. str. 176 a násl., kde se právem cituje *Ulbrich*, Österr. Staatsrecht, 1909, str. 101.

tam zavedené, než se držeti monarchických ústav starého Rakouska⁵⁵ neb Pruska. Tento postup lze hájiti tím spíše, uvážíme-li, že ony moderní ústavy byly též jinak ve značné míře vzorem pro ústavy poválečné.⁵⁶

Avšak též systematika příslušných ústavních listin jest argumentem proti užšímu výkladu zásady rovnosti, méně v Československu, kde ustanovením o základních právech občanských schází vůbec důsledná systematika, než v německé ústavě výmarské, ve které část druhá »Die Grundrechte und Grundpflichten der Deutschen« měla býti »ein systematisch und stilistisch tunlichst einwandfreier Kodex deutscher Rechtskultur«. Z toho hlediska jest zcela pochopitelný názor, že věta vyslovená jako hlavní na začátku čl. 109. této ústavy jest normou všeobecnou a právnicky nejdůležitější, jejíž obsah se pak následujícími odstavci obmezuje v jistých směrech; to platí o rovnoprávnosti obojího pohlaví, která jest vyslovena toliko zásadně, jakož i o rovnosti občanů bez ohledu na rod neb stav, poněvadž výsady a újmy rodu neb stavu mají býti (teprve) zrušeny. Podobně jest tomu také v Československu, kde článek VII. menšinové smlouvy, tvořící podklad pro příslušná ustanovení úst. list., prohlašuje předem zcela všeobecně zásadu rovnosti a dává teprve v následujících odstavcích zvláštní předpisy o stejných právech občanských a politických, o rovnosti v přístupu do veřejné služby jakož i o rovnosti vykonávati jakoukoliv živnost neb povolání. Jak uvádí správně *Krejčí*,⁵⁷ imputovali bychom St.-Germainské smlouvě — a tím i ústavě — povážlivou systematickou chybu, kdybychom vykládali všeobecnou zásadu »všichni státní občané jsou si před zákonem rovni« tím způsobem, že stanoví jen zásadu rovnosti pro aplikaci práva, neboť by to znamenalo, že menšinová smlouva stanoví na prvním místě princip rovnosti před úřady a soudy a teprve na druhém místě princip rovnosti v právu, ač jest zřejmé, že předpokladem rovnosti před soudy a úřady je rovnost právní a nikoli naopak.⁵⁸

Konečně budiž uvedeno ještě toto, nač rovněž poukazuje *Krejčí* ve svém shora uvedeném spise.⁵⁹ Menšinová smlouva stanoví v článku I.:

»Československo se zavazuje, že ustanovení obsažená v člancích 2 až 8 této hlavy budou uznána za základní zákony, že žádný zákon, žádné nařízení, ani žádný úkon úřední nebude v odporu nebo nesouhlasu s těmito ustanoveními a že žádný zákon, žádné nařízení, ani žádný úkon úřední proti nim nebude míti moci«. ⁶⁰ Ačkoliv není jednotného mínění o tom, zda čl. ústavodárce splnil v plném rozsahu ⁶¹ povinnost plynoucí z tohoto ustanovení smlouvy, nelze mu přece — pokud se nejedná o zřejmé úchytky od znění smlouvy — »imputovati, že by neměl úmyslu⁶² splniti mezinárodní závazek státu a nechtěl článkům 2—8 hlavy I. smlouvy přiznati právní význam, jak to ukládá článek 1.« Z obou výkladů pravidla o rovnosti před zákonem vyhovuje však citovanému článku menšinové smlouvy nepochybně jedině širší pojetí, které uznává, že zásada rovnosti působí bezprostředně bez dalších

⁵⁵ Jest známo, že v ústavním právu těchto států též v době konstituční platila ještě mnohá pravidla rázu ryze monarchického; viz o tom *Spiegel* (Gesetz und Recht.).

⁵⁶ Viz k tomu též *Triepel*, l. c. str. 26 a zvláště *Krejčí*, l. c. str. 176 a násl., kterýžto autor právem uvádí, že zásada rovnosti byla převzata jak ústavou čl., tak ústavou rakouskou z předpisů smluv menšinových a nikoliv ze starého zák. zákona rakouského; »smlouva St.-Germainská měla však, užívajíc obratu rovnost před zákonem anebo mluvíc o stejných právech spíše na mysli to, co se pod těmito slovy tradičně rozumí v demokraciích, jež při mírovém jednání hrály tak význačnou úlohu (Francie, Spojené státy) a nikoliv to, co se pod nimi rozumělo ve dvou, tou dobou již neexistujících monarchiích.«

⁵⁷ l. c. str. 183.

