

ÚVODNÍK

Pre-konference Acquis Group „Základní práva a občanské právo v evropském kontextu“ (Brno, 5. 11. 2009)

Jan Hurdík, Markéta Selucká*

Na Právnické fakultě MU v Brně se dne 5. 11. 2009 uskutečnilo významné mezinárodní setkání, zorganizované a financované za podpory vedení MU, vedení Právnické fakulty MU a výzkumného záměru Právnické fakulty MU „Evropský kontext vývoje českého práva pro roce 2004“ (MSM0021622405) na roky 2005-9.

V roce 2008 se členy Research Group on Existing EC Private Law (ve zkratce Acquis Group; jedna z nejvýznamnějších evropských výzkumných skupin – Výzkumná skupina pro sjednocení evropského *acquis communautaire*) stali za Českou republiku prof. JUDr. Jan Hurdík, DrSc. a JUDr. Markéta Selucká, Ph.D. Na základě pozvání vedení Právnické fakulty se PrF MU dostalo cti hostit ve dnech 5.–7. 11. 2009 Acquis Group u příležitosti druhého plenárního zasedání skupiny v roce 2009. Význam této skupiny má svou obecnou polohu, danou nejen kvalitou jejího personálního složení, přímým napojením na Evropskou komisi, jejíž politická zadání ve své činnosti realizuje a jejími obecnými výstupy, z nichž zřejmě nejvýznamnější jsou tzv. Principles of the Existing EC Contract Law (ve zkratce Acquis principy) a autorský podíl na Návrhu Společného referenčního rámce (DCFR) jako stupně k vytvoření evropského občanského zákoníku¹.

Skupina má též význam specifický, daný jejím postavením mezi projekty zabývajícími se tvorbou modelového evropského civilního kodexu a partikularitou existujícího spotřebitelského směrnicového práva. Politické zadání, založené mj. tzv. Zelenou knihou o revizi spotřebitelského *acquis* (COM (2006)744 final), ji metodicky a obsahově zakotvilo v prostoru mezi existujícím, nejednotným a roztříštěným spotřebitelským *acquis*, tedy mezi existujícím právem (*lex lata*), a mezi

tvorbou nového unifikovaného modelového evropského občanského práva (*lex ferenda*).

V takto limitovaném prostoru Acquis Group hledá a nalézá řešení směřující současně ke koherentnějšímu evropskému spotřebitelskému *acquis* (příkladem je stanovisko k návrhu horizontální směrnice o ochraně spotřebitele z října 2008²) a současně – z druhé strany – se spoluautorsky podílí na návrhu Společného referenčního rámce, tedy na projektu nového unifikovaného evropského občanského zákoníku.

Pro brněnskou konferenci bylo zvoleno téma, které je předmětem aktuálního výzkumného zadání pro Evropskou komisi, řešeného týmem členů Acquis Group: „Základní práva a civilní právo v evropském kontextu“. Jde o jedno z témat, tvořících širší rámec výzkumu skupiny, směřujícího k vymezení společného a dílčího prostoru pro dělbu regulace soukromého práva mezi Společenství a národní státy. Příspěvky, které byly předneseny na brněnské konferenci významnými právními odborníky prof. M. Schauerem z Vídeňské univerzity, prof. L. Tichým z Právnické fakulty UK v Praze, pověřencem Vlády ČR pro zastupování u Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku dr. V. A. Schormem a soudcem Nejvyššího soudu dr. P. Vojtkem nyní vycházejí v tomto čísle Časopisu pro právní vědu a praxi.

² Position Paper on the Proposal for a Directive on Consumer Rights. Position Paper has been adopted by the Redaction Committee of the Acquis Group. A printed version will appear in: Hans Schulte Nölke and Lubos Tichy (eds.), Perspectives for European Consumer Law: Towards a Directive on Consumer Rights and Beyond, Sellier 2009.

* Prof. JUDr. Jan Hurdík, DrSc., JUDr. Markéta Selucká, Ph.D., Katedra občanského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Z posledních publikovaných výstupů viz Contract II., General Provisions, Delivery of Goods, Package Travel and Payment Services, Edited by Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group), Munich: sellier.european law publishers GmbH 2009. Viz http://www.sellier.de/pages/en/buecher_s_elp/europarecht/505.contract_ii.htm.

ACQUIS GROUP – ZÁKLADNÍ PRÁVA A OBČANSKÉ PRÁVO V EVROPSKÉM KONTEXTU

Právo na rozhodnutí v přiměřené době v českém civilním procesu

Petr Vojtek*

Dámy a pánové,

dovoluji si přispět k naplnění tématu této konference jedním konkrétním praktickým příkladem něčeho, co bych nazval vzájemnou právní komunikací mezi Českou republikou a Evropským soudem pro lidská práva ve Štrasburku (dále též jen „ESLP“). Jde o problém odškodňování imateriální újmy vyvolané nepřiměřenou délkou řízení.

Není třeba blíže rozebírat, že před novelou č. 160/2006 Sb. český právní řád neobsahoval žádný zvláštní způsob odškodnění (kromě náhrady škody ve smyslu ustanovení § 442 obč. zák.) a ani zákon č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), nezakládal možnost odškodnění, které by nezávisle na majetkovém stavu poškozeného a bez ohledu na majetkovou újmu stanovilo určitou satisfakci, bylo-li prokázáno porušení práva na projednání věci v přiměřené lhůtě (to ostatně opakovaně konstatoval ve svých rozhodnutích Ústavní soud České republiky, který byl oprávněn toliko vyslovit, že toto právo bylo porušeno, přičemž samotná tato skutečnost nemohla být ani důvodem pro zrušení napadených rozhodnutí). Neprojednání věci bez zbytečných průtahů a v přiměřené lhůtě přitom představuje porušení čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, s nímž právo na odškodnění spojuje ve své judikatuře ESLP; také proto se s účinností od 27. 4. 2006 podle ustanovení § 1 odst. 3 a § 31a odpovědnosti za škodu poskytuje též přiměřené zadostiučinění za vzniklou nemajetkovou újmu, a to zejména s dopadem do případů tzv. průtahů v řízení; nicméně se tato náhrada týká i dalších případů nesprávného úředního postupu či dokonce nezákonného rozhodnutí. Přechodné ustanovení Čl. II. zákona 160/2006 Sb. přitom umožňuje náhradu nemajetkové

újmy způsobené nesprávným úředním postupem spočívajícím v porušení povinnosti učinit úkon nebo vydat rozhodnutí v zákonem stanovené nebo v přiměřené lhůtě i přede dnem 27. 4. 2006.

Byla tedy přijata následující právní úprava:

§ 1 odst. 3

Stát a územní celky v samostatné působnosti hradí za podmínek stanovených tímto zákonem též vzniklou nemajetkovou újmu.

§ 31a

Zadostiučinění za vzniklou nemajetkovou újmu

1) Bez ohledu na to, zda byla nezákonným rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem způsobena škoda, poskytuje se podle tohoto zákona též přiměřené zadostiučinění za vzniklou nemajetkovou újmu.

2) Zadostiučinění se poskytne v penězích, jestliže nemajetkovou újmu nebylo možno nahradit jinak a samotné konstatování porušení práva by se nejevilo jako dostačující. Při stanovení výše přiměřeného zadostiučinění se přihlédne k závažnosti vzniklé újmy a k okolnostem, za nichž k nemajetkové újmě došlo.

3) V případech, kdy nemajetková újma vznikla nesprávným úředním postupem podle § 13 odst. 1 věty druhé a třetí nebo § 22 odst. 1 věty druhé a třetí, přihlédne se při stanovení výše přiměřeného zadostiučinění rovněž ke konkrétním okolnostem případu, zejména k

- a) celkové délce řízení,
- b) složitosti řízení,
- c) jednání poškozeného, kterým přispěl k průtahům v řízení, a k tomu, zda využil dostupných prostředků způsobily odstranit průtahy v řízení,
- d) postupu orgánů veřejné moci během řízení a
- e) významu předmětu řízení pro poškozeného.

* JUDr. Petr Vojtek, Nejvyšší soud ČR, Brno.

Po jejím prostudování je zřejmé, že zejména formulace kritérií, která zákon označil za určující (jde o výčet demonstrativní, takže soud je oprávněn přihlídnout i k hlediskům jiným, shledá-li a odůvodní jejich závažnost), je převzata z bohaté judikatury ESLP na téma přiměřená délka řízení. Jde nicméně o kritéria dosti obecná, neposkytující přímý návod k tomu, jak dospět ke konkrétním částkám náhrad; totéž platí i o judikatuře ESLP, která však naplnění či nenaplnění jednotlivých kritérií (popř. jejich intenzitu) v každém rozhodnutí konstatuje. Pokus o získání podrobnějšího návodu k vyčíslení náhrad učinila vláda České republiky ve věci *Apicella proti Itálii* (srov. rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 29. března 2006, č. 64890/01), kde jako vedlejší účastník požádala ESLP, aby v tomto ohledu poskytl co nejrozsáhlejší návod, aby bylo možné zavést takový prostředek nápravy, který nepovede ke sporům o jeho účinnost. Odpověď ESLP asi nebyla tak konkrétní, jak bylo možná očekáváno, nicméně přinesla několik významných závěrů. ESLP v první řadě konstatoval, že nejúčinnějším prostředkem je prevence, tedy přijetí takových opatření, aby průtahům bylo možno čelit již v průběhu řízení. Pokud jde o následné řešení, tj. odškodňování průtahů již nastalých, závisí podle ESLP úroveň náhrady na charakteristikách a na účinnosti vnitrostátního právního prostředku nápravy, přičemž je akceptovatelné, aby stát, který si vytvořil různé právní prostředky nápravy, z nichž jeden směřuje ke zrychlení řízení a jeden je kompenzační povahy, a jehož rozhodnutí, která jsou v souladu s právní tradicí a s životní úrovní dané země, jsou vynášena rychle, jsou odůvodněná a jsou vykonávána bez průtahů, přiznal částky, které jsou sice nižší než částky stanovené ESLP, ale nejsou nepřiměřené (*Dubjakova proti Slovensku*, rozhodnutí ze dne 10. října 2004, č. 67299/01). Pokud však vnitrostátní právní prostředek nápravy nesplňuje všechny výše uvedené požadavky, lze mít za to, že částka, u které se bude moci procesní subjekt ještě považovat za „poškozeného“, bude vyšší.

Jeden ze zmíněných závěrů již přejala i judikatura českých soudů - srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 5. 2009, sp. zn. 25 Cdo 1145/2009, podle něž náhrada imateriální újmy podle § 1 odst. 3 a § 31a odst. 3 zákona č. 82/1998 Sb. nemusí dosahovat výše, k níž by dospěl Evropský soud pro lidská práva ve smyslu čl. 41 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Jde samozřejmě jen o dílčí problém formulovaný zde k výslovné dovolací námitce, neboť i nadále bude rozhodující, zda se v každém konkrétním případě dostane stěžovateli takové náhrady, která by obstála i z pohledu rozhodovací praxe ESLP.

Dalo by se říci, že legislativní reakci České republiky na judikaturu ESLP se dostalo odpovědi v rozhodnutí ESLP o nepřijatelnosti ve věci *Vokurka proti České republice* (stížnost č. 40552/02), v němž soud kromě jiného podotýká, že z § 31a odst. 3 zákona č. 82/1998 Sb., ve znění pozdějších předpisů, vyplývá, že funkční

kritéria používaná v praxi českými orgány při posuzování nároků na náhradu jsou podobná kritériím, která uplatňuje ESLP. Vedle toho soud opětovně zdůrazňuje, že ve věcech přiměřené lhůty je ideálním řešením prevence a že možnost urychlit řízení předtím, než vůbec k nepřiměřeným průtahům dojde, je vhodnější, a dále poznamenává, že skutečnost, že předmětný právní prostředek nápravy – který může být uplatněn jak v průběhu řízení, tak i po jeho skončení – je čistě kompenzační, není rozhodující pro posouzení jeho účinnosti. Soud z toho pak vyvozuje, že nápravu zavedenou do českého právního systému zákonem č. 82/1998 Sb., ve znění pozdějších předpisů, lze považovat za účinný a dostupný právní prostředek nápravy pro případ překročení „přiměřené lhůty“ v každém soudním řízení, na které se vztahuje článek 6 odst. 1 Úmluvy.

