

## RECENZE

**Malenovský Jiří. Mezinárodní právo veřejné.  
Obecná část a poměr k jiným právním systémům.  
6. upr. vyd. Brno – Plzeň: Doplněk a Aleš Čeněk, 2014, 499 s.**

Není sice právě obvyklé v *Právniku* anotovat učebnice, avšak není učebnice jako učebnice. Ta nyní připomínaná vychází už v 6. vydání, přičemž vydání první je datováno rokem 1993. (Spolu)pokládala polistopadové základy oboru mezinárodního práva veřejného, vyvíjela se rozsahem (5. vydání bylo zhruba o 90 stran obsáhlejší než vydání předchozí, současné vydání představuje naopak redukci o zhruba 50 stran) i koncepcí. Ani jedno přitom není samozřejmostí, protože to předpokládá, že autor o učebnici dále přemýšlí, zvažuje ohlasy, leccos napsaného vyřadí, což zdaleka ne každý udělá rád. Učebnice během doby vstřebala samostatnou publikaci o poměru mezinárodního a vnitrostátního práva, jež byla svého času (v době okolo přípravy a přijetí tzv. euronovely Ústavy, přesněji mezi prvním a druhým návrhem euronovely Ústavy v roce 2000) mimořádně užitečná. Přibývají také témata v mezidobí autorem samostatně rozpracovaná (nyní je větší pozornost věnována mezinárodnímu soudnictví, respektive soudcům mezinárodních soudů a jejich nezávislosti). V jednotlivých vydáních učebnice zohledňovala dynamickou mezinárodní praxi, ale také různě vyhodnocované didaktické zřetely. Zkrátka, už samotný vývoj učebnice vypovídá o náročnosti svého autora. A autor také náročný je.

Autor knihy, tedy *Jiří Malenovský*, zaujímá v české právní obci mimořádné postavení. Má totiž za sebou navýsost úspěšnou kariéru akademickou (profesor s nadprůměrným počtem nadprůměrně citovaných publikací, a to nejen v mezinárodním, ale i v ústavním právu), diplomaticko-úřednickou (velvyslanec a vrchní ředitel ministerstva zahraničních věcí) i soudcovskou (soudce federálního i českého Ústavního soudu, soudce Evropského soudního dvora). Unikátní ovšem není pouze kombinace formálních pozic, nýbrž i vliv, jakýsi osobnostní impakt, jež *J. Malenovský* vykazuje. O kom jiném se dá říci, že vydupal ze země zásadní novelizaci Ústavy a současně podstatně ovlivnil její interpretaci? O *Pavlu Rychetském*, jistě, nicméně ten vstoupil na terén již několik let zorávaný články a přednáškami *J. Malenovského*. Tento má pro podobnou roli ideální temperament, patrný čtenářům jeho polemik i posluchačům jeho konferenčních referátů, současně však i hluboké vzdělání a vypěstovanou schopnost přesvědčivě argumentovat. A mnohé z toho (zkušenosti, rozhled, osobní nasazení) se projevuje také v učebnici mezinárodního práva, která je učebnicí autorskou, razící určitý směr, zaujímající stanoviska k řadě otevřených otázek.

Po formální stránce je třeba ocenit kultivovaný a přitom srozumitelný jazyk, plynoucí bez narušení tiskovými chybami. Naopak je možná škoda, že chybí seznam alespoň základní literatury, kterou by autor doporučil pozornosti svých čtenářů. Výjimečně některou z velkých postav nauky mezinárodního práva zmíní, jinak ovšem pracuje s primárními prameny v podobě různých úmluv, rezolucí Valného shromáždění OSN, dokumentů Komise pro mezinárodní právo, rozhodnutí mezinárodních soudů apod. Odkazy na autory – nositele nějakého názoru jsou častější v kapitole o České republice.