⁵⁸ Tak *Krejčí*, l. c. str. 183.

⁵⁹ l. c. str. 195 a násl.

⁶⁰ Srov. o významu tohoto předpisu smlouvy m. j. *Fr. Adler*, Grundgedanken, str. 33 a násl., jakož i články autora, uvedené v pozn. 12.

⁶¹ Viz k tomu *Fr. Adler-Joachim* v polemice, citované v pozn. 12, a tam uvedenou další literaturu.

⁶² Zda a v jakém rozsahu ústavodárce tento úmysl skutečně provedl, o tom viz *Fr. Adler*, v právě uvedeném článku, Časopis svob. školy pol. nauk, III., str.

prováděcích předpisů a že váže nejen úřady a soudy, nýbrž i zákonodárce samého; nemůžeme proto též z toho důvodu odepřít oprávnění tomuto výkladu naší zásady.

Při diskusi o našem tématu nestačí však, abychom vykládali toliko důvody pro náš názor, nýbrž jest nutno, abychom se zabývali též argumenty, jež uvádějí odpůrci stanoviska zde hájeného. V tomto ohledu dlužno předem uvést, že podle názoru některých spisovatelů byly by zvláštní ústavní předpisy, které blíže provádějí zásadu rovnosti, zbytečné, kdyby toto obecné pravidlo mělo onen dalekosáhlý význam, který se mu v nejnovější době a též v této stati přiznává. Tento názor jest však zřejmě mylný. Chtěli-li bychom působnost zásady rovnosti omeziti toliko na aplikaci práva, ztratilo by toto pravidlo v moderním právním státě vůbec jakýkoliv věcný význam, neboť vyslovovalo by pak podle výroku *Weyrova*⁶³ jenž nám tím propůjčil sám vhodný argument k vyvrácení vlastního názoru, samozřejmě noetickou zásadu, že při aplikaci práva nelze činiti rozdílu tam, kde právo žádných rozdílů neurčuje; toto pravidlo obsahuje prý toliko požadavek, aby ve smyslu právněstátní myšlenky bylo užíváno zákonů zákonitě,⁶⁴ a stává se proto více méně zbytečným. Oproti tomu nutno však zdůrazniti, že zvláštní předpisy obsažené v ústavě za účelem provedení a objasnění všeobecného ustanovení o rovnosti před zákonem nejsou nikterak postrádatelné, a to ani v tom případě, dává-li se zásadě rovnosti uvedený širší smysl; neboť tyto zvláštní předpisy mají tu buď ráz výjimek a úchylek od všeobecného pravidla, jako odst. 2. a 3. článku 109. výmarské ústavy,⁶⁵ nebo slouží k tomu, aby objasnily v jistých směrech pojem rovnosti pro praktické použití ústavního práva.

Všeobecně se uznává, že není snadno dáti o pojmu rovnosti a o jejím obsahu všeobecně platnou definici. I tato otázka byla v odborném písemnictví již podrobně probrána. Četní autoři se pokusili, pokud možno, objasniti obsah pojmu rovnosti; hlavně *Leibholz* se o to snažil. Jeho znamenitý spis »Die Gleichheit vor dem Gesetze« jest převážně věnován objasnění tohoto problému. Aniž bychom se chtěli zabývatí podrobněji touto zajímavou a důležitou částí našeho tématu, poznamenáváme toliko, že podle jednomyslného názoru skoro všech autorů, nepřichází zde v úvahu rovnost absolutní, rovnost mechanická, poněvadž by tím, jak uvedl právem již *Triepel*,⁶⁶ vzhledem k skutečným rozdílům mezi jednotlivými lidmi byla způsobena právě největší nerovnost. Jedná se naopak o tak zv. rovnost poměrnou, rovnost relativní, kterou charakterisuje na příklad *Triepel* takto: »sie (die verhältnismässige Gleichheit) bedeutet gleiche Behandlung von Tatbeständen, die in bestimmtem Zusammenhange gleich behandelt zu werden verdienen, dabei haben die einzelnen Rechtssätze alles als gleich zu behandeln, was ungleich zu behandeln, Willkür bedeuten, d. h. auf dem Mangel einer ernsthaften Erwägung beruhen würde«. Při tom se podotýká právem⁶⁷, že porušením zásady rovnosti jest každé právní rozlišování určené libovůli stejně jako na libovůli se zakládající zrovnoprávňování.

