

## OPONENTSKÝ POSUDEK

Jméno disertanta:	JUDr. Jakub Dienstbier
Téma práce:	Mimořádné vládnutí v českém ústavněprávním kontextu
Rozsah práce:	265 stran
Datum odevzdání práce:	20. 6. 2023

### 1. Aktuálnost (novost) tématu

Téma autora, který zkoumá problematiku mimořádného vládnutí, není nikterak nové. Ba naopak, tomuto tématu se věnují autoři přinejmenším od středověku. Autor však přistupuje k tomuto tématu neotřelým způsobem – a to prismatem normativního institucionalismu. Tento přístup je originální nejen v českém kontextu.

### 2. Náročnost tématu na teoretické znalosti, vstupní údaje a jejich zpracování a použité metody

Zpracování takto komplexní práce v oblasti ústavní teorie klade mimořádné nároky na teoretické znalosti, analytické myšlení a orientaci v příbuzných oborech. Použité metody považuji za adekvátní. Detailnější připomínky uvádím souhrnně ve svém vyjádření k práci v bodě 4 mého posudku.

### 3. Formální a systematické členění práce

Práce je vystavena systematicky a její členění dává smysl. Jádro práce se skládá ze 3 kapitol – konceptualizace mimořádného vládnutí (kapitola 1), rozboru vztahu mimořádného vládnutí a práva (kapitola 2), a typologie modelů mimořádného vládnutí (kapitola 3). Tyto tři dlouhé kapitoly jsou doplněny o krátký úvod a závěr.

Z formálního a stylistického hlediska uvádím následující podněty.

- (1) Klíčové tři kapitoly jsou extrémně dlouhé, velmi hutné a špatně se čtou. K tomu přispívá i skutečnost, že autor používá málo tranzitních vět a odstavců mezi jednotlivými podkapitolami, nevysvětluje, na co nová podkapitola navazuje, dílčí shrnutí jsou hodně generická a neobsahují křížové odkazy (vzhledem k délce kapitol je leckdy těžké udržet pozornost a pamatovat si přesný význam pojmu rozebraného o 30 stran dříve). Je to částečně i otázka stylu, ale já jsem zvyklý na to, že dobrý text upozorňuje na to, co bude v následujícím bodě rozebráno (roadmap) a proč je to důležité, propojuje jednotlivé části, a nezahluje čtenáře přemírou nových pojmů.
- (2) Vzhledem k názvu práce jsem očekával větší akcent na české ústavněprávní a politické realie. Autor se však spíše inspiruje českou a československou naukou (s. 15-17) a pak už se k českému kontextu vrací pomalu (např. poznámka č. 600, s. 99, 105, 120-121, pozn. č. 971, 1138-1141, s. 193-194 atd.). V tomto ohledu je tedy název práce zavádějící, protože si pod ním představí čtenář něco jiného.
- (3) Osobně mi přijdou jako rušící i různé exkurzy (s. 44, 100-102, 137-141 a 212-213), které nejsou pro práci ani pro hlavní argumenty autora zásadní. Za mě je to rušivý element, který narušuje tok práce. Navíc nedává smysl na začátku (za mě sporně, ale plně to respektuji) vyloučit ze zkoumání ústavní monarchie a pak se k nim oklikou vrátit v exkurzu u ústavní nouze (kde se, ejhle, ukáží teoreticky zajímavé).

#### 4. Vyjádření k práci

Práci považují za hlubokou teoretickou studii do mimořádného vládnutí a za velký přínos pro vědění v této oblasti. Některé pasáže práce byly již publikovány, a osobně doporučuji publikaci i v monografické podobě. Aby však šlo o skutečně zásadní přínos pro vědění o mimořádném vládnutí, doporučuji zvážit několik změn.

Níže uvedené připomínky tedy uvádím primárně jako podněty pro autora, pokud se rozhodne svou práci publikovat ve formě monografie:

- (1) Název práce „Mimořádné vládnutí v českém ústavněprávním kontextu“ je poněkud zavádějící, jak jsem uvedl již výše. Jestli tím českým ústavněprávním kontextem jen primárně česká a československá nauka o mimořádném vládnutí, tak je to strašně málo. Věda (ať už ji vnímáme jakkoliv – doktrinálně, normativně či empiricky) o mimořádném vládnutí je jen jedna – ta světová. Autor ostatně pracuje s bohatou sbírkou zahraničních zdrojů. Práci by tedy spíše seděl název „Normativně-institucionální teorie mimořádného vládnutí“, pro kterou autor pléduje.
- (2) Práce má nezáživný úvod. Ten by měl čtenáře nalákat k přečtení celé práce. To znamená ideálně odpovědět na to, proč je toto téma důležité, jak se bude zkoumat a k čemu autor dospěl. Než hypotetické příklady by bylo lepší uvést ty skutečné, úvahy o Schmittovi se dají vměstnat do jedné poznámky pod čarou a hlavně vysvětlit, v čem aplikace normativně-institucionální teorie zaplňuje dosavadní mezeru v poznání, místo generických a popisných výsledků práce jasně říct, pro co autor pléduje a jaké řešení navrhuje. Nestačí například říci, že „Závěrem práce poskytuje některá normativně-institucionální doporučení pro zajištění vhodného mimořádného vládnutí v ústavních republikách“ (s. 18), ale je nutné uvést přesně uvést jaká doporučení jsou navrhována. Stejně tak nestačí uvést, že „argumentujeme ve prospěch vhodnosti zákonné regulace mimořádného vládnutí“ (s. 18), ale přesně říci, proč. V úvodu i závěru by rovněž měly být vyzdvíženy klíčové nové klasifikace ohrožujících situací (přehledně shrnuté v tabulce na s. 40) a modelů mimořádného vládnutí (přehledně shrnuté v tabulce na s. 179). V tomto ohledu autor „undersells“ svou novátorskou práci.
- (3) Podobně je na tom i závěr a klíčové dílčí shrnutí v části 3.4, které jsou opět velmi generické (popisují, co autor v dané kapitole, resp. v celé práci dělal, namísto pregnantní formulace klíčových závěrů), i když autor na jiných místech jasně formuluje své postoje. Analytický závěr by měl mít větší ambice – opět komunikovat se širší literaturou, ukázat, čím autor obohatil dosavadní studie o mimořádném vládnutí, jaké to má důsledky a jak to zapadá do závěrů z podobných studií v jiných zemích. Určitě bych nekončil práci jejími limity (ty by měly být zmíněny v úvodu), neboť ji to zbytečně devaluje.
- (4) U autora je zjevná obrovská víra v (psané) právo při zvládání mimořádných situací. Tomu odpovídá i jím preferovaný normativně-institucionální přístup. To je zcela legitimní. Nicméně sám autor v pasážích pojednávajících například o dronových útocích a „targeted killing“ (s. 100-101) poukazuje na to, že realita je mnohdy komplikovanější. Můj obecnější komentář však spočívá v tom, že v mimořádných situacích velmi často hrají roli právě mimoprávní úvahy (intuice, fakticita, důvěra mezi klíčovými aktéry), neformální instituce a ústavní zvyklosti (srov. např. Samuel Issacharoff and Trevor Morrison, *Constitution by Convention*, 108 CALIFORNIA LAW REVIEW 1913 (2020)). Tím neříkám, že právo nehraje roli. Jen, že klíčoví aktéři v mimořádných dobách přijímají kroky spíše „ve stínu práva“ (in the shadow of the law). Z autorova podání mi tak není jasné, jakou roli při

mimořádném vládnutí ústavní zvyklosti a jiné neformální postupy hrají a jak by je klasifikoval ve své typologii.