Učebnice je rozčleněna na patnáct hlav: v první je zkoumán pojem mezinárodního práva, ve druhé vývoj mezinárodního práva na pozadí vývoje mezinárodního systému, ve třetí vztah mezinárodního práva k souvisejícím jevům a normativním systémům, ve čtvrté vývoj nauky mezinárodního práva v Československu, v páté subjekty mezinárodního práva, v šesté pra-

meny mezinárodního práva, v sedmé pravidla mezinárodního práva, v osmé kontrola v mezinárodním právu, v deváté mezinárodní soudnictví, v desáté mezinárodněprávní odpovědnost, v jedenácté donucení v mezinárodním právu, ve dvanácté systém mezinárodního práva, ve třinácté a čtrnácté poměr mezinárodního a vnitrostátního práva jednak obecně, jednak v ČR, a konečně v patnácté vztah mezinárodního práva a práva EU. Členění se mi jeví být logické, nejsem si jen úplně jist zařazením hlavy pojednávající o systému mezinárodního práva. Tematicky mi připadá poměrně obecná, takže snad patřící více dopředu.

Systematika práce dobře slouží účelu přiblížit mezinárodní právo čtenáři nikoliv jako od života odtržené abstraktum, izolovanou entitu, ale jako cosi, co je na světě přítomno již dlouhou dobu, ovšem v měnlivých podobách a rolích. Představováno je mezinárodní právo vycházející z mezinárodního systému a současně jej spoluformující, stále méně oddělené od vnitrostátního práva, takže se týkající přibývajících počtu subjektů. Důraz na dynamický aspekt mezinárodního práva je patrný při výkladu o mezinárodním systému, subjektech i pramenech mezinárodního práva, ale i v rozboru poměru k vnitrostátnímu a evropskému právu. Častokrát se upozorňuje na rozdíly oproti vnitrostátnímu právu (např. donucení), čímž se čtenáři usnadňuje vytvářet si vlastní mozaiku o významu (jakého) práva ve (jakém) světě.

Je-li řeč o dynamice, třeba podotknout, že není dána především měnlivostí mezinárodních smluv jako t. č. nejvýznamnějších pramenů mezinárodního práva. *J. Malenovský* znovu a znovu připomíná význam praxe států, která spočívá nejen v aktivitách obdobných legislativním, ale i v obyčejotvorném (a „obyčejoborném“) jednání, zavedené interpretaci mezinárodních smluv apod. Nejenže ji připomíná, ale také ji zná, jak dokládá na praktických příkladech (např. v otázce hranic území států). Vzhledem k dosud přece jen omezené roli mezinárodních soudů je tu podstatnější shoda na tom, co jako právo platí. Zajímavé je to i z pohledu vnitrostátního, protože význam praxe orgánů veřejné moci i adresátů práva pro chápání vnitrostátního práva (pojem práva) byl v našem geografickém prostoru podceňován; v současnosti to však už tak úplně neplatí. Rozvolňováním kelsenovské pyramidy právního řádu se míra odlišností mezi vnitrostátním a mezinárodním právem snižuje, nicméně nemizí. Těmto odlišnostem se ostatně mj. věnuje hlava první, v níž jinak najdeme expozici vztahu mezi (odstředivou) suverenitou a (dostředivou) reciprocitou jako akcelerátorů vývoje mezinárodního práva posledních staletí.

Při výkladu vývoje mezinárodního práva autor upozorňuje na zrod mezinárodních smluv nebo diplomacie, stěžejní pozornost však věnuje mocenským vztahům: „*V systému, jehož živelným regulátorem je moc a síla jeho subjektů, se nutně právo ocitá ve vleku mocenské reality a nemůže plnit většinu svých funkcí.*“ Teprve postupně je moc jednotlivých států kanalizována vytvářením systému mnohostranné spolupráce, v němž sice nadále dominují státy jako takové, jsou však již doplňovány mezinárodními organizacemi a korigovány veřejným míněním. Posledně zmíněný odkaz je velmi podstatný, protože od 19. století je veřejné mínění faktorem výrazně ovlivňujícím mezinárodní politiku, zejména ve vztahu k válkám, revolucím nebo uznávání nových států (řecká nezávislost, krymská válka, *Garibaldiho* atak na Království obojí Sicílie atd.). Autor ostatně ne nadarmo připomíná roli propagandy jako nástroje zahraniční politiky...