Z relativního rázu rovnosti vyplývá, že zákonodárci, soudům a správním úřadům jest sice za bráněno, nakládati v jistých vztazích s osobami, skupinami a věcnými podstatami různě, že však v jiných vztazích takové různé nakládání může býti zcela přípustné, a že tedy neznamená porušení zásady rovnosti. Vysvítá z toho též na jevo, že totéž opatření, které se dnes odmítá jako libovolné, v situaci časem neb místem změněné nebude z hlediska ústavního nikterak závadným.⁶⁸ Obsah zásady rovnosti jest tedy podmíněn dočasným právním vědomím,⁶⁹ na něž mají zvláště změny sociálních a hospo-

⁶³ Soustava, I. c. str. 343.

⁶⁴ Viz k tomu *Mainzer*, I. c. 75 a násl. který chce z takového pojetí vyplývající bezvýznamnost všeobecné formule naší zásady odvrátiti tímto tvrzením: »Der Gleichheitssatz fügt den bestehenden Rechten nicht das Geringste hinzu, verheisst aber dem Einzelnen mit der Autorität der Verfassung die unverbrüchliche Vollziehung der Gesetze« (str. 80).

⁶⁵ Srov. o tom na př. *W. Jellinek*, Veröff. d. deutschen Staatsrechtslehrer, 3, str. 60.

⁶⁶ I. c. str. 29 a násl.

⁶⁷ Viz především *Krejčí*, I. c. str. 193.

⁶⁸ Tak právem *Leibholz*, Die Gleichheit vor dem Gesetze, str. 111 a násl.

⁶⁹ Srov. definici *Leibholzovou*, I. c. str. 87: »Die Gleichheit aller Deutschen vor dem Gesetze kann de-

dářských poměrů rozhodující vliv.⁷⁰ Jest správné, že pojem rovnosti se tím stal poněkud neurčitý a že se tím správné použití pravidla o rovnosti před zákonem ztěžuje.⁷¹ Nemůže to však býti dostatečným důvodem pro to, abychom od toho výkladu upustili, a to tím méně, uvážíme-li, že právní řád operuje i jinak v četných případech — aniž bychom se nad tím pozastavili — podobnými pojmy, měnícími se časem a místem, jak jest na příklad pojem »povaha věci« a j.⁷²

Právě vzhledem k jisté neurčitosti pojmu rovnosti přísluší však veliký význam zvláštním předpisům ústavním, pravidelně určeným k bližšímu provedení hlavní zásady, jelikož se tato zásada teprve jimi zevrubně precizuje v tom směru, v kterém ústavodárce právní nerovnost rozhodně odmítá a tím vylučuje jakékoliv právní diferenciaci. Jak nám vylíčil *Krejčí* zcela přesvědčivě,⁷³ lze formulaci obsažené v menšinové smlouvě rozuměti jediné v tomto smyslu; to platí pak též o příslušném ustanovení úst. list., podle kterého se rovnost před zákonem a požívání stejných občanských a politických práv zaručuje všem státním občanům bez ohledu na rasu, jazyk neb náboženství.⁷⁴ V této stylisaci obráží se postup, zákonodárcem i jinak volený, že totiž stanoví důležité a v jednotlivostech snad pochybné důsledky všeobecného pravidla pro každý případ takřka z opatrnosti zvláštními předpisy. Vzhledem k všeobecnosti a k jisté neurčitosti hlavní věty, zaručující v ústavách zásadu rovnosti před zákonem, tvoří uvedené speciální normy, které ji blíže provádějí, nezbytně nutnou pomůcku pro správný výklad hlavního ustanovení, nikoliv však »eine Beschränkung des Gleichheitssatzes lediglich auf diese Momente«.⁷⁵ Nelze tudíž považovati za přípustné ani rozdílné právní nakládání, které se zakládá na jiných faktických rozdílech, je-li pocítováno rovněž jako libovůle.⁷⁶

Mezi důvody, které se uvádějí proti závaznosti zásady rovnosti pro zákonodárce, nalézáme též tvrzení, že by tím byl soudce postaven nad zákonodárce; zavedlo by se prý takto škodlivé zpolitisování soudnictví a podporovalo by vzrůst jakési vlády soudců,⁷⁷ čímž prý by právní stát přišel do nebezpečí. Proti tomuto odůvodnění bylo sice namítáno, že uznání širšího výkladu zásady rovnosti jako normy vížící též zákonodárce nevyžaduje nezbytně, aby bylo připuštěno soudcovské právo, zkoumatí ústavnost zákonů,⁷⁸ takže takové vývody, jak je v této souvislosti nalézáme u mnohých autorů, nejsou bezprostředně spiaty se zásadou rovnosti. Toto tvrzení jest však pouze částečně správné a nutno uznati, že právě v oboru zásady rovnosti před zákonem má právo soudců, zkoumatí ústavnost zákonů, mnohem větší význam než v jiných případech, poněvadž zde jest spíše na místě volné uvážení soudcovo než jinde.

Musíme si při tom uvědomiti, že zásada rovnosti by v praxi ztratila značně na významu, kdyby postrádala, ač by to bylo theoreticky možné, garantující moci materiálního soudcovského práva zkou-

niert werden als die nach dem jeweiligen Rechtsbewusstsein nicht willkürliche Handhabung des an die Adresse von Rechtssubjektion gerichteten Rechtes durch den Gesetzgeber und die Vollziehung (Justiz und Verwaltung).

⁷⁰ Viz o tom právě *Krejčí*, l. c. str. 192.

⁷¹ Tím argumentují často odpůrci širšího výkladu zásady rovnosti, zejména i *Mainzer*, l. c. str. 50 a násl.

⁷² Na tento moment poukázal důrazně též *Wien-Claudi* ve svém referátě na sjezdu německých právníků.

⁷³ Viz *Krejčí*, l. c. str. 181 a násl. a *Scheuner*, Prag. Jur. Z. XI., str. 396 a násl.

⁷⁴ *Krejčí* se o této otázce zmiňuje, l. c. str. 182, takto: »Doslov druhé věty § 128, odst. 1 nemůže vyjadřovati nic jiného, než že při zásadě rovnosti práv občanů ani příslušnost k rase, jazyku nebo náboženství nemůže býti důvodem jakéhokoliv různého nakládání«.

⁷⁵ Tak *Sander*, Prag. Jur. Z. XI., str. 381 a násl.

⁷⁶ Srov. též *Wintgens*, l. c. str. 236, kterýžto autor ohledně menšinových smluv výslovně praví: »Die Gebiete, innerhalb deren der Genuss der bürgerlichen und politischen Rechte nicht gehindert werden darf, sind damit noch nicht erschöpft«.

⁷⁷ Srov. *Anschütz*, l. c. str. 466 a zvláště ostře *Mainzer*, l. c. str. 98 a násl.

⁷⁸ Tak důrazně *Leibholz*, ve svém referátě pro sjezd německých právníků; názor v textu uvedený sdílí na př. *Aldag*, jenž, popíraje pro výmarskou ústavu právo soudů zkoumatí ústavnost zákonů, přes to se vyslovuje pro závaznost pravidla o rovnosti před zákonem též pro zákonodárce, l. c. str. 60 a násl.

macího. Jest proto zcela pochopitelné, že skoro všichni autoři, zabývající se zásadou rovnosti z hlediska nové nauky, jednájí při tom též o soudcovském právu zkoumacím, při čemž se alespoň de lege ferenda vyslovují pro uznání tohoto práva. Názor, že by tu šlo o jakousi nepřipustnou a škodlivou vládu soudců, nemůžeme však nikterak sdílet, jedná-li se o otázku soudcovského práva zkoumacího vůbec nebo speciálně o jeho uznání při zásadě rovnosti před zákonem. Tento názor vychází naopak podle našeho mínění z mylných předpokladů a jeho přivrženci nejsou si dosti vědomi slavného úkolu soudců v ústavním státě, podceňující též zvláštní vlastnosti soudnictví. Právě v demokratickém státě, v němž jest uskutečněna dělba moci, jeví se býti soudnictví vypravené dalekosáhlými právy nutnou protívahou oproti absolutismu parlamentu překračujícího lehce hranice své působnosti; rozlišování mezi zákony ústavními a zákony obyčejnými ztrácí smysl, není-li dána možnost zkoumat, zda zákony obyčejné jsou v souladu se zákony ústavními. To platí též o zásadě rovnosti zaručené úst. list., a to tím spíše, uvážíme-li, že mezi všemi základními právy občanskými přísluší této zásadě první místo a že její zachování zákonodárcem jest jedním z nejdůležitějších požadavků moderního státu. Při tom jest však dbáti toho, aby uznání materiálního soudcovského práva zkoumacího nebylo zneužito a aby nebyl soudce postaven na místo zákonodávce, právě tak, jako není vhodné, aby nejvyšší správní soud povoláný ke kontrole správy měl veškerá práva správních úřadů, na př. též právo přezkoumatí rozhodnutí a opatření těchto úřadů, pokud jde o volné uvážení. Užívaje svého práva zkoumacího musí soudce respektovati též ústavou vymezenou volnost zákonodávce v jednotlivostech provésti zásadu rovnosti před zákonem a jest proto zapotřebí přesné hranice, kde jest obor zákonodárcův a kde má soudce právo rozhodovati. Ač hranice ta není pevná a jest těžko ji přesně zjistiti, přece lze snad podle obdoby správního soudnictví říci, že zákonodárci přísluší provedení zásady rovnosti, kde ústava to ponechává jeho volnému uvážení, kdežto pravomoc soudců jest omezena tím, že soudy rozhodují toliko o tom, zda hranice tohoto volného uvážení nebyly překročeny, zda tedy nejde o zneužití volného uvážení. Při zkoumání této otázky v oboru působnosti zásady rovnosti před zákonem přicházejí však právě v úvahu ona ustanovení úst. list., která zapovídají rozdílné nakládání v jistých směrech.⁷⁹

Otázka upravení soudcovského práva zkoumacího nepatří již k problému zásady rovnosti před zákonem, neboť jedná se tu o problém zvláštní, jenž má velký ústavněprávní význam a jenž proto zasluhuje též zvláštního důkladného pojednání.⁸⁰ Přes to nalézáme převážně i v úvahách o zásadě rovnosti před zákonem výklady o této otázce; při významu tohoto práva právě se zřetelem na závaznost pravidla o rovnosti i pro zákonodávce jest to zajisté zcela pochopitelné, a to tím spíše, je-li konkrétní řešení soudcovského práva zkoumacího překážkou uplatňování širšího výkladu ústavních předpisů o rovnosti, jak tomu jest na příklad též v čl. právním řádu. Nemůžeme se tedy diviti, zabýval-li se též *Wien-Claudi* ve svém referátě pro sjezd německých právníků tímto problémem⁸¹, při čemž předložil sjezdu též návrhy k nové úpravě příslušných předpisů. Sjezd však *Wien-Claudiho* v tomto směru — a to podle našeho názoru⁸² právem — nenásledoval a obmezil se ve svých směrnicích toliko na výrok: »Garantie für die Durchsetzung dieses Rechtsatzes (to je pravidla o rovnosti před zákonem) ist das materielle richterliche Prüfungsrecht. Die Regelung der tschechoslowakischen Verfassungsgerichtsbarkeit ist wegen der gesetzlich normierten Beschränkungen reformbedürftig«.

Důvod pro tento postup lze nalézt v tom, že by nebylo možno v rámci sjezdu úspěšně pro-

⁷⁹ Viz o tom blíže referát *Leibholzův* na sjezdu německých právníků jakož i článek téhož autora Archöff R. 19, str. 428 a násl.

⁸⁰ Viz k tomu z hlediska čl. práva m. j. *Krejčí*, Promulgace zákonů a *Fr. Adler*, Verfassung und Richteramt, Zföff R., X., str. 103 a násl. jakož i tam uvedenou další literaturu.

⁸¹ Před tím upozornil na tuto otázku v oboru práva čl. *Krejčí*, Základní právo občanské str. 211 a násl.; viz též *Fr. Adler*, Zf. Ostrecht, IV., str. 322 a násl.

⁸² Viz o tom vývodů autora toho článku v rozpravě vedené na sjezdu o referátu *Wien-Claudiho*.

jednati otázku soudcovského práva zkoumacího; bylo tedy považováno za účelné jednati o tomto předmětu při jiné vhodnější příležitosti. Vzhledem k tomu zůstala neřešena též otázka, zda reforma sjezdem žádaná má být obmezena toliko ma reformu ústavního soudu, jemuž jest podle čl. ústavy — jak známo — propůjčen zkoumací monopol, prakticky sice značně obmezený, nebo zda se má dáti přednost všeobecnému soudcovskému právu zkoumacímu, které se na př. velmi dobře osvědčilo právě, pokud jde o zásadu rovnosti, v obvodu platnosti německo-polské úmluvy o Horním Slezsku, jejíž čl. 73, odst. zní takto: »Die Gerichte aller Art, einschliesslich der Verwaltungs-, Militär- und ausserordentlichen Gerichte sind berechtigt, die Gesetze und Verordnungen darauf zu prüfen, inwieweit sie mit den Vorschriften dieses Teiles (scil. des Vertrages, jednajícího o ochraně menšin a v té souvislosti též o zaručení rovnosti před zákonem) im Einklang sind.« Takové ustanovení znamená nesporně nejúčinnější ochranu zásady rovnosti před zákonem i pro obor zákonodárství; důležitější jest však dobrá vůle zákonodárce, která vede zákonodárce k tomu, aby sám spontánně zachovával ústavou zaručenou zásadu rovnosti před zákonem, uvědomuje si při tom svatost ústavních předpisů.

PROF. DR. C. HARAOUÏ:

EVROPSKÁ KRIZE S FILOSOFICKÉHO HLEDISKA.

Žijeme v neklidné a pohnuté době, v době rozechvěné jakýmsi tajemným větrem. Nekonstatuje to pouze několik lidí obzvláště citlivých nebo předem připravených na výklad různých znamení: jako jed v organismu šíří se tyto myšlenky mezi širokými vrstvami lidstva. A můžeme se tázati, nevyvolávají-li snad do jisté míry právě takové myšlenky tento neklid. Byť i byla sebe lépe odůvodněna, neprojevuje se tato obava u většiny lidí tak zřejmě jako fysický strach a nevyvolává defenzivní reakci. Jevy, které by jí mohly poskytnouti ty nejsilnější argumenty, na příklad jevy hospodářské, jsou považovány většinou lidí za něco naprosto bezvýznamného a příliš často se tito lidé domnívají, že jim hrozí něco neurčitého sice, ale strašného, něco co je výplodem jakési nadpřirozené vůle, proti níž je člověk bezmocný.

Nechci tím snad říci, že by tento neklid byl zcela bez důvodu, ale myslím, že zmatek, v němž se projevuje, je důsledkem nebezpečné jakési směsi skutečných příčin a pouhých bájí, které vysvětlují ony skutečné příčiny zvláštním, příliš nevhodným symbolismem. Tak postupně se zdálo, že problém válečných dluhů, pak sovětský dumping, možnost budoucí války a mnoho jiných politických a hospodářských událostí koncentrovalo v sobě vše to nejhorší, co se může na světě vyskytnout. Podobně je tomu často u lidí málo vzdělaných, když se setkávají s jevy čistě fysickými: změna ročních období, sesouvání půdy a všeobecněji všechny velké katastrofy (o nichž je ostatně možno, že si je vůbec nedovedeme správně vysvětliti) stačí k prostičkému vysvětlení obavy, jejíž příčiny tkvějí jinde. Mezi vybraným a historickým katastrofismem Spenglerova čtenáře a tajnou hrůzou prostého sedláka je pouze úrovní rozdíl. I v našem porozumnění různým jevům je možno zaznamenati všeobecný zmatek.

Bylo by možno nepozastaviti se vůbec nad těmito poznatky, mezi nimiž přirozeně je příliš málo společného, kdyby tu nebyl fakt, že ony psychosy, jež nabývají stále více půdy, si vytvářejí samy do značné míry nebezpečí, jichž se obávají. Úzkostliví lidé si libují ve své úzkostlivosti a sami si ve své představivosti vytvářejí fantomy; konečně nadchází doba, kdy už své zálibě úplně podléhají. Neklid, jenž je chvályhodný pokud vyvolává u člověka ustavičné obnovování touhy po vědění, pokud znamená odmítnutí všelikého uspokojení, stává se prostě oblíbeným přímo šílenstvím, čerpáme-li v něm to největší uspokojení. Ptám se často sám sebe, nenalézají-li lidé naší doby v onom zmatku, jímž trpí, zvláštní požitek, požitek, jehož se máme co obávati, a není-li jejich špatná vůle dostati se od pouhých zdánlivých příčin k příčinám opravdovým důkazem tichého odporu, který projevují ke všemu, co by jim v jejich neklidu mohlo umožniti tomuto zmatku uniknouti.