- (5) S tím se pojí ještě další aspekt – autor se sice zcela legitimně zaměřuje na organické ústavní právo a „rozdělení kompetencí“, nicméně lid zajímají většinou spíše substantivní hodnoty a zájmy (byla zajištěna bezpečnost, svoboda, důstojnost a materiální zabezpečení? Bylo dosaženo vítězství v ozbrojeném konfliktu? Atd.) než abstraktní principy jako je dělba moci (tj. kdo to zajistil a jak moc se u toho držel dosavadního právního rámce). To podle mě hraje v praxi zásadní roli zejména při ex post hodnocení mimořádného vládnutí, ale i obecně.
- (6) U nové klasifikace ohrožujících situací (přehledně shrnutých v tabulce na s. 40) bych zvážil použití pojmu „deprese“. Mě tam pocitově nesedí – depresi může někdo dostat i z pohromy či katastrofy. Navíc jde o důsledek něčeho, zatímco ostatní pojmy (pohroma či katastrofa) jsou příčinou. Možná by se hodil pojem „opotrebování“, ale to nechám na autorovi.
- (7) U nové klasifikace modelů mimořádného vládnutí (s. 179) mi přijde, že obě zvolená kritéria jsou procesualistická (čas a jaký režim). Tato kritéria jsou nepochybně důležitá, ale podle mě chybí hlavní kritérium = *kdo vládne* v době mimořádné situace. V tomto aspektu mi přijde například Posnerova a Vermeuleho klasifikace přesvědčivější.
- (8) To mě přivádí k tomu, že autor při diskusi, kdo by měl vládnout v době mimořádných situací, pracuje téměř výhradně s tripartitní dělbou moci (např. s. 110-113). V tomto ohledu by bylo zajímavé doplnit analýzu o současnou literaturu k tzv. fourth branch (zejména TUSHNET, M. *The New Fourth Branch: Institutions for Protecting Constitutional Democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, 2021), někdy označované jako „guarantor institutions“ (KHAITAN, T. *Guarantor Institutions*. Asian Journal of Comparative Law. Cambridge: Cambridge University Press, č. 1/2021, p 40-59). Autor se této problematice letmo dotýká na s. 208 (pozn. č. 1261, 1262), ale zasloužilo by si to detailnější analýzu. Podle mě nikdo scholarship o fourth branch na mimořádné vládnutí dosud neaplikoval, a mohlo by tak jít o důležitý přínos pro obor.
- (9) Zajímavým aspektem je i pasivita státu při mimořádných situacích – tj. když jednat má, ale nejedná (viz David E. Pozen & Kim L. Scheppele, *Executive Underreach, in Pandemics and Otherwise*, 114(4) Am. J. Int'l L. 608 (2020)). Autor tuto problematiku akcentuje letmo např. na s. 37 a 55-56, ale dále s tím už nepracuje. Přitom podle mě pasivita orgánů (majících podle právní úpravy jednat) může v době mimořádných situací ospravedlnit vykročení (jiných orgánů) mimo dosavadní právní rámec, tj. ospravedlnit mimoprávnost mimořádného vládnutí.
- (10) Nemohu si odpustit i komentář, že autor preferuje práce psané pražskými autory a opomíjí důležité práce týkající se mimořádného vládnutí v Covidové pandemii z per brněnských autorů (Chvojka, Kovalčík, Petrov atd.).

## 5. Kritéria hodnocení práce

Splnění cíle práce	Cíle práce autor splnil. V úvodu autor formuloval své výzkumné otázky, na něž následně přesvědčivě odpověděl.
--------------------	---

Samostatnost při zpracování tématu včetně zhodnocení práce z hlediska plagiátorství	Nejsem si vědom, že by někdo v České republice zpracoval toto téma v takové šíři a hloubce. Ani v zahraničí podle mě nikdo takto precizně problematiku mimořádného vládnutí z hlediska normativně-institucionální teorie nezpracoval.
Logická stavba práce	Práce je vystavena logicky (viz výše v bodě 3) a v tomto kritériu tedy (s přihlédnutím k některým podnětům v bodě 4 mého posudku) ob stojí.
Práce se zdroji (využití cizojazyčných zdrojů) včetně citací	Pokud jde o formu citací, autor splňuje požadavky kladené na disertační práce. Autor pracuje s mimořádně širokým množstvím zdrojů, a to jak českých, tak německy a anglicky psaných. Žádné klíčové práce z posledních let v bibliografii ani v analýze nechýbí.
Hloubka provedené analýzy (ve vztahu k tématu)	Provedená analýza teoretických aspektů mimořádného vládnutí je mimořádně kvalitní a hluboká.
Jazyková a stylistická úroveň	Celková úroveň vyjadřování i úprava práce je vynikající. Gramatické chyby ani překlepy jsem v podstatě nenalezl. Autor rovněž citlivě (nikoliv doslovně) překládá zahraniční pojmy.


## 6. Připomínky a otázky k zodpovězení při obhajobě

Pro rozpravu doporučuji následující otázky:

- (1) Dává smysl svěřit mimořádné vládnutí orgánu čtvrté moci, který stojí mimo klasické tripartitní členění státní moci? Jaké výhody a nevýhody toto řešení s sebou nese?
- (2) Jakou roli hrají při mimořádném vládnutí ústavní zvyklosti a jiné neformální postupy? Jak by je autor klasifikoval ve své typologii?
- (3) Jaká doporučení de constitutione a de le ferenda doporučuje autor pro právní úpravu mimořádného vládnutí v České republice?
- (4) Pokud vyhraje na podzim 2023 polské volby opozice a dostane se do konfliktu s prezidentem Dudou a „napackovaným“ Ústavním tribunálem, půjde o mimořádnou situaci vyžadující mimořádné vládnutí? Pokud ano, jak by autor aplikoval svůj teoretický model na tuto mimořádnou situaci?

<b>Doporučení/nedoporučení k obhajobě</b>	<b>práce</b>	Práci <b>doporučuji</b> k obhajobě před příslušnou komisí pro obhajobu disertační práce.
---	--------------	--

V Brně dne 20/06/2023



David Kosář  
oponent