Mezinárodní společenství vyvíjí tlak na kvalitu výkonu územní výsosti, tzn. na fungující veřejnou moc, jakož i na mezinárodní spolupráci. Dílčím výrazem vlivu mezinárodního společenství je pronikání mezinárodního práva do vnitrostátního právního prostředí, ale také rozrušení pozice státu jako výlučné poslední instance pro vše, co se týká jeho občanů. Souvisí to s posuny v systému subjektů mezinárodního práva, kde se vedle států (neomezená subjektivita – plná) a mezinárodních vládních organizací (účelově vázaná subjektivita – dílčí)

prosazují i jednotlivci (zprvu odpovědnost za mezinárodní zločiny, posléze subjekty lidských práv – subjektivita okrajová). Klasifikaci subjektů mezinárodního práva se autor věnuje kromě obvykle pečlivě. Všimá si rezervovanosti mezinárodního práva vůči vzniku nových států (vždy vznikne újma některému ze států stávajících), připomíná specifika dekolonizovaných států (na ně např. omezuje právo na sebeurčení, jež má jinak značný destabilizační potenciál), analyzuje prvky klasické definice státu v podobě území, obyvatelstva a veřejné moci, k nimž přidává způsobilost vstupovat do mezinárodních vztahů. Zajímavý je např. odkaz na britsko-španělský spor o Gibraltar, v němž španělská strana zastává názor o převodu vlastnictví území na britského krále (královnu), nikoliv však svrchované moci. Teze o dlouhodobé neudržitelnosti postavení státu bez území je zase doložena příkladem řádu maltézských rytířů, který navzdory slovu „suverénní“ ve svém oficiálním názvu nemá suverenitu v obecném mezinárodním právu, nýbrž jen v některých subsystémech partikulárního mezinárodního práva.

Výklad o mezinárodních organizacích patří k těm partiím textu, v nichž je nejzřetelněji patrné, jak nejednoznačná bývají různá řešení, v tomto případě novelizovaných statutů mezinárodních organizací. Má se na ně hledět prizmatem teorie implicitních kompetencí jako na „živé právo“, což ovšem znamená osamostatňování organizace na jednom každém zakládajícím státu, anebo se má ctít vůle zakládajících států, jejichž neshoda na změně statutu může učinit organizaci neefektivní?

Z kapitoly (hlavy) o pramenech práva zaslouží upozornění na menší míru formalismu oproti vnitrostátnímu právu. Velice důkladný je rozbor mezinárodních obyčejů, obyčejotvorného i obyčejoborného procesu a jejich koncepcí. *J. Malenovský* mezi prameny práva řadí i jednostranné akty států. Zmiňuje tu též Komisi pro mezinárodní právo, jejímž kodifikačnímu dílu se obšírně věnuje v souvislosti s pravidly mezinárodního práva obecně a s úpravou odpovědnosti zvláště. Závazná pravidla častokrát vznikají z doporučujícího *soft law*.

Na různá připomenutí změny povahy mezinárodního práva v předchozích hlavách navazuje rozbor kontroly, odpovědnosti a donucení v mezinárodním právu, protože teprve pravidla vynucovaná opouštějí rozostřenou sféru stýkání a potýkání se právních pravidel s nezávaznými standardy, morálkou apod. V případě kontroly stojí za zmínku především rozdíly ve způsobu provádění (preventivní/následná, jednorázová/opakovaná atd.) a v kontrolujících (státy nebo zvláštní orgány). Do tohoto kontextu je zasazen výklad o mezinárodním soudnictví, jeho vývoji, druzích soudů a jim podobných orgánů, respektive o některých jejich konkrétních příkladech. Zvláštní pozornost autor věnuje zárukám nezávislosti mezinárodních soudů a jejich soudců (délka a opakovatelnost „mandátu“, způsob financování soudu aj.).

Hlava o odpovědnosti – kromě analýzy vlastní úpravy, respektive návrhů možné úpravy a jejich teoretického kontextu – názorně ukazuje, jak pracně vznikají kodifikační úmluvy (mnoho let až mnoho desítek let debat v Komisi pro mezinárodní právo, rozhodování Valného shromáždění OSN o tom, jak vlastně s výsledkem naložit, v ideálním případě vytvoření příslušné úmluvy a následné vyčkávání, kolik států zláká stát se smluvní stranou). Autor popisuje debaty o odlišení mezinárodních deliktů a mezinárodních zločinů, která se přetavila do rozdílu mezi běžným a kvalifikovaným porušením kogentních norem (*ius cogens*). Kvalifikované porušení je hrubé a soustavné, přičemž za zmínku snad stojí, že první z užitých pojmů se v sousloví „hrubé porušení ústavního pořádku“ dostal do české Ústavy jako jeden z titulů vyvození ústavní odpovědnosti prezidenta republiky. V mezinárodním právu by „hrubé porušení“ mělo být „*flagrantní, přímo a nepokrytě útočící na chráněné hodnoty*“. Možná by to mohlo být vodítkem rovněž pro naše ústavní poměry.