Zvláštním problémem je přechodné ustanovení obzažené v čl. II zákona č. 160/2006 Sb., podle něž odpovědnost podle tohoto zákona za nemajetkovou újmu způsobenou nesprávným úředním postupem podle § 13 odst. 1 věty druhé a třetí a § 22 odst. 1 věty druhé a třetí zákona č. 82/1998 Sb., ve znění účinném ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona, se vztahuje také na nemajetkovou újmu vzniklou přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, pokud nebyl nárok na náhradu této újmy promlčen; v případě, že poškozený podal před nabytím účinnosti tohoto zákona k Evropskému soudu pro lidská práva z tohoto titulu v dané věci včasnou stížnost, o které tento soud dosud nevydal konečné rozhodnutí, dojde k promlčení nároku na náhradu nemajetkové újmy za 1 rok ode dne účinnosti tohoto zákona. Týká se tedy nároků na náhradu nemajetkové újmy způsobené nesprávným úředním postupem spočívajícím v porušení povinnosti učinit úkon nebo vydat rozhodnutí v zákonem stanovené nebo v přiměřené lhůtě a vztahuje se i na újmy vzniklé přede dnem 27. 4. 2006; limitujícím faktorem je zde požadavek, že nesmí jít k tomuto datu o nárok promlčený podle § 32 odst. 3. Tato právní konstrukce zakládá vlastně pravou zpětnou účinnost (retroaktivitu), kterou zaměřuje zákonodárce (stát) pouze proti státu, a to s úmyslem umožnit odškodnění i těch případů, které by jinak mohly být posouzeny pouze Evropským soudem pro lidská práva ve Štrasburku. S přihlídnutím k úpravě promlčení to fakticky znamená, že nemajetkovou újmu vyvolanou průtahy řízení lze nahradit i tehdy, neskončila-li tato řízení dříve než šest měsíců před nabytím účinnosti novely. Pamatuje se i na případy, kdy poškozený již před nabytím účinnosti novely podal včas stížnost k ESLP; pokud o ní dosud nebylo rozhodnuto, promlčuje se nárok ke dni 27. 4. 2007. Nejvyšší soud ČR již v této oblasti rovněž judikoval, když v rozsudku ze dne 17. 2. 2009, sp. zn. 25 Cdo 198/2007, vyslovil, že před aplikací § 31a odst. 1 zákona č. 82/1998 Sb. (ve znění pozdějších předpisů), o přiměřeném zadostiučinění za nemajetkovou újmu způsobenou nesprávným úředním postupem a vzniklou přede dnem nabytí účinnosti zákona

č. 160/2006 Sb. (tj. před 27. 4. 2006), je třeba i bez vznesení námitky promlčení vyřešit jako otázku předběžnou, zda nárok na náhradu této újmy nebyl promlčen. V rozsudku ze dne 26. 8. 2009, sp. zn. 25 Cdo 736/2008, pak Nejvyšší soud ČR vyložil, že počátek běhu promlčecí doby nároku na přiměřené zadostiučinění je vázán na vědomost poškozeného o vzniku nemajetkové újmy i v případě, že újma vznikla před účinností zákona č. 160/2006 Sb., nikoliv na datum nabytí účinnosti tohoto zákona.

Jen pro dokreslení toho, jak je tato oblast živá a rychle se vyvíjí, doplňuji dvě rozhodnutí Nejvyššího soudu, prozatím spíše z procesní oblasti s uvedenými tématy spojené. Podle rozsudku ze dne 17. 6. 2009, sp. zn. 25 Cdo 1891/2007, zákonný požadavek na předběžné projednání nároku na náhradu škody u ústředního orgánu je podmínkou i pro uplatnění nároků na přiměřené zadostiučinění za vzniklou nemateriální újmu způsobenou nesprávným úředním postupem podle § 31a zákona č. 82/1998 Sb., byť k ní došlo před účinností zákona č. 160/2006 Sb. Nedostatek podmínky řízení spočívající v tom, že nárok na náhradu nemajetkové újmy nebyl předběžně projednán u příslušného úřadu, se řeší postupem podle § 104 odst. 2 o.s.ř. Podle usnesení ze dne 22. 7. 2009, sp. zn. 25 Cdo 2462/2009, ve sporu o peněžité zadostiučinění za nemajetkovou újmu způsobenou průtahy v řízení lze uzavřít soudní smír i vydat rozsudek pro uznání. Tomu nebrání okolnost, že zákon stanoví pouze obecná hlediska pro určení výše nároku, přičemž soud má za to, že výše žalobou uplatněného nároku je s nimi v rozporu.

S konstatováním, že není pochyb o tom, že jsou dány předpoklady pro to, aby se právní komunikace mezi Českou republikou a orgány aplikujícími evropské právo nadále v této oblasti rozvíjela, Vám děkuji za laskavou pozornost.

Anotace

Příspěvek je stručným přehledem aktuální judikatury Nejvyššího soudu ČR k otázkám odškodňování imateriální újmy způsobené nesprávným úředním postupem spočívajícím v nevydání rozhodnutí v přiměřené době. Poukazuje na okolnost, že úprava vnesená do českého právního řádu zákonem č. 160/2006 Sb. je silně motivována a obsahově ovlivněna rozhodovací praxí Evropského soudu pro lidská práva, který naopak již dokázal na tuto novou úpravu reagovat v rozhodnutí ve věci *Apicella* proti Itálii. Některé závěry formulované v tomto rozhodnutí pak nacházejí odrazu v judikatuře Nejvyššího soudu ČR, takže zde funguje jakási vzdálená výměna názorů či právní komunikace na dálku.

Summary

This contribution shall serve as a brief overview of the actual judgments by the Supreme Court of the Czech Republic on compensation for immaterial harm caused by incorrect steps taken by authorities, i.e. not reaching a decision within a reasonable time. This contribution also pinpoints the fact that the provisions provided in the Czech legislation – as enacted by the Act No. 160/2006 Coll. – are strongly motivated and inspired by judgments by the European Court of Human Rights, which vice versa responded to these new provisions in its case of *Apicella v. Italy*. Some of the findings included in this decision have already been reflected in judicial decisions by the Supreme Court of the Czech Republic thus there is a sort of remote exchange of approaches and legal communication.

Evropský soud pro lidská práva a české soukromé právo: k nápravným opatřením přijímaným po odsuzujících rozsudcích

Vít A. Schorm*

Česká republika je vázána Evropskou úmluvou o lidských právech již od časů bývalé československé federace, jejímž je nástupnickým státem, a která k Úmluvě přistoupila ke dni 18. března 1992. Za období své příslušnosti vůči České republice vydal Evropský soud pro lidská práva proti ní 132 odsuzujících rozsudků.¹ Máme-li upozornit na ty, které mají vztah k soukromému právu, je třeba na prvním místě zmínit to, že se většina rozsudků týkala nepřiměřených délek soudních řízení o občanských právech nebo závazcích, v některých případech řízení o poměrech nezletilých dětí; tato problematika byla poměrně záhy spojena s otázkou existence účinného vnitrostátního prostředku nápravy nepřiměřené délky řízení.² Jinak se ESLP kriticky vyjadřoval ke správnosti postupu českých soudů v občanském soudním řízení jen výjimečně,³ pokud ovšem nešlo buď o četnější případy problematického přístupu k Ústavnímu soudu,⁴ nebo jeho postupu v řízení,⁵ anebo o některé případy porušení práva na rodinný život, k němuž došlo na jedné straně nesplněním pozi-

tivních povinností přispět k uchování kontaktů svářícího se rodiče s dítětem, které s ním nežije,⁶ a na druhé straně zásahem v podobě odebrání dětí z péče biologických rodičů z důvodů sociálních.⁷ Práva pokojně užívat majetek v rozhodování občanskoprávních soudů se ESLP dotkl jen ve specifickém kontextu restitucí, a to ve světle nedostatečné náhrady poskytnuté povinným osobám za jimi vydávané nemovitosti.⁸

Podle článku 46 jsou odsuzující rozsudky ESLP pro Českou republiku tam, kde byla stranou sporu, závazné. Vyplývá z toho mimo jiné povinnost pod dohledem Výboru ministrů Rady Evropy přijmout individuální a obecná opatření k nápravě zjištěného porušení. Vliv odsuzujících rozsudků ESLP na české soukromé právo, a to jak hmotné, tak procesní, můžeme vnímat právě prismatem výkonu čili implementace těchto rozsudků. Tento přístup, přestože je značně redukcující,⁹ je zvolen v tomto příspěvku, kde bude představena implementace rozsudků ESLP proti České republice v oblasti práva soukromého, a to napřed v rovině individuálních opatření, následně v rovině obecných opatření k nápravě.

* JUDr. Vít A. Schorm, vládní zmocněnec pro zastupování České republiky před Evropským soudem pro lidská práva. V příspěvku vyjádřené názory zavazují toliko autora, nikoli Českou republiku.

¹ Stav k počátku listopadu 2009.

Citované judikáty se v naprosté většině týkají kauz proti České republice, proto je citace názvu případu zkrácená, nebyli-li žalovaným ovšem jiný stát. Kde také není upřesněno jinak, jedná se o rozsudky ESLP.

² *Hartman*, č. 53341/99, 10. července 2003.

³ *Běleš a ostatní*, č. 47273/99, 12. listopadu 2002; *Kohlhofer a Minarik*, č. 32921/03, 28464/04 a 5344/05, 15. října 2009; *Exel*, č. 48962/99, 5. července 2005.

⁴ Na tomto poli vydal ESLP řadu rozsudků. Některé se týkaly problému vztahu dovolání v občanském soudním řízení a ústavní stížnosti (nejlépe to ilustruje věc *Vodárenská akciová společnost, a. s.*, č. 73577/01, 24. února 2004), jiné pak různých formalistických excesů Ústavního soudu (*Bulena*, č. 57567/00, 20. dubna 2004; *Kadlec a ostatní*, č. 49478/99, 25. května 2004; *Zedník*, č. 74328/01, 28. června 2005; *Zemanová*, č. 6019/03, 13. prosince 2005).

⁵ Jde o případy porušení zásady kontradiktornosti, když Ústavní soud stěžovateli neumožnil se vyjádřit k určitým dokumentům ve spise (z hlediska priznaného zadostiučinění možno odlišit na jedné straně *Krémář a ostatní*, č. 35376/97, 3. března 2000; a na druhé straně *Milatová a ostatní*, č. 61811/00, 21. června 2005; nebo *Vokoun*, č. 20728/05, 3. července 2008).

⁶ Stěžovatelé byli na poli práva na rodinný život úspěšní toliko (s ohledem na to, že stížností tohoto typu byly podány řádově desítky) v následujících sedmi kauzách: *Fiala*, č. 26141/03, 18. července 2006; *Reslová*, č. 7550/04, 18. července 2006; *Koudelka*, č. 1633/05, 20. července 2006; *Mezl*, č. 27726/03, 9. ledna 2007; *Kříž*, č. 26634/03, 9. ledna 2007; *Zavřel*, č. 14044/05, 18. ledna 2007; *Andělová*, č. 995/06, 28. února 2008.

⁷ *Wallová a Walla*, č. 23848/04, 26. října 2006; *Havelka a ostatní*, č. 23499/06, 21. června 2007.

⁸ *Pincová a Pinc*, č. 36548/97, 5. listopadu 2002; *Zvolský a Zvolská*, č. 46129/99, 12. listopadu 2002; *Zich a ostatní*, č. 48548/99, 18. července 2006.

⁹ Jednak z toho důvodu, že nepochybně existuje vliv judikátů ESLP proti jiným zemím, promítaných do našeho právního řádu často skrze jiné právní řády, jednak z toho důvodu, že některé projednávané stížnosti určité zajímavé otázky otevrou, ale ponechají je bez odpovědi, třeba proto, že problém sice má svůj původ v právní úpravě, ale kritizovat lze především její použití v konkrétní kauze. Například s délkou řízení o úpravě poměrů nezletilých dětí bývá někdy spojena délka řízení o rozvodu rodičů; táhne-li se první z nich, nelze uzavřít to druhé (§ 25 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších změn). Toto spojení je dáno právní úpravou, přesto je ESLP nekritizoval v rozsudcích *Paterová*, č. 76250/01, 14. září 2004; ani *Kubizňáková*, č. 28661/03, 21. června 2005.

A. Individuální opatření k nápravě

Oblast individuálních opatření k nápravě tu bude mít z povahy věci význam nepoměrně menší než oblast obecných opatření, k nimž se později dostaneme. Cílem individuálních opatření je totiž *restitutio in integrum*, tedy navrácení situace stěžovatele ve stav předcházející zjištěnému porušení Úmluvy. Dalo by se říci, že individuální opatření směřují na podporu subjektivních práv stěžovatele, který se úspěšně domohl ochrany ve Štrasburku.

Je třeba zkraje poznamenat, že v českém soukromém právu, na rozdíl od práva trestního, neexistuje mechanismus, který by umožňoval převést právní názor ESLP v konkrétní věci přímo do vnitrostátního rozhodnutí, jež by se týkalo v podstatě téže věci. Zákonodárce umožnil obnovit řízení před Ústavním soudem pouze v trestních kauzách¹⁰ a navzdory obecné povaze povinnosti přijmout individuální opatření k nápravě nepanuje ještě konsensus o tom, že by se obnova řízení na vnitrostátní úrovni měla uplatnit i jinde než v oblasti trestního procesu,¹¹ byť řada členských států Rady Evropy již zašla dál a obnovu řízení umožňuje.¹² Obnova řízení před Ústavním soudem by nicméně byla vítaným prostředkem dosažení *restitutio in integrum* tam, kde Ústavní soud sám způsobil porušení práv stěžovatelů, jako byly případy vztahující se k právu na přístup k této soudní instanci. (Ústavní soud ostatně nemá ani nástroje na to, jak by svá zjevná pochybení mohl sám napravit.)

Procesní řády (trestní řád, občanský soudní řád, soudní řád správní) jinak obecně nezohledňují možnost, že by pravomocně ukončená vnitrostátní řízení mohla být znovu otevírána po odsuzujícím rozsudku ESLP; i kdyby bylo možné subsumovat takový rozsudek pod rozsah některé relevantní skutečnosti odůvodňující zvrácení pravomocného vnitrostátního rozhodnutí (obnova řízení, žaloba pro zmatečnost), patrně by s ohledem na dobu vyřizování stížností ve Štrasburku dávno uplynula lhůta, ve které je možné příslušný mimořádný opravný prostředek na vnitrostátní úrovni podat.

Nanejvýše lze tedy v soukromoprávních věcech předložit soudu nový návrh na zahájení řízení, typicky v oblasti práva rodinného, a očekávat, že vnitrostátní soud při svém novém rozhodování zohlední závěr ESLP. Ani zde se však tato možnost v praxi reálně příliš

neuplatnila, a to s ohledem na individuální charakteristiky jednotlivých případů, které pro takovou cestu povětšinou nebyly vhodné,¹³ a nebo vhodné v zásadě byly, ale stěžovatelé nový návrh k soudu vůbec nepodali¹⁴ a příslušný soud s jednou výjimkou¹⁵ nepovažoval za žádoucí řízení zahájit z moci úřední, což jsou dvě skutečnosti, které spolu mají často velmi úzkou souvislost vyplývající z toho, že zásada *restitutio in integrum* po rozsudku ESLP není u nás v soukromoprávní oblasti zákonem zakotvena ani jinak zakořeněna. Máme-li to přeložit do jazyka práva rodinného, štrasburský rozsudek nepředstavuje změnu poměrů, která by sama o sobě odůvodňovala jiné meritorní rozhodnutí o poměrech nezletilého; k tomu by musely přistoupit další skutečnosti, jež zpravidla nejsou dány.

Ačkoli nemůžeme vyloučit, že v budoucnu nastane posun v pojetí povinnosti vykonat rozsudek ESLP v rovině individuálních opatření, např. ve specifickém kontextu určité kauzy, v současné době s tím v České republice chybí zkušenosti, protože reálná potřeba zatím nevystala.

B. Obecná opatření k nápravě

Obecná opatření k nápravě zjištěného porušení Úmluvy mají naproti tomu výrazně vyšší potenciál odrazit se v právním řádu, tedy v právu objektivním. Jejich cíl spočívá v prevenci zjištěného porušování Úmluvy v jiných případech, než byla kauza úspěšného stěžovatele.

Přestože tu již nelze stavět proti sobě sféru práva soukromého a práva trestního nebo správního – u obecných opatření není pochyb o jejich možné relevanci v kterékoli oblasti –, v oblasti práva soukromého nedošlo zatím z různých důvodů ke spektakulárním změnám, které lze jednoznačně označit za implementační (a ani v jiných oblastech nebyl dopad konkrétních rozsudků proti České republice nijak dalekosáhlý); existují nicméně zákony, které se beze změny určitě neobejdou.

¹³ Ačkoli si třeba úspěšní stěžovatelé myslí opak. Ve vzájemných sporech rodičů vzal Soud na vědomí výsledek řízení v kauzách *Fiala*, *Kříž*, *Mezl* a *Reslová*. S ohledem na věk nezletilý bylo těžko možné činit nějaké kroky ve věci *Koudełka*, naopak v případě *Zavřel* soudní řízení ještě probíhalo a v případě *Andělová* se Soud domníval, že ještě probíhá, neboť mu chyběly čerstvější informace.

¹⁴ Případy *Wallová a Walla* a *Havelka a ostatní*. Rodiče tu v podstatě rezignovali na snahu zvrátit rozhodnutí o odebrání dětí ze své péče, protože jim chybí podpora samotných dětí pro takový krok.

¹⁵ Ve věci *Reslová* zbývalo rozhodnout o styku stěžovatelky s nezletilými dcerami; toto řízení soud zahájil *ex officio*. Ani tento případ však nespadá do kategorie kauz nějakým způsobem znovu otevřených po rozsudku ESLP.

¹⁰ Ustanovení § 119 odst. 1 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění zákona č. 83/2004 Sb. Za zmínku stojí, že toto omezení bylo jedním z důvodů, pro které prezident republiky návrh předmětné novely vrátil k novému hlasování Poslanecké sněmovně, která však jeho veto překonala.

¹¹ Viz např. *Krčmář a ostatní proti České republice* (č. 2), č. 69190/01, rozhodnutí, 30. března 2004.

¹² Leaderem tu je Švýcarsko. Daný postup však není zcela bez potíží, jak o tom svědčí i judikatura ESLP [*Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) proti Švýcarsku* (č. 2), č. 32772/02, velký senát, 30. června 2009].

Z několika zorných úhlů bude paradoxem, že v této souvislosti vynecháme oblast práva na soudní řízení v přiměřené lhůtě, a zmíníme se alespoň o paradoxech toho, že tak nečiníme. Zaprvé, jak již bylo poznamenáno, jedná se o nejčastější zjištěné porušení práv zaručených Úmluvou v České republice. Zadruhé, je to dosti typická oblast z hlediska českého pojetí implementace rozsudků ESLP, kdy se navrhovatelé právních předpisů a jiných reformních kroků „zdráhají přiznat“, že tyto kroky jsou činěny mimo jiné za účelem výkonu rozsudků mezinárodního soudu.¹⁶ Zatřetí, je to velice rozsáhlá a komplikovaná materie k řešení, k níž se ovšem nepřístupuje se železnou manažerskou racionálností; není proto divu, že cílový stav reformy, je-li vůbec definován, zůstává vlastně v nedohlednu, nespochívá-li ovšem úspěch v pouhém přijetí novel zákonů. Konečně začtvrté, je to oblast, v níž byly mnohé užitečné kroky skutečně učiněny, zejména pokud jde o vnitrostátní prostředky nápravy, které, jak se sluší dodat, však nelze zaměňovat s nápravou příčin dlouhého trvání soudních sporů.¹⁷

Výkon rozsudků ESLP kritizujících nedostatečné plnění pozitivních povinností ve vzájemných sporech rodičů o nezletilé děti, tedy chybějící nebo nedostatečná opatření k uchování rodinného pouta mezi dítětem a rodičem, se kterým dítě nežije, měl zatím velice podobný osud. ESLP sice nepoukazoval na vady stávající právní úpravy, přesto se bez zmínky o implementaci – tentokrát možná zaslouženě bez ní – přikročilo k novelizaci občanského soudního řádu a jeho obohacení o některé instituty, jimiž se mohou soudy pokusit dostat rodinu z jinak bezvýchodné situace rodičovské války.¹⁸ Jedná se např. o mimosoudní smírčí a mediační jednání, umístění dítěte ve vhodném prostředí, přenos poučovací povinnosti z exekuční do nalézací fáze řízení nebo rodinnou terapii. Jejich praktickou funkčnost nyní zkoumáme a zatím se nezdá, že by byla oslnivá, patrně hlavně kvůli nedostatečnému finančnímu krytí mimosoudních nástrojů řešení vzniklých krizových situací. Zajímavou otázkou, nastolenou v několika kauzách, avšak bez opravdového řešení, zůstává existence prostředků nápravy tohoto typu porušení práva na rodinný život.¹⁹

¹⁶ Hnacím motorem tu je spíše tlak veřejnosti než právní povinnost vykonat rozsudek Soudu. Doprovodné dokumenty, jako jsou např. předkládací zprávy, na téma implementace obvykle cudně mlčí. Jsme svědky projevů pasivní rezistence vůči „imperialismu“ mezinárodního soudu?

¹⁷ O problematice prostředků nápravy pojednával jiný příspěvek na konferenci *Acquis Group*.

¹⁸ Zákon č. 295/2008 Sb.

¹⁹ Soud ve Štrasburku zatím neakceptoval, že prostředkem nápravy za minulé neplnění pozitivních povinností na poli práva na rodinný život může být kompenzace vzniklé nemajetkové újmy, podobně jako je tomu u nepřiměřené délky soudních řízení, a námitku nevyčerpání takového prostředku nápravy zamítl podle článku 35 odst. 1 Úmluvy. Nenabídl ovšem žádnou vizi toho, jak by účinný prostředek nápravy

Jsou odsuzující rozsudky ESLP, které obecná opatření nevyžadují. Týká se to zcela ojedinělých pochybení, u nichž je vcelku zřejmé, že by se již neměla opakovat. Např. u problému s přístupem k obecnému soudu v důsledku nejednoznačné právní úpravy ve věci *Běleš a ostatní* se ukázalo, že postup soudů prvního a druhého stupně byl v rozporu s judikaturou Nejvyššího soudu i Ústavního soudu (bohužel však k nápravě pohříchu nedošlo kvůli porušení práva na přístup k Ústavnímu soudu)²⁰ a byl na první pohled poněkud zvláštní a nelogický. Nedá se tudíž říci, že by měl daný aspekt rozsudku ESLP vliv na stav občanského práva procesního.

Jindy je ovšem třeba politického rozhodnutí o tom, že novelizovat právní úpravu, ačkoli může vyvolat podobná porušení jako ta, která ESLP zjistil v odsuzujícím rozsudku, není vhodné.

Stalo se tak v oblasti restitucí. Pro naši zemi bylo nesporně výhodou, že se uchýlila poměrně záhy k zákonné úpravě restitučního procesu, zejména pak restitučních podmínek, a nevystavila správní a soudní orgány jinak neregulovanému tlaku veřejnosti, která by se oprávněně domáhala nápravy majetkových křivd spáchaných během minulého totalitního režimu. Samotný fakt existence právní úpravy v podstatě vyřešil stížnosti vůči České republice a Slovensku ze strany těch, na jejichž požadavky restituční zákony nepamatovaly; stížnosti na restituční podmínky byly totiž ESLP prohlášeny za nepřijatelné pro neslučitelnost s Úmluvou *ratione materiae*.²¹

Naproti tomu popřál ESLP více sluchu těm, kteří byli v důsledku restitučního zákonodárství povinni vydat nemovité věci. Nepovažoval ale za problematickou samotnou restituční povinnost a prohlásil, že majetkové restituce splňují kritéria legality a legitimacy.

měl vypadat; jedinou stížnost, kde byl tento problém otevřen na základě článku 13 Úmluvy o právu na účinný prostředek nápravy, které je zrcadlovým ustanovením vůči předtím citovanému ustanovení o povinnosti vyčerpat účinné prostředky nápravy, Soud prohlásil za nepřijatelnou pro zjevnou neopodstatněnost a problémem článku 13 se již nezabýval (*Jedličková a Jedlička*, č. 32415/06 a 32216/07, rozhodnutí, 3. června 2008; předtím srovnej *Andělová*, cit. rozsudek, § 84, *Zavřel*, cit. rozsudek, § 36, a *Koudelka*, cit. rozsudek, § 48 až 49). Věc tím patrně není uzavřena.

²⁰ Nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 9/98 ze dne 10. března 1998 nebo rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 3 Cdon 1177/96 ze dne 17. února 1998.

²¹ Zejména *Malhous*, č. 33071/96, rozhodnutí, velký senát, 13. prosince 2000; *Gratzinger a Gratzingerová*, č. 39794/98, rozhodnutí, velký senát, 10. července 2002; *Blücher*, č. 58580/00, rozhodnutí, 24. srpna 2004; *Kopecký proti Slovensku*, č. 44912/98, rozsudek, velký senát, 24. září 2004. Za zmínku tu stojí, že v oblasti restitucí zastává ESLP poněkud jinou filosofii ohledně existence „majetku“ ve smyslu článku 1 Protokolu č. 1 k Úmluvě než v oblasti sociálních dávek (*Stec a ostatní proti Spojenému království*, č. 65731/01 a 65900/01, rozhodnutí, velký senát, 6. července 2005, § 47 až 55).

Otázky však vyvolala výše náhrady za vydávané nemovitosti, která byla zákonem stanovena s odkazem na události z doby, kdy se ceny nemovitostí pohybovaly nominálně na zcela jiných hladinách než dnes; relevanci pro náhradu by však podle ESLP měla mít zásadně situace v době zásahu do vlastnického práva, tedy v okamžiku, kdy nabylo rozhodnutí o povinnosti vydat věc v restituci právní moci.²² Hrozící a často naprosto reálná disproporce je tu potom zřejmá.

Dosavadní odsuzující rozsudky ve věcech *Pincová a Pinc*, *Zvolský a Zvolská* a *Zich a ostatní* přesto nebyly do českého právního řádu promítnuty ani formální, ani materiální cestou. Jedná se z povahy věci o přechodnou právní úpravu, jejímž účelem je spolu s právní úpravou privatizace normovat určité majetkoprávní procesy spjaté s přechodem od totalitního k demokratickému režimu. Přestože některé restituční spory měly tendenci se prodlužovat, stížností podaných k ESLP na tuto problematiku bylo nakonec relativně málo (o všech dosud nepadlo rozhodnutí), zdaleka ne vždy ESLP usoudil, že bylo právo povinných osob pokojně užívat majetek porušeno, a právě citované kauzy se od sebe též výrazně liší v právním základu pro vznik restitučního nároku. Skutečnost, že naprostá většina restitučních sporů již byla českými správními orgány a soudy vyřízena, také podporuje názor, že by nebylo účelné nyní vytvořit privilegovanou skupinu povinných osob, zvýhodněnou oproti těm, které se s poskytnutou náhradou spokojily. Chybí současně zprávy o tom, že by byla otázka výše náhrady předmětem stížností k Ústavnímu soudu, který byl o právních názorech ESLP samozřejmě podrobně informován; jistě to souvisí i se zákonnou konstrukcí, jež předpokládá, že se o náhradě povede zvláštní řízení poté, co bylo rozhodnuto o restituci.²³

Rozsudky ve věcech, v nichž ESLP shledal porušení práva na přístup k soudu ze strany našeho Ústavního soudu, byly promítnuty do českého právního řádu tam, kde jádro problému spočívalo ve vztahu mezi nenárokovým mimořádným opravným prostředkem (dovoláním v občanském soudním řízení) a ústavní stížností. Mohlo se totiž podle zákona stát, že o přípustnosti dovolání rozhodl až Nejvyšší soud. Shledal-li dovolání za

ne přípustné, bylo to, jako by opravný prostředek, který bylo třeba před podáním ústavní stížnosti vyčerpat, neexistoval. Dokud ovšem nerozhodl, byla ústavní stížnost předčasná.²⁴ Hlavní potíž spočívala zřejmě v tom, že Ústavní soud nevysílal zcela konsistentní signály vůči potenciálním stěžovatelům, čímž v daném kontextu učinil právo podat ústavní stížnost nejistým.

Tyto rozsudky se odrazily zprvu ve sdělení pléna Ústavního soudu, uveřejněném ve Sbírce zákonů,²⁵ později v novele zákona o Ústavním soudu.²⁶ Obě postupně zvolená řešení se poněkud lišila, ale zdá se, že výsledek lehce chaotického implementačního úsilí je vcelku uspokojivý, byť to, co skutečně zavadalo příčinu k takovému rozhodování, zůstalo zčásti nevyřešeno (dovolání jako opravný prostředek v občanském soudním řízení je méně dostupné než ústavní stížnost, což narušuje logickou pyramidální strukturu soudní soustavy) a zčásti normovat nejde (norma by totiž měla znít na výsledek s tím, že nelze odmítnout ústavní stížnost, pokud by tím došlo k porušení práva na přístup k Ústavnímu soudu; mělo by však smysl tuto ústavněprávní normu opakovat v „jednoduchém“ zákoně?).

Také rozsudek ESLP ve věci *Exel*, který se týkal chybějícího veřejného projednání návrhu na prohlášení konkursu, s nímž dotčený subjekt nesouhlasil, byl do právního řádu promítnut ve dvou krocích, napřed judikátem Nejvyššího soudu, který restriktivním způsobem upřesnil podmínky, za jakých lze jednání nekonat,²⁷ později novým zákonem o úpadku;²⁸ rozhodnutí Nejvyššího soudu se tehdy schvalovaným úpadkovým zákonem inspirovalo.

Případy týkající se rovnosti zbraní v řízení před Ústavním soudem byly řešeny čistě v rovině úpravy dosavadní praxe tohoto orgánu, přestože by zákon zřejmě mohl být v tomto bodu explicitnější.²⁹

Na promítnutí do českého právního řádu čekají jednak starší kauzy týkající se odebírání dětí biologickým rodičům z důvodů jejich sociální nedostatečnosti,³⁰

²² Uvedené rozsudky *Pincová a Pinc*, *Zvolský a Zvolská* a *Zich a ostatní*. Po konferenci *Acquis Group* byl v dané oblasti vydán odsuzující rozsudek *Pešková*, č. 22186/03, 26. listopadu 2009.

²³ V tomto mimo jiné spočívá systémově rozdílný pohled ESLP a vnitrostátního právního řádu na daný problém. Zatímco ESLP zkoumá situaci v okamžiku, kdy dochází k zásahu do vlastnického práva – tedy v době, kdy nařízení restituce nabývá právní moci –, vnitrostátní právní řád umožňuje částečně vypořádat vztahy mezi státem, oprávněnou a povinnou osobou až následně. To současně neznamená, že by se ESLP nebyl ochoten možnou pozdější náhradou zabývat za předpokladu, že by byla zakotvena v právním řádu s dostatečnou mírou jistoty, což právě není ten případ (*Dymáček a Dymáčeková*, č. 35098/03, rozhodnutí, 9. května 2007).

²⁴ Nejlépe to ilustruje např. *Vodárenská akciová společnost*, a. s., cit. rozsudek.

²⁵ Sdělení pléna Ústavního soudu, zveřejněné pod č. 32/2003 Sb.

²⁶ Zákon č. 83/2004 Sb.

²⁷ Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 204/2003, uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek č. 7/2006, č. 64.

²⁸ Ustanovení § 133 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon).

²⁹ Ustanovení § 42 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů.

³⁰ Uvedené rozsudky *Wallová a Walla* a *Havelka a ostatní*. Otázku, zda v dané situaci existuje jinak v Úmluvě nezakotvené právo na bydlení, rozebírá komentář Garcia K., „Le droit au logement décent et le respect de la vie familiale“, *Revue trimestrielle des Droits de l'Homme* č. 72/2007, str. 1121 a násl.

jednak nedávný rozsudek týkající se přístupu k soudu při projednávání nároků menšinových akcionářů v rámci tzv. *squeeze out*, tedy vytěsnění těchto akcionářů tím akcionářem, který drží drtivou většinu akcií.³¹ Zatímco prvně zmíněnou problematiku lze zřejmě ošetřit poměrně stručně po vzoru § 54 odst. 2 slovenského zákona o rodině³² a hlavní díl úsilí by měl být napřeno do roviny sociální práce s ohroženými rodinami,³³ druhá problematika si zasluhuje hlubší právní analýzu a dopady právního názoru ESLP na samotnou úpravu rejstříkového řízení mohou být výraznější.

Za zmínku stojí i to, že projednávání případy na regulaci nájemních vztahů³⁴ budou mít potenciálně značný dopad na naši úpravu nájmu bytů v občanském zákoníku, ale zatím bychom přece jen neměli výsledky tohoto „megasporu“ předjímat.

* * *

Závěrem je třeba podotknout, že tento příspěvek si nekladl za cíl popsat všechny vlivy judikatury ESLP na české soukromé právo. Po listopadu 1989 se podstatně změnila východiska pro tvorbu celého právního řádu, a tedy i práva soukromého, jedním z východisek se stala lidská práva a základní svobody, chráněné mimo jiné Úmluvou, k níž ČSFR záhy přistoupila, jak již bylo uvedeno. Změna východisek s sebou postupně přinesla radikální změnu právních norem ve všech odvětvích. Samotná Úmluva se stala přímo součástí právního řádu a začal ji též aplikovat Ústavní soud, k němuž se obecné soudy zatím spíše nesměle připojují. Rozhodně tedy nebylo a ani není nutně třeba odsuzujícího rozsudku proti naší zemi k tomu, abychom změnili naši právní úpravu. Tak jako je Úmluva instrumentem evropského veřejného pořádku, má i judikatura Soudu nutně efekt *erga omnes* věci interpretované. V nedávné době bylo

³¹ Uvedený rozsudek *Kohlhofer a Minarik*.

³² Zákon č. 36/2005 Z. z.

³³ Nelze samozřejmě celou záležitost trivializovat, ale např. procesní pochybení mimochodem vytýkaná ze strany ESLP v citovaném rozsudku *Havelka a ostatní* (§ 62; jde o pozdní výslech otce, nevyslechnutí dětí soudem navzdory jejich dostatečnému věku a střet zájmů v osobě opatrovníka) může být vhodnější též řešit v rovině soudní praxe než úpravou textu zákonů.

³⁴ Jako pilotní kauzy proti České republice zvolil ESLP případy *Vomočil*, č. 38817/04, a *Art 38, a. s.*, č. 1458/07.

např. změněno ustanovení občanského soudního řádu týkající se povinnosti soudu zaslat protistraně podané odvolání do nákladů řízení;³⁵ Česká republika se tu vyhnula odsouzení díky smírným urovnáním dvou stížností a promítnutí judikatury Soudu proti Rakousku do naší procesní úpravy se pak stalo otázkou zdravého rozumu.

Věci však nejdou vždy zdaleka tak hladce, což prokazuje právě vývoj kolem zavedení prostředků nápravy nepřiměřené délky soudního řízení. Vzhledem k tomu, že tato problematika je předmětem jiného příspěvku na konferenci, byť ten se nezabývá okolnostmi jejího vzniku, rozebírat ji blíže na tomto místě není namístě.

Summary

The author summarizes the European Court of Human Rights' case law against the Czech Republic regarding questions of private law, be it substantial or procedural, and goes on to describe individual and general measures of execution taken in consequence thereof. As to the individual measures, the Czech legal order does not allow for reopening of domestic proceedings in the sphere of private law, unlike in criminal cases where it is possible before the Constitutional Court, although it is obviously possible to file a fresh action where appropriate. The general measures of execution influenced inter alia the Act on Constitutional Court, the Code of Civil Procedure or the Act on Insolvency, the amendment being sometimes preceded by a change of judicial practice, whereas the regulation of property restitution after the end of the Communist regime has not been directly affected due to the transitory nature of this legislation. However, other laws await amendments, in particular as regards the possibility of a judicial scrutiny of mergers of companies (squeeze-out) and the reasons behind the removal of children from parental care. Nevertheless, the Strasbourg case law has influenced the Czech legal order indirectly, too, without passing through a judgment against the Czech Republic.

³⁵ Ustanovení § 210 odst. 1 druhé věty občanského soudního řádu, doplněné zákonem č. 7/2009 Sb.

Působení základních práv na soukromoprávní poměry a jeho meze

(skica k doktríně prozařování)

Luboš Tichý*

I. Úvod

1. Pojem

V současné době je působení základních lidských práv (či „základních práv“) i v oblasti soukromého práva zcela nepochybným jevem. Je však skutečností, že se jedná o relativně novou problematiku, která byla „objevena“ v 50. letech 20. století.¹ V recentní době jde téměř o módní téma.² Je tomu tak i vzdor okolnosti, že

* Tento příspěvek zachovává formu přednášky. Byl pouze nepodstatně upraven a opatřen poznámkovým aparátem. Jde o součást projektu podporovaného grantem GA AV ČR č. IAA 701020902.

** Prof. JUDr. Luboš Tichý, CSc., vedoucí Centra komparatistiky na PrF UK, Praha.

¹ Viz L. Tichý, Podmínky používání základních práv v soukromém právu in: L. Tichý (ed.), Základní lidská práva v jednotlivých právních odvětvích, Praha 2006, 66, 67, a dále příspěvky G. Schiemanna, Základní práva v soukromém právu Spolkové republiky Německo a Zd. Kühna, Budování horizontálního konstitucionalizmu, tři evropské strategie, 44 a násl., resp. 93 a násl. v tomtéž sborníku.

² Fenoménu vlivu ústavněprávních předpisů zejména základních práv na soukromoprávní poměry byl „objeven“ profesorem ústavního práva G. Dürigem, v jeho proslulém příspěvku Grundrechte und Privatrechtssprechung, in FS Nawiasky, 1956, 137 a násl., který ovšem uvádí, že prvním, kdo se o tomto problému zmínil, byl H. Krüger již v roce 1949. Dürig, a to i v souvislosti s rozhodnutím ve věci Lüth – Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 15. 1. 1958, DÖV 1958, 194-197 otevřel diskusi, které se zúčastňují jak představitelé veřejného, tak soukromého práva a kterou lze do dnešního dne podle její intenzity a předmětu rozčlenit do čtyř fází. Do první fáze kromě uvedených dvou autorů patří ještě článek švýcarského autora H. Hubera, Die Bedeutung der Grundrechte für die sozialen Beziehungen unter den Rechtsgegnossen, ZSR 1955, 173 a násl., italský příspěvek P. Trabucchi, De lei costituzionali e privati, Milán 1995, studie H. F. Nipperdey, Grundrechte und Privatrecht, Eine Universitätsrede, in: FS für E. Molitor, Mnichov a Berlín 1962 a H. Glatzel, Die Einwirkung der Rechte und Freiheiten der europäischen Menschenrechtskonvention auf Privatrechtsbeziehungen, Mnichov 1961. Druhou etapu diskuse otevřel článek C.-W. Canarise, Grundrechte und Privatrecht, AcP 184 (1984), 201 an. a uzavírá monografie stejného autora, Grundrechte und Privatrecht, Eine Zwischenbilanz, Berlín 1999.

Sem patří díla autorů, kteří pocházejí nejen z Německa, ale i Švýcarska, Itálie a dalších států. Je třeba vyzdvihnout článek P. Saladina, Grundrechte und Privatrechtsordnung, SJZ, 1988, 373 an., D. Medicuse, Grundsatz der Verhältnismässigkeit im Privatrecht, AcP 192 (1992), 35 a násl. dále jsou pozoruhodné: R. Zäch, Der Einfluss von Verfassungsrecht auf das Privatrecht bei der Rechtsanwendung, SJZ 1989, 1 a násl., J. Schwabe, Grundrechte und Privatrecht, AcP 185 (1985) 1 an., který polemizuje především s výše uvedeným článkem Canarise, příspěvky U. Diederichsena, Bundesverfassungsgericht als oberste Zivilgericht, AcP 198 (1998), 171 an., Die Rangverhältnisse zwischen den Grundrechten dem Privatrecht, in: Chr. Stark (ed.), Rangordnung der Gesetze, Göttingen, 1995, 39-98, K. Hesse, Verfassungsrecht und Privatrecht, Heidelberg 1988, F. W. Böckenförde, Grundrechte und Grundsatznormen, Der Staat 1990, 11 an., E. Bucher, „Drittwirkung der Grundrechte?“ SJZ 1987, W. Zöllner, Regelungsspielräume im Schuldvertragsrecht, AcP 196 (1996), 1 an. a J. Hager, Grundrechte im Privatrecht, JZ 1994, 371 an. Do třetí etapy, která počíná koncem 90. let 20. století a pokračuje v prvních letech století 21., lze zařadit příspěvky: A. Furrer, Die Bedeutung der Grundrechte für die Beziehungen zwischen Privaten, in: R. Bieber et al., Grundrechtsschutz in Europa, Bern 2001, 55 an., J. Neuner, Privatrecht und Sozialstaat, Mnichov 1998, H. Hanau, Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit als Schranke privater Gestaltungsmacht, Tübingen 2003, sborník vydaný D. Friedmannem a D. Barak-Erezem, Human Rights in Private Law, Oxford 2001 obsahující mimo jiné základní článek A. Baraka, Constitutional Human Rights and Private Law, 14 a násl., M. Ruffert, Vorrang der Verfassung und Eigenständigkeit des Privatrechts, Tübingen 2001. V současnosti probíhá jakási čtvrtá etapa vývoje diskuse, jež příznačná tím, že tento problém se stal předmětem diskuse světové, zahrnující v zásadě civilizaci ovlivněnou křesťanskou západní kulturou. Patří sem příspěvky k počtě Apostolose Georgiadese (Festschrift für Apostolos Georgiades), Mnichov 2008, a to D. Coester-Waltjen, Gleichbehandlung und Vertragsfreiheit, 95 an. a A. Epiney, Gemeinschaftsrechtliche Anforderungen an das nationale Privatrecht am Beispiel der Vorgaben für die effektive Durchsetzung des Rechts der Gleichstellung von Mann und Frau, 229 a násl., dále monografie C. E. Barsan, Die zivilrechtliche Aspekte des Diskriminierungsverbots, Hamburg 2007, příspěvek F. Bydlinski, Zur Auslegung des Schadenersatzrechts der EMRK, in: FS E. Huber, Bern 2009, 50 a násl., R. Stürner, Class Actions und Menschenrechte, 1299 a násl., A. Mason, Human Rights and the Law of Torts, (oba in: P. Cane, J. Stapleton (eds.), The Law of Obligations, 13 an.), příspěvky ve sborníku vydaném K. S. Ziegler, Human Rights and Private Law, Oxford 2007, a to K. S. Ziegler, Human Rights and Private Law – Privacy as Autonomy, 1 a násl., A. L. Young, Horizontality and the Human Rights Acts 1998, 35 an., A. Colombi Ciacchi, Horizontal Effect of

zdaleka ne všechny právní řády připouštějí vliv základních práv na soukromoprávní vztahy. U nás se jedná o poněkud nepropracovanou oblast.³

2. Téma tohoto příspěvku

Naším úkolem není řešení otázky vztahu základních práv a práva soukromého, resp. jejich působení v soukromoprávních vztazích, nýbrž problém rozsahu tohoto působení. Jinak řečeno, pokusíme se stanovit působnost tohoto vlivu a tedy jeho meze v rovině aplikace (nikoliv legislativy). Zodpovídáme otázku, v jakém rozsahu, v jaké šíři a do jaké míry lze základní lidská práva, bez ohledu na jejich druh, aplikovat v soukromoprávních poměrech. Vulgárně vyjádřeno to znamená řešit problém, zda základní práva nemohou vytlačit, vytěsnit občanskoprávní úpravu z její aplikace a jaký vztah tedy je mezi ustanoveními o základních lidských právech a předpisy občanskoprávními.

3. Některé základní obecné otázky

I když, jak je zdůrazněno výše, není naším cílem analýza samotné aplikace a působení základních lidských práv v soukromoprávních vztazích vůbec, je třeba – s ohledem na náš záměr – posoudit některé aspekty takového působení.

V následující, tj. II. části našeho příspěvku, se proto stručně zabýváme především samotným smyslem základních práv, jejich povahou a působením v soukromoprávní sféře, jeho formou a druhy.

Teprve po vyjasnění těchto základních otázek samotného působení se můžeme zabývat jeho rozsahem a mezemi tohoto rozsahu (ad III). Po stanovení zásadních měřítek míry a na jejich základě definice mezi

Fundamental Rights, Privacy and Social Justice, 53 an., L. Fastrich, Human Rights and Private Law, 23 an., D. Coester-Waltjen, Discrimination in Private Law – New European Principles and the Freedom of Contract, 117 an., příspěvek A. Halfmeiera, Menschenrechte und internationales Privatrecht in Globalisierung, RabelsZ, 2004, 653–686, M. Hinteregger, Die Bedeutung der Grundrechte für das Privatrecht, ÖJZ, 799, 741 an., Chr. Courtis, Die Wirkung der Menschenrechte auf Privatrechtsverhältnisse, in: J. Neuner (ed.), Die Grundrechte und Privatrecht aus rechtsvergleichender Sicht, Berlín 2007, J. Neuner, Die Einwirkung der Grundrechte auf das deutsches Privatrecht, 159 an. a C. Herresthal, „Die Drittwirkung der Grundfreiheiten“ im Gemeinschaftsrecht, 177 an. ve stejném sborníku, 37 an., H. Niessen, Die Wirkung der Grundrechte im deutschen und italienischen Privatrecht, Hamburg 2005, J. Basedow, Grundsatz der Nichtdiskriminierung, ZEuP, 2008, 530 an., a M. Costa, The Effectiveness of Fundamental Rights in Private Law, ERPL 2008, 727–757.

³ Srov. sborník, op.cit. v pozn. 2.

působení základních lidských práv, provádíme stranou analýzu některých rozhodnutí Ústavního soudu (ad IV).

II. Obecné otázky

1. Místo základních lidských práv v systému práva

Základním problémem vztahu soukromého práva a základních lidských práv je otázka jejich aplikovatelnosti v oblasti soukromoprávní. Tato otázka je oprávněná, i když se relativně dlouhou dobu po „objevení“ a zakotvení základních práv v právních řádech nekladla; i proto, že jde o jakýsi „cizorodý“ zásah do soukromoprávních vztahů. Základní práva jsou – opomeneme-li jejich „diagonální“⁴ působení – svojí povahou výrazem veřejnoprávní regulace. V systému práva stojí tedy mimo systém práva soukromého. Je tedy plně legitimní ptát se po oprávněnosti či povinnosti je aplikovat, a tedy klást si otázku ohledně jejich působnosti či jejich „vůli“ být aplikována.

2. Povaha a účel základních práv

Jak už řečeno shora, povaha základních práv je výrazem veřejnoprávní („fundamentální“⁵), ústavněprávní regulace. Jejich účelem je totiž ochrana jedince především vůči státu, nadstátnímu celku či veřejnému sektoru vůbec.)⁶ Ochraňování, jak známo, má dvě formy: aktivní a pasivní. První znamená oprávnění nárokovat vůči státu určité statky, pasivní ochrana spočívá v zabránění neoprávněným zásahům veřejného sektoru. Protože v těchto případech jde o právní poměr veřejného práva, tedy vztah nadřízeného a podřízeného subjektu (vrchnostenský právní poměr), označujeme jej jako vztah vertikální. Základní lidská práva sloužící na ochranu jednotlivce působí vůči státu, tedy vertikálním směrem. Mluvíme proto o vertikálním působení či účinku základních lidských práv.

Relativně novým zaměřením základních lidských práv je ochrana jednotlivce vůči jednotlivci ve formálně rovnoprávním, tedy horizontálním vztahu. Toto (výjimečné) působení označujeme jako horizontální účinek základních lidských práv.

Pro naši základní otázku působení základních práv v soukromoprávním sektoru má význam i otázka pramenů základních práv. Ta se obvykle nacházejí na samotném vrcholu pyramidu právního systému, v ústav-

⁴ Viz op.cit. v pozn. 1, 68.

⁵ Viz k tomu základní dílo o lidských právech R. Alexy, Theorie der Grundrechte, 2. vydání, Frankfurt 1994, 39 passim.

⁶ Viz převládající mínění v literatuře, jež zavedl K. Hesse.

ních zákonech; jde o prameny práva nejvyšší právní síly.⁷ Nikoliv však všechna základní práva jsou takto kodifikována. Některá z nich, byť již v relativně odvozené (sekundární) formě (viz II.3), jsou kodifikována i v „obyčejných“ zákonech, jako tomu je např. v případě antidiskriminačního zákona.⁸

3. Druhy a formy působení základních lidských práv. Legislativní a aplikační rovina

Jak je obecně známo, lze základní práva klasifikovat podle různých kritérií. Protože se v tomto krátkém příspěvku nezabýváme jednotlivými druhy základních práv v jejich jednotlivých systémech, zužujeme (viz ad I/2) tuto otázku pouze na jeden pro nás důležitý segment, a to na aplikaci práva. Jsme si pochopitelně vědomi „legislativního“ působení základních práv. Základní práva ovlivňují především již samotného zákonodárce. V důsledku jejich významu zákonodárce zejména v oblasti veřejného práva zakotvuje odpovídající oprávnění již do obyčejných zákonů. Tak např. celá řada ustanovení procesních předpisů reflektuje základní právo na řádný proces, resp. základní právo na obhajobu. V oblasti, kterou zkoumáme, tj. v soukromém právu, se však tato „technika“ vyskytuje zřídka. Jednou z jejich forem je např. zakotvení zákazu diskriminace v DCFR.⁹

4. Základní strategie přístupu k základním lidským právům

O působení (vlivu) účinku základních lidských práv na soukromoprávní vztahy rozhodují soudy. I když význam nadnárodních soudů v Evropě (Evropský soud pro lidská práva a Evropský soudní dvůr) je nepopíratelný, rozhodující slovo má národní judikatura daného státu.

Vzdor masové vlně působení a vůbec vzestupu významu základních lidských práv v západní hemisféře, soudy jednotlivých států přistupují k této problematice velmi individuálně. Je nepochybné, že na jejich přístup má vliv celá řada faktorů: obecná právní kultura, soudcovská tradice, chápání právního řádu jako systému, postavení základních lidských práv v právním řádu a jejich legislativní průnik do soukromého práva atd.

⁷ Viz učení o přednosti, které se uplatňuje zejména v rovině aplikační přednosti ve všech srovnávaných právních řádech včetně evropského práva.

⁸ Zákon č. 199/2000 Sb. Srov. k tomu J. Basedow, op. cit. v pozn. 3, který vyvrací již dost rozšířený názor o zásadích základních práv včetně zásady rovnosti do oblasti smluvní autonomie.

⁹ Srov. čl. Book II, chapter 2 (čl. II-2:101-II.-2:105). Viz též pozn. 20.

Vycházejí ze studie Baraka,¹⁰ (která však může být již do jisté míry překonána vývojem), lze podle míry, způsobu a rozsahu vlivu základních lidských práv rozlišovat tři skupiny jurisdikcí:

(1) negativní model – odmítání ingerence základních práv

Soudy vycházejí z toho, že rozhodující je postavení lidských práv v právním řádu a relevance soukromoprávních předpisů. Protože základní práva slouží k ochraně jednotlivce vůči státu, na soukromoprávní poměry je třeba aplikovat soukromoprávní normy a nikoliv základní práva. Základní lidská práva v tomto konceptu slouží tedy výlučně svému původnímu účelu. Neingerují do vztahu rovnoprávných subjektů.¹¹

(2) Omezený vliv základních práv – regulovaná ingerence

Tento model, jenž připouští ingerenci základních práv do soukromoprávních poměrů jen výjimečně, „filtruje“ prostupování základních práv do soukromoprávní sféry. Jejich aplikace se uznává jen za zvláštních okolností, když totiž soukromé právo není s to zabránit mimořádným nepravdělnostem. Méně restriktivní je tento model v případě nepřímého působení základních lidských práv a tedy vůči možnosti výkladu soukromoprávních norem v duchu základních práv.¹²

(3) Neomezená ingerence

Rozhodující pro tento model je rovnoprávnost systémů soukromoprávních norem a základních lidských práv. Připouští se aplikace základních práv v plném rozsahu, to jest tak, jako soukromoprávních norem.¹³

5. Struktura působení základních lidských práv na soukromoprávní vztahy

Reálné působení základních lidských práv a jejich dopad na soukromoprávní poměry lze „rozložit“ na jednotlivé aspekty tohoto působení. Analýza na základě těchto aspektů umožní lépe pochopit celou problematiku.

¹⁰ Srov. A. Barak, op. cit. v pozn. 3 passim.

¹¹ Viz např. přístup Kanady; srov. k tomu rozbor a klasifikaci A. Baraka, op. cit. v pozn. 3, 16 an.

¹² Srov. judikaturu Spolkového ústavního soudu SRN (Bundesverfassungsgericht) a Spolkového soudního dvora (BGH), které převzaly v zásadě převládající názor nauky (srov. BGHZ 13, 334, 338, který se výslovně odvolává na článek Nipperdeye – viz op.cit v pozn. 2 a dále rozsudek z „počáteční“ etapy z 19. 9. 1961 BGHZ 3, 363, 367 a z 5. 3. 1963 BGHZ 39, 42 a 131 a rozsudek z dalšího vývoje jako např. zmíněný rozsudek ve věci „ručení“ Spolkového ústavního soudu).

¹³ Příkladem je - podle Baraka (op. cit. v pozn. 3) USA.

a) Nejdůležitější rozlišování reflektuje dvě základní formy působení základních lidských práv, kterými jsou aplikace normy obsahující základní práva na straně jedné a nepřímé působení ve formě výkladu na straně druhé. Přitom předmětem výkladu není lidskoprávní úprava, nýbrž aplikovaná vlastní občanskoprávní norma, jež je interpretována ve smyslu základních práv.

(1) Přímé působení (účinek) – aplikace

Přímý účinek, jak je toto působení též nazýváno, znamená, že namísto soukromoprávní normy, či namísto určitých ustanovení této normy je aplikována norma obsahující základní právo. K aplikaci může dojít i tak, že soukromé právo žádnou úpravu neobsahuje a norma základního lidského práva funguje vedle dalších soukromoprávních ustanovení.

(2) Nepřímý účinek¹⁴ – výklad

Tato funkce znamená adaptaci používaných soukromoprávních ustanovení smyslu základních práv relevantních pro daný případ.

Je otázkou míry výkladu, zda výsledné „produkty“ lze považovat ještě za projev interpretace soukromoprávní normy, anebo zda jde již o přímé působení (účinek) základních lidských práv, neboť jejich aplikace převážila. Domníváme se, že zde neexistuje žádná přesná pevná hranice a ani ji není třeba stanovit.

b) Podle způsobu, resp. formy „kohabitace“ mezi aplikací základního práva, resp. normy obsahující základní právo a předpisem soukromoprávním lze usuzovat na převládající vliv té či oné úpravy. Je tak možné uvažovat o „vytlačení“ soukromoprávní normy, resp. pouze jejím „odsunutí“.

(1) Vytlačení

Vytlačení znamená nahrazení soukromoprávního ustanovení základním lidským právem. V takovém případě se v plném rozsahu uplatňuje základní lidské právo a soukromoprávní norma nemá v žádném případě žádný vliv.

(2) Odsunutí

Mohou nastat případy, kdy si situace vyžaduje určité své „parciální“ použití základního práva, tj. na místo určitého ustanovení nebo určitého aspektu právní normy. To znamená, že v daném případě je potlačen určitý

aspekt či určitá část soukromoprávní normy, která je jinak aplikována, resp. zůstává aplikována vedle ingenujícího ustanovení normy základního práva.

(3) Výlučná aplikace

Tento případ nastává tehdy, jestliže právní řád neobsahuje soukromoprávní úpravu, a proto předpis soukromého práva není třeba ani vytlačovat ani odsunovat. Základní právo působí tedy výlučně.

c) Jak již uvedeno ad II.3, vliv základních práv se neprojevuje pouze v aplikační činnosti, která je hlavním předmětem tohoto příspěvku, nýbrž v tom, že základní práva se stávají součástí soukromoprávních norem.¹⁵ Z tohoto hlediska můžeme rozlišovat působení vnější a vnitřní.

(1) Vnější působení

Základem aplikace či výkladu je právní norma, která je např. obsažena ve většině pramenů základních práv a svobod, tedy mimo vlastní soukromoprávní systém. Pro takovou aplikaci či výklad platí přísná kritéria uvedená ad III. K působení tedy dochází podle určitých relativně přísných pravidel ve výjimečných případech.

(2) Vnitřní působení

Na rozdíl od shora uvedeného případu tvoří základní práva součást soukromoprávního předpisu (např. zákon o diskriminaci). Proto podmínky pro aplikaci takovýchto ustanovení nemohou a nesmějí být jiné než pro aplikaci jiného soukromoprávního předpisu. Ohledně přípustnosti a podmínek aplikace či výkladu základních lidských práv se tento případ od případu (ad (1) shora) zásadním způsobem liší.

d) Z hlediska činnosti, resp. aktivního působení (povinného) subjektu soukromého práva lze rozlišovat dvě rozdílné situace. V prvním případě (ad (1) níže) dochází v důsledku aplikace či výkladu norem základních práv, k uspokojení jednoho ze subjektů (oprávněného) soukromoprávního vztahu, aniž je třeba spolupůsobení jiného soukromoprávního subjektu. Tuto situaci je třeba odlišovat od druhého případu (ad (2) níže), kdy v důsledku působení základních práv dochází k „aktivaci“ soukromoprávního subjektu, jenž tím způsobem plní určité povinnosti vůči subjektu, který o ochranu na základě základních práv žádá.

(1) Automatická ochrana

V daném případě dochází k „vyrovnání“ postavení subjektů soukromoprávního vztahu již samotným použitím, resp. výkladem základních práv.

¹⁴ Analogie s evropským právem je zcela na místě (viz např. rozsudky ESD ve věci 26/62 Van Gend en Loos v. Administratie der Belastingen, resp. ve věci 14/83 von Colson, Kamann v. Nordrhein-Westfalen, ale též 91/92 Faccini-Dori). Konec konců byli to autoři působící v tomto oboru (viz např. Zuleeg, který přenesl nauku přímém účinku z oblasti německého ústavního práva do práva evropského).

¹⁵ Opět srov. pozn. 10.

(2) Povinnost spolupůsobení

K účinku základních práv v takovýchto případech může dojít jedině tehdy, jestliže je aktivován další subjekt soukromoprávního vztahu, který ve prospěch chráněného subjektu plní povinnosti vyplývající ze základních práv.

e) Jiným velmi důležitým aspektem je působnost (orientace) základních práv. Jak známo, ve svém působení nejsou základní práva účinná tak říkajíc jednostranně, nýbrž mnohdy se dostávají do vzájemného konfliktu.¹⁶ To je třeba i v těchto případech řešit. Rozlišujeme tedy tzv. křížové (konfliktní) působení a působení jednosměrné.

(1) Křížové (konfliktní) působení

Mnohdy je třeba řešit na úrovni působení lidských práv jejich konflikt spočívající v jejich rozdílné i protichůdné orientaci (působnosti). Jde o případy, kdy je nutné použít základní práva; není však jasné, které právo má rozhodující význam. Např. jde o situace v oblasti ochrany osobnosti (cti), kde jsou v konkurenci základní právo na důstojnost osobnosti a základní právo na svobodný projev. Řešení tohoto rozporu, jenž je třeba odstranit před vlastní ingerencí základních práv, předpokládá použití dvoustupňový (dvouetapový) proces. V první etapě je třeba vyřešit otázku konfliktu základních práv v obecné rovině a posléze pak na základě této analýzy jej řešit v rovině konkrétní, tj. v kontextu soukromoprávní úpravy.

(2) Jednosměrné působení

Na rozdíl od prvního případu netřeba řešit konflikt s jiným základním právem, a proto tento aspekt problému odpadá.

6. Druhy (způsoby) působení základních lidských práv na soukromoprávní vztahy – shrnutí

Z předchozího je zřejmé, že působení základních lidských práv na soukromoprávní vztahy (horizontální působení) není jednoduchý, homogenní jev. Jedná se o relativně komplikovaný, mnohotvárný fenomén, neboť především způsoby jejich vlivu mohou být různé. Liší se podle míry (intenzity, síly) dopadu. Zatímco nejsilnější vliv má přímá aplikace konkrétního ustanovení základních práv a svobod, nejmírnější (nejméně intenzivní) způsob vlivu má zohledňování¹⁷ určitých aspektů základních práv při interpretaci soukromoprávních

předpisů. Na škále různých způsobů působení můžeme vidět i míru vytěsňování jinak aplikovatelných ustanovení soukromého práva. Na jednom (nejintenzivnějším) pólu soukromé právo není aplikováno vůbec, a to buď proto, že jeho ustanovení je v rozporu právě s lidskými právy anebo protože chybí. Na druhém pólu jde o pouhý výklad některých ustanovení soukromého práva v duchu základních lidských práv. Tímto způsobem také lze chápat doktrínu prozařování uváděnou Ústavním soudem České republiky (viz ad IV.). Přitom v rámci spektra tohoto prozařování lze na jedné straně rozlišovat velmi intenzivní záření a na druhé straně pouhé záblesky.

Vliv základních lidských práv se tak projevuje ve dvou základních směrech, a to v aplikaci na straně jedné a výkladu na straně druhé. Aplikace se provádí používáním základních lidských práv na soukromoprávní vztahy. Výklad znamená prezentaci soukromoprávních předpisů v duchu základních lidských práv. V prvním případě mluvíme o přímém účinku, v druhém případě jde o zprostředkovaný, nepřímý účinek. Uvnitř každé z těchto dvou kategorií působení základních lidských práv lze pak podle intenzity dále rozlišovat. V případě aplikace lze rozlišovat slabý a silný bezprostřední (přímý) účinek, a to podle rozsahu vytěsnění soukromoprávních předpisů, resp. podle míry použití základních lidských práv. I v druhém případě, tj. v případě výkladu, lze rozlišovat mezi slabým a silným zprostředkovaným (nepřímým) účinkem. Jeho intenzita je dána mírou výkladu v duchu základních lidských práv na straně jedné a mírou tak říkajíc tradiční interpretace soukromoprávních ustanovení na straně druhé.

III. Meze působení základních práv

1. Povaha soukromého práva a paralelita základních práv

Občanské resp. soukromé právo tvoří relativně samostatný uzavřený systém právních norem. Jako samostatný uzavřený systém spravují se společnými zásadami, které jej činí charakteristickým a svébytným. Konec konců i tato vlastnost (relevantní uzavřenost) představuje vysokou hodnotu – jistotu pro jeho uživatele. Jakýkoliv zásah, včetně působení právních norem cizího původu (tedy z „vnějšího“ systému), tuto hodnotu ohrožují, neboť činí systém nepřehledným a snižují míru předvídatelnosti. Pokud mají být aplikována jiná pravidla, tedy především pravidla veřejného práva, je k tomu třeba zjevného zmocnění (důvodu). Tímto důvodem je použití soukromoprávní normy se zjevně (viz dále) neuspokojivým následkem – patologická situace či selhání soukromého práva.

¹⁶ Zde je třeba přihlížet především k zásadě přiměřenosti. Viz k tomu Medicus, op. cit. v pozn.4.

¹⁷ Viz k tomu předchozí argumentaci a trefné přesvědčující důkazy u Basedowa, op. cit. v pozn. 4, str. 242.

2. Výjimečnost aplikace základních práv

Mimořádnost použití základních lidských práv v soukromoprávních vztazích je dána intenzitou nerovnosti mezi formálně rovnoprávnými subjekty, jejíž existence není možné (v konkrétním případě) odstranit (napravit) dostupnými nástroji soukromého práva, a proto lze prolomit vůdčí zásadu tohoto právního systému – princip smluvní autonomie (autonomie stran). Jde o případ, kdy soukromé právo (relevantní předpis) obsahuje mezeru, kterou je třeba vyplnit právě ustanovením obsahujícím lidská práva.

3. Podmínky (meze) aplikace základních práv

Základní práva je možné aplikovat za těchto okolností:

- Existuje mezera v soukromém právu, která není mezerou chtěnou, nýbrž neexistencí právního pravidla, a kterou je třeba vyplnit.¹⁸
- Jde o případ neexistence právní ochrany, ačkoliv by s ohledem na okolnosti případu, ale zejména na smysl právní úpravy existovat měla. V důsledku aplikace soukromoprávních předpisů dochází k nepřiměřené a základním principům právního řádu odporující nerovnosti formálně rovnoprávných stran soukromoprávního vztahu.
- Tato aplikace současně působí zásadní rozpor s dobrými mravy či spravedlivým očekáváním (dobrou vírou).
- O tento případ jde, jestliže na základě srovnání aplikovaného ustanovení (právní normy) a výsledku potenciální aplikace na straně jedné se smyslem dotčeného právního institutu, resp. systémem soukromého práva včetně základních hodnot, z nichž vychází na straně druhé (tzv. mezery právní úpravy), /blíže viz pozn. č. 18/ a za existence rozporu se základním právem, základní právo „chce“ být aplikováno a zaplněním mezery tento rozpor vyřešit..
- I v případě takového zjištění je při vyplňování mezery v právu třeba respektovat doktrínu soběstačnosti a relativní samostatnosti soukromého práva, a volit jen takovou míru horizontálního účinku (viz II.4.3.), která odpovídá míře intenzity rozporu ad shora (ad d).

¹⁸ Viz k tomu relativně objemnou literaturu, z níž je třeba vyzvednout klasický příspěvek C.-W. Canarise, *Feststellung der Gesetzeslücken*, 2. vydání, Mnichov 1984, které ovlivnilo celkem zřejmě nejen německou, ale i švýcarskou a rakouskou literaturu (viz k tomu F. Bydlinski, *Juristische Methodenlehre*, Vídeň 1991, 473 an. E. A. Kramer, *Die Methodenlehre*, 2. vydání, Basilej 2004, 137 an.

- Shora řečené neplatí jen o aplikaci, tedy o přímém (bezprostředním) účinku. V zásadě lze takto postupovat i v případě nepřímého (zprostředkovaného) účinku (viz II.5a a 6 shora), kdy se potřeba působení základních lidských práv omezí pouze na výklad soukromoprávních předpisů v duchu základních lidských práv. I v takových případech lze mluvit o používání základních lidských práv v horizontálních vztazích jako v případech mezer, přestože nejde o aplikaci, ale pouze o výklad soukromoprávních předpisů v duchu základních lidských práv¹⁹ (konformní výklad).

IV. Kritická analýza doktríny prozařování

1. Úvod

V této poslední krátké části provádíme rozbor dvou případů rozdílného působení základních práv na soukromoprávní vztahy. Vycházíme přitom z typových rozlišení (ad II.) a též z kritérií pro rozsah tohoto působení, jak jsme je vymezili ad III.

2. DCFR a zákaz diskriminace (kapitola 2, Kniha II)

Zde je třeba vyjádřit kritický pohled na tento projekt. Předmět úpravy pro občanskoprávní vztahy, a to i v úpravě DCFR²⁰, neobsahuje základní podmínku nutnosti úpravy zákazu diskriminace, která je výrazem základního práva rovnosti. DCFR neobsahuje totiž vyžadovanou „mezeru“, která by vyžadovala aplikaci základních práv. DCFR je projektem soukromého práva, které tradičně, dávno před „objevením“ základních práv uznávalo zásadu rovnosti, která koriguje zásadu autonomie vůle stran. Nástroji této korekce jsou především tradiční instituty jako dobrá víra a dobré mravy.

I kdyby např. v předmluvním stadiu došlo k neoprávněné diskriminaci, není zapotřebí vkládat do soukromoprávní úpravy tento veřejnoprávní institut. Zákaz diskriminace by byl aplikován „z vnějšku“ jako základní princip evropského ústavního práva.

¹⁹ Toto řešení se snaží dovést určitá kritéria řešení problému a v tom je jeho přínos („novost“), nikoliv v řešení samém. V něm sleduje hlavní střední proud chápání této problematiky, zejména v jurisdikcích v rámci EU včetně ESD.

²⁰ Viz Chr. von Bar, E. Clive a H. Schulte-Nölke (eds.), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law*, outline edition, Mnichov 2009.

3. Prozařování – lidskoprávní výklad soukromoprávního ustanovení

Ve svém nálezu z 15. 3. 2005 Ústavní soud České republiky (I ÚS 367/03) uplatnil slabý nepřímý horizontální model – nepřímý účinek, odsunutí), tj. interpretoval soukromoprávní ustanovení § 11 an. OZ v duchu základních práv, jež ovšem působí „křížově“ (jsou v rozporu – viz II.5. ad a2, b2, c1 e1). Řešil otázku, do jaké míry lze uplatnit soukromoprávní úpravu ochrany osobnosti samu o sobě a do jaké míry tuto úpravu je třeba modifikovat (negovat) použitím základních práv. Přitom však bral v úvahu konflikt základních lidských práv, a to práva na svobodný projev a práva na ochranu soukromí. V tomto případě (Vondráčková v. Rejžek) došel k závěru, že je třeba předně potlačit soukromoprávní úpravu a aplikovat výklad základní práva, přičemž dal přednost právu na svobodný projev před právem na ochranu soukromí. Konstatoval, že „osoby veřejně činné, tedy politici, veřejní činitelé, mediální hvězdy aj. musí akceptovat větší míru veřejné kritiky než jiní občané“. Důvod tohoto přístupu je dvojnásobný. Jednak se jím podporuje veřejná diskuse a současně stát akceptuje, že jeho mocenský zásah do svobody projevu za účelem ochrany dobrého jména jiných občanů, by měl přijít subsidiárně, tedy pouze tehdy, pokud nelze škodu napravit jinak.

4. Limity i prozařování

Doktrínu prozařování používanou Ústavním soudem (pod nesporným vlivem judikatury německého Spolkového ústavního soudu) lze kvalifikovat (na základě kritérií popsaných ad II. shora) jako mírnější formu působení základních práv, totiž nepřímý horizontální účinek spočívající v interpretaci soukromoprávních předpisů ve smyslu základních práv.

Je tedy zřejmé, že i na používání této doktríny by se měla vztahovat pravidla uvedená ad III.

Odůvodněnost postupu Ústavního soudu v souladu s našimi distinkcemi je též zřejmá. Samotná úprava ochrany osobnosti v OZ je, ač v soukromoprávním kodexu, přímým výronem práva na občanskou čest a důstojnost. Použití doktríny prozařování je nezbytné, neboť toto základní právo má svůj limit v jiném základním právu, totiž v právu svobodného projevu (ve svobodě projevu). Ústavní soud byl tedy povinen řešit shora popsané křížové působení základních lidských práv.

Úvaha o mezích použití lidských práv jako základu interpretace soukromoprávního ustanovení má v tomto případě jen nepodstatný význam. Meze jejich použití představuje totiž soukromé právo, jež si činí nárok na svoji svébytnost (jako systém) a brání se ingerenci právních norem jiného systému (veřejného práva).

V uvedeném nálezu však soukromé právo hraje podružnou úlohu. K ochraně osobnosti není nutně zapotřebí zvláštních ustanovení (§ 11 an.), jež jsou jen – jak již řečeno – provedením základního práva do OZ, a představuje tak zvláštní úpravu předpokladů deliktní odpovědnosti. Právní řád by – obdobně jako v jiných jurisdikcích – obstál i bez těchto ustoupení, neboť by v právní oblasti vystačil s obecnou úpravou odpovědnosti za škodu (u nás § 420 an. OZ).

Kvůli srozumitelnosti třeba jen opakovat, že v daném nálezu byl důvodem použití doktríny prozařování konflikt dvou základních práv (resp. práva a svobody), přičemž s ohledem na použití základního práva na ochranu důstojnosti v tomto případě překrývající se odpovědnosti za škodu, soukromé právo této ingerenci nekladlo překážku (a tedy ji neomezovalo), neboť vlastně ve své podstatě o ingerenci ani nešlo.

Anotace

Článek se zabývá vlivem základních práv na soukromoprávní poměry v aplikační rovině; klasifikuje toto působení a jeho způsoby a stanoví podmínky možného použití základních práv namísto, či vedle soukromoprávních norem a jeho meze. Rozlišuje tak přímou aplikaci namísto soukromoprávní normy, nepřímý účinek lidských práv vyplývající ve výkladu soukromoprávních norem v duchu lidských práv. Protože soukromé právo tvoří relativně samostatný uzavřený systém právních norem, považuje působení základních práv za mimořádný případ, kterým je intenzivní rozpor aplikace v úvahu přicházejících soukromoprávních norem se základními lidskými právy (např. zásadou rovnosti) a současně rozpor s dobrými mravy či dobrou vírou. Ze smyslu celého právního řádu musí tedy vyplývat nutnost aplikace základního práva, aby tato mezera mohla být vyplněna a rozpor odstraněn.

Summary

This article deals with the influence of fundamental human rights on private law relationships on the level of their application; it classifies these effects and its forms and states conditions of the possible use of fundamental rights instead of or alongside private-law rules as well as the limitations for this use. It thus distinguishes between the direct application instead of private-law regulation and the indirect effects of human rights arising out of the interpretation of private-law regulations in the spirit of human rights. As private law is a relatively independent and self-contained system of legal regulations, it looks on the functioning of human rights as an extraordinary case representing a huge

conflict between the application of possibly applicable private-law regulations and fundamental human rights, (e.g. the principle of equality) and, further, a conflict with “bonos mores” or “good faith”. Hence, from the

purpose of the entire legal system the importance of the application of basic rights has to ensue so that this abyss can be filled and any discrepancy eliminated.

PŘÍSPĚVKY ZE ZAHRANIČÍ

Fundamental Rights in Austrian Civil Law

Martin Schauer*

I. Sources of law and methodological approach

In Austria, there are several sources of fundamental rights¹. First, they are based in national law. There are several constitutional laws providing fundamental rights, such as the “*Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger*” (Basic law on the general legal rights of citizens) from 1867² and the “*Bundesverfassungsgesetz über den Schutz der persönlichen Freiheit*” (Constitutional law on the protection of personal freedom) from 1988³. Second, Austria is a member state of the European Convention on Human Rights, which in the hierarchy of legal norms also has the same level as the constitution⁴.

From the historical perspective, fundamental rights were defensive instruments for the citizens against state intervention. Their objective was to create an area of protection for every single person, which is immune

against interference by authorities, thus providing a major precondition for the free development of the individual.

Since fundamental rights are based on the relationship between the individual person and the state, it does not go without saying that they have the same effect between two private persons. Nevertheless, the free development of the individual may be affected by legal relations between private persons as well. This is why the idea of fundamental rights is of significant relevance for private law too.

Based on German doctrine, there has been a discussion in Austrian jurisprudence as to how far and in what way fundamental rights should be relevant for private law. There were two main schools of thought. One held that fundamental rights should be applied directly in private law relationships (*unmittelbare Drittwirkung der Grundrechte*)⁵. As a consequence, for example, the principle of equal treatment should be applied in contract law as well as in public law. But it can be objected that fundamental rights in private law relations just cannot work the same way as they do between a private person and the state. There is a very simple reason: Fundamental rights are intended, as has already been mentioned, to protect the individual against the state, whereas the state does not have fundamental rights. In private law relations two persons are involved and both of them have fundamental rights. Protecting the fundamental rights of one party will often mean restricting the fundamental rights of the

* Univ.-Prof. Dr. Martin Schauer, Institut für Zivilrecht, Universität Wien.

¹ See *Stelzer*, Die Entwicklung der Grundrechte und ihr Einfluss auf die Textierung von Grundrechtsdokumenten, ZÖR 54, 1999, 3; *Stelzer*, Die Quellen der Grundrechte, ZÖR 54, 1999, 9.

² RGBI 1867/142.

³ BGBl 1988/684.

⁴ EMRK BGBl 1958/210; see *Frowein/Peukert*, Europäische Menschenrechtskonvention – EMRK-Kommentar (2009). Also cf *Berger*, Auswirkungen der Europäischen Menschenrechtskonvention auf das österreichische Zivilrecht, JBl 1985, 142; *Ermacora/Nowak/Tretter* (Hrsg), Die Europäische Menschenrechtskonvention in der Rechtsprechung der österreichischen Höchstgerichte (1983), and *Gusy*, Wirkungen der Europäischen Menschenrechtskonvention und der europäischen Rechtsprechung in einzelnen Vertragsstaaten, ZfRV 1989, 1.

⁵ Cf *Griller*, Drittwirkung und Fiskalgeltung von Grundrechten, ZfV 1983, 1, 109; *Griller*, Der Schutz der Grundrechte vor Verletzungen durch Private, JBl 1992, 205, 289; *Hager*, Grundrechte im Privatrecht, JZ 1994, 373; *Leisner*, Grundrechte und Privatrecht (1960); *Nipperdey*, Grundrechte und Privatrecht (1961).

other party. Therefore, one has to find a balance between the rights of both parties.

This is why nowadays the theory calling for direct application of fundamental rights in private law relations is not supported any more. An exception would only be accepted if the law as such provided for the direct application of a fundamental right in relation to another person. An example in Austrian law is the fundamental right of data protection, which by law is effective against state authorities basically the same way as it is effective against any other person⁶.

The majority of authors and the Supreme Court share the idea that fundamental rights are only indirectly effective in private law relations (*mittelbare Drittwirkung der Grundrechte*)⁷. This has a double consequence: First, legislation in the field of private law has to take fundamental rights into account. Hence, a legal norm in the field of private law may be unconstitutional because it affects the fundamental rights of a person. Second, and more importantly, the fundamental rights have to be taken into account when it comes to the interpretation of private law provisions. This is especially true for the interpretation of general clauses, such as the *bona mores*.

The extension of the relevance of fundamental rights to private law relations is not as surprising as it might seem. One should bear in mind that fundamental rights always have had a private law counterpart: the so called “personal rights” (*Persönlichkeitsrechte*)⁸, the objective of which is to protect a person and his property against interference and damage caused by other persons. It is against the law to kill or to injure another person and if someone does so he has to face the legal consequences, which in private law means that he has to pay for the damage. If someone publicly accuses another person of a criminal act which the other person

has not committed, then he will have to compensate the damage.

Art. 16 of the Civil Code plays an important role in the development of the protection of the person in Austria. It has the following wording: “Every human being has rights, acquired by birth and obvious by reason, and therefore is to be considered a person.” This article is based on the original text of the Civil Code which was promulgated in 1811 and has never been amended since. When this article was drafted at the beginning of the 19th century it was supposed to be a clear commitment to the ideas of natural law and the philosophy of *Immanuel Kant*. However, in the decades thereafter the practical relevance of Art. 16 was close to zero. The provision was considered to reflect a programmatic idea without the possibility of direct application. Only in the second half of the 20th century was Art. 16 rediscovered by doctrine and courts. Now it is common opinion that Art. 16 is a gateway for fundamental rights into private law⁹. It can be concluded today that Art. 16 has developed into an important source of law for a comprehensive protection of personality.

II. Cases

So much for the theory. Let us now turn to some examples from Austrian courts and from the European Court of Human Rights.

1. Presumption of paternity

The first case¹⁰ deals with the presumption of paternity. If a married woman gives birth to a child, it is assumed that the husband is the father of the child. In the old law this presumption could only be contested by the husband and, in special cases, by the public prosecutor. The child was not allowed to do so. Based on the practice of the European Court of Human Rights, the Austrian Constitutional Court held that the protection of the family, as provided in Art. 8 of the European Convention on Human Rights, is not restricted to relations resulting from marriage. Other aspects have to be taken into account, such as the cohabitation of a couple, the duration of their relation or the existence of children of the couple. If family ties in that respect actually exist then the state must provide a legal framework which allows the integration of a child into the family. A close factual relationship between the husband of the mother and the child might justify not allowing the biological

⁶ See *Walter/Mayer/Kuckso-Stadlmayer*, Bundesverfassungsrecht, 10th ed. (2007) n. 1336.

⁷ See *Bydlinski*, Thesen zur Drittwirkung von Grundrechten im Privatrecht, in *Rack*, Grundrechtsreform (1985) 173; *Bydlinski*, Bemerkungen über Grundrechte und Privatrecht, ZÖR 12, 1963, 423; *Dürig*, Grundrechte und Zivilrechtsprechung, in *FS Nawiasky* (1956) 157; *Griss*, Die Grundrechte in der zivilrechtlichen Rechtsprechung, in *Österreichische Juristenkommission* (Hrsg), Aktuelle Fragen des Grundrechtsschutzes (2005) 54; *Hinteregger*, Die Bedeutung der Grundrechte für das Privatrecht, ÖJZ 1999, 741; *Mayer*, Der “Rechtserzeugungszusammenhang” und die sogenannte “Drittwirkung” der Grundrechte, JBl 1990,768; *Mayer*, Nochmals zur sogenannten “Drittwirkung” der Grundrechte, JBl 1992, 768.

⁸ Cf *Adler*, Die Persönlichkeitsrechte im allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, in *FS zur Jahrhundertfeier des ABGB II* (1911) 163; *Canaris*, Grundprobleme des privatrechtlichen Persönlichkeitsschutzes, JBl 1991, 205; *Edlbacher*, Der Stand der Persönlichkeitsrechte in Österreich, ÖJZ 1983, 423; *Frick*, Persönlichkeitsrechte (1991); *Zeiler*, Persönlichkeitsschutz (1998).

⁹ See *Bydlinski*, ZÖR 12, 454ff; *Marhold*, Kommentar zu OGH 24. 10. 1978, 4 Ob 91/78, ZAS 1979, 177; *Reischauer*, OGH 24. 10. 1978, 4 Ob 91/78, DRdA 1979, 394 (395ff).

¹⁰ Austrian Constitutional Court 28. 6. 2003, G 78/00.

father to have his paternity determined by courts as this would intrude into the family life of the child, his mother and her husband. On the other hand, if there is no factual relationship between the child and the husband of the mother being the legal father, and if factual relations do exist between the child, the mother and the biological father, then Art. 8 of the European Convention on Human Rights provides for a right of the child to have the paternity of the biological father determined by courts, thus declaring him the father in the legal sense. The provisions in the Austrian Civil Code which did not provide such a right were considered to be unconstitutional.

2. *Same sex partnership and tenancy law*

The second example¹¹ deals with the interpretation of a legal norm in tenancy law. As in many other countries, the tenant of an apartment is protected by law in various ways. Art. 14 of the Tenancy Act provides that after the death of the tenant, the surviving spouse and some close relatives are entitled to continue the contract if they have lived in the apartment before and have a special need for the apartment because of the lack of alternatives. It is not relevant whether they are the legal successors of the deceased. The right to continue the contract is also granted to the surviving partner of an unmarried couple. In a certain case, the surviving partner of a homosexual couple claimed the right to continue the tenancy after the death of his partner. The Austrian Supreme Court held that Art. 14 of the Tenancy Act had to be interpreted in such a way that only the surviving partner of a heterosexual couple was allowed to continue the contract. The European Court of Human Rights did not share this view. In its ruling, the court held that the protection of the family, as laid down in Art. 8 of the European Convention on Human Rights, might be held to constitute a grave and legitimate reason to justify differences in the treatment of homosexual partners. But since the Austrian government could not find a convincing argument for why the exclusion of a homosexual partner from the continuation of the tenancy would be required to protect families, the restrictive interpretation of Art. 14 of the Tenancy Act could not be brought in line with Art. 8 and Art. 14 of the European Convention on Human Rights.

3. *Criticizing a politician*

There are many cases dealing with the conflict between the freedom of expression and information as provided in Art. 10 of the European Convention on Human Rights and the right to privacy and good repu-

tation. Most of these cases, at least in Austria, deal with the conflict between mass media and politicians. In Austria's largest newspaper, an influential politician, who was a deputy to the parliament, was criticized for not having abandoned his private law firm when entering into politics. In this article he was accused of having initiated an amendment of a law in favor of one of his clients who, incidentally, was a fierce competitor of the owner of the large newspaper which criticized him. Austrian courts imposed an injunction against that newspaper because the good reputation of the politician in question was affected¹². The newspaper relied on Art. 10 of the European Convention on Human Rights. The European Court of Human Rights held that the reputation of a politician generally deserves protection. On the other hand, a politician acting as a public person has to accept the interest of the public in open discussion of political questions. The press plays an essential role for society as a "public watchdog". The court distinguished between a statement of facts which has to be true and mere value-judgments which are an expression of free opinion but have to be based on facts to a sufficient extent. Based on that distinction, the Court held that the critical commentary in the newspaper was justified by Art. 10 of the European Convention on Human Rights. The facts reported were generally true. Based on these facts, the value-judgment that the politician would not act in accordance with moral standards which apply in all democracies was not excessive¹³.

4. *Private investigation with a hidden video camera*

The next case¹⁴ is a fine example for the way in which Art. 16 of the Civil Code opens the way into private law for fundamental rights. Two parties took a conflict to court. Part of the dispute was the local competence of the court because one party (A) denied living in a particular house as was claimed by the other party (B). Consequently, party B hired a private detective to find out if party A actually lived in this house, which belonged to A's mother. The private detective recommended monitoring the house with a hidden video camera which was placed in a car just opposite the entrance of that house. For nearly two months, with some interruptions, the video camera recorded every person entering or leaving the house. Then party A and his mother sued party B and the detective for an infringement of their personal rights. The Austrian Supreme Court held that a systematic, hidden monitoring by

¹¹ ECHR 24. 7. 2003, – *Karner*.

¹² Austrian Supreme Court, 9. 3. 1995, 6 Ob 1007/95.

¹³ ECHR 26. 2. 2002, ÖJZ 2002/18.

¹⁴ Austrian Supreme Court, 19. 12. 2005, 8 Ob 108/05y, ÖJZ 2006/67.

means of a video camera and identifying the persons recorded generally is an infringement of the right to privacy as protected by Art. 8 of the European Convention on Human Rights, the relevance of which in the relation between the two parties is based on Art. 16 of the Civil Code. The Court conceded that a stronger interest of the other party might justify the infringement of the personal right. But the infringement would be justified only if the monitoring with a video camera was an appropriate way to collect the information this other party needed and if the monitoring with the video camera was the least harmful way to affect the personal right. The Supreme Court held that the monitoring with a video camera was not the least harmful way because the private detective could have monitored the house himself or he could have sent one of his employees to do so and they could have taken pictures to find out if party A entered or left the house. This way of monitoring would have been less harmful than the use of a camera operating permanently because every person entering or leaving was recorded and the recordings are permanent.

5. *The testament of a nobleman*

The last example comes once again from the Austrian Supreme Court¹⁵. Unfortunately the ruling is very short, so we do not have precise information about the facts of the case. The issue was that a member of a noble family prepared a will which distinguished between noble and non-noble descendants. After the death of the first successor, only descendants from a noble marriage should be the next successors. The Supreme Court held that the exclusion of non-noble successors would not comply with Art. 7 of the Austrian Constitution which provides the principle of equal treatment. In my opinion, this argument is not convincing. It means nothing less than the direct effectiveness

of fundamental rights in private law, which doctrine and court practice generally refuse to accept. There is no principle of equal treatment in the law of succession. By preparing a will, a person may distribute his assets in case of his death just as he prefers. Close relatives may wish to participate in the estate of the deceased person. Their legitimate interest is protected by the compulsory shares which are provided by Austrian law and all the other jurisdictions in continental Europe. The existence of compulsory shares may also serve as an argument that there are no other restrictions when it comes to the preparation of a will. In a similar case dealing with the family of the former German emperor, the German Constitutional Court did not see any conflict with the principle of equal treatment¹⁶. But the Court held that the right to enter into a marriage might be affected if only such descendants who lived in a marriage with a member of the nobility of equal rank could be the legal successor. However, this case is different from the one decided by the Austrian Supreme Court because in the Austrian case it was not relevant if the chosen successors *lived* in a noble marriage; they were required to be descendants of such a marriage. Hence, the freedom to enter into a marriage is not affected the same way in the Austrian case as it was in the German case.

III. Conclusion

It could be shown that fundamental rights play a vital role in private law. Generally, they are not applied directly, but they have to be taken into account when it comes to the interpretation of provisions governing the private law relations between two persons. Art. 16 of the Civil Code serves as a gateway for the influence of fundamental rights in private law.

¹⁵ Austrian Supreme Court, 8. 9. 2004, 7 Ob 193/04i.

¹⁶ German Constitutional Court, 22. 3. 2004, 1 BvR 2248/01.

ČLÁNKY

K ústavní odpovědnosti v ČR a odpovědnosti hlavy státu zejména za velezradu

Jan Filip*

Ještě před sto lety by mohlo být již samotné téma tohoto pojednání nejen šokující, ale i téměř velezrádné. Hlava státu (monarcha) byla přece tradičně předmětem útoku, nikoli pachatelem takového trestného činu. Vývoj ústavního práva po roce 1918 do současnosti však situaci zcela obrátil. Proto je na místě se této otázce věnovat již s ohledem na diskuse, které ovšem spíše v rovině politické na toto téma v roce 2009 proběhly. Ukázalo se, že řada otázek je zcela nevyjasněných, nepochopených nebo problematicky upravených. Tento příspěvek se proto věnuje především problematice úpravy velezrady hlavy státu z hlediska vývoje právní úpravy, a to na základě obecné problematiky stále ještě dostatečně nevyjasněné koncepce odpovědnosti v ústavním právu.¹ Tento příspěvek se proto zabývá nejdříve obecnými otázkami odpovědnosti z hlediska ústavního práva, poté se věnuje problematice velezrady prezidenta jako pojmu, který by sice měl zůstat ležet až na dně arzenálu ústavního práva,² nicméně právě s ohledem na tento fakt výjimečnost použití, by neměl zůstat stranou pozornosti.

* Prof. JUDr. Jan Filip, CSc., Katedra ústavního práva a politiky, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ K tomu Filip, J.: *Ústavní právo České republiky*. 4. vyd., Brno 2003, s. 61-73; Tomoszek M.: *K pojmu odpovědnost v ústavním právu*. In: Sborník příspěvků z konference Monseho olomoucké právnícké dny 2007. Olomouc 2008, s. 312-319. Proto zde není pozornost věnována komparaci s jinými státy, neboť čl. 65 odst. 2 Ústavy je stavěn právě na historických vzorech a nevychází z novějších konstrukcí (naposled např. Stein, K.: *Die Verantwortlichkeit politischer Akteure*. Tübingen 2009), které již pracují s širším zázemím, nehledě na to, že pozice hlavy státu se v průběhu století významně změnila, který dnes odpovídá šířeji a za více věcí než v minulosti.

² Na tento fakt upozorňuje Jirásková, V.: *O odpovědnosti v ústavním právu*. In: Sborník příspěvků z konference Monseho olomoucké právnícké dny. Olomouc 2006, s. 427, když uvádí, že si s tímto nástrojem ve stabilních politických režimech nikdo nezahrává. Jako by tím přivolala to, co se odehrálo v loňském roce kolem diskuse o povinnosti prezidenta ratifikovat Lisabonskou smlouvu