Materie obecné části mezinárodního práva je uzavírána hlavami o donucení (co je to individuální a kolektivní, se zvláštním zřetelem k sankcím Rady bezpečnosti OSN) a systému mezinárodního práva (obecné a zvláštní mezinárodní právo, upozornění na různou míru

důrazu na to či ono, např. podle třídního (ne)rozdělení světa – socialistické státy nedůvěřují obecnému mezinárodnímu právu, protože vychází z jiných ideologických pozic, klasifikace odvětví apod.).

Posledních zhruba 120 stran je věnováno tématům, která jsou po mém soudu v české literatuře s *J. Malenovským* spojována především, tj. poměru mezinárodního a vnitrostátního práva, jakož i poměru mezinárodního a evropského práva. Tyto tři kapitoly se dají číst samostatně, nejvíce ostatně vybočují ze žánru klasické informativní učebnice, protože mají zřetelnou ambici názorotvornou. Za zvláště cenné považuji předestření různých perspektiv: různé věci a vztahy se totiž jeví různě podle úhlu pohledu. Autorova privilegovaná perspektiva je internacionalistická, nicméně vědomá si různých historických zákrut a různých argumentů pro a proti nadřazenosti mezinárodního práva (citována jsou tu soudní a arbitrážní rozhodnutí, která jsou k věci relevantní). Obšírně jsou líčeny důvody a techniky recepce mezinárodního práva právem vnitrostátním, stranou pozornosti nezůstávají obvyklí aktéři ratifikačního procesu, kontrola ústavnosti a aplikace mezinárodních smluv, ale také aplikace jiných pramenů mezinárodního práva.

V hlavě pojednávající o českých reáliích vystupuje do popředí autorova schopnost informovat o tom, jak věci jsou (byly), s doplněním kritiky daného stavu a nastíněním stavu kýželného. Platí to jak o úpravě vztahu mezinárodního a vnitrostátního práva před přijetím euronovely Ústavy, tak třeba o stávajícím postavení prezidenta republiky v procesu sjednávání a ratifikace mezinárodních smluv (excesivně široce chápaná pravomoc). Jasná stanoviska zaujímá ke vztahu smluv podle čl. 10 a čl. 10a Ústavy a související judikatuře Ústavního soudu. Zajímavě vykládá sféru působnosti integračních smluv (paralelní ústava), jakkoliv nesouhlasím s tezí o nemožnosti následně konfrontovat provádění takové smlouvy s čl. 9 odst. 2 Ústavy. Smlouva sama může být souladná, avšak její provádění může nabýt povahu excesivní. Proto se mi na tomto poli zdá udržitelná doktrína *ultra vires*. *J. Malenovský* se dotýká i relativně subtilních problémů typu předběžného provádění mezinárodních smluv (je-li sjednáno, je možné, avšak nikoliv s předností před zákonem), zákonných odkazů na mezinárodní smlouvy nebo většinu potřebných k vyslovení souhlasu se změnami integračních smluv.

Netvrdím, že je nutné souhlasit se všemi názory autora anotované učebnice; vztahují to ostatně i na sebe. Zřejmé ovšem je, že je vyslovuje na základě zralé úvahy a hluboké znalosti souvislostí. Svě téma zná dokonale a evidentně je stále sleduje (vývoj mezinárodního práva, aplikace Ústavy...). Učebnice *J. Malenovského* líčí mezinárodní právo jako živý fenomén, zajímavý pro právníka teoreticky i prakticky. Nabízí řadu podnětů k přemýšlení o vztahu mezinárodního a vnitrostátního práva a jejich možných analogiích. Nezastírá problémy, nýbrž naopak je vyhledává a řeší. V tom vidím její velký didaktický přínos, protože studenti právnických fakult někdy trpí překvapením, že svět, v němž jim bylo se ocitnout, není světem jediné správné odpovědi. Současně ovšem učebnice nesklouzává k relativistickému postoji, že je jedno, jakou odpověď poskytnu. Také v tom se projevuje náтура autorova.

doc. JUDr. Jan Kysela, Ph.D.

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

Senát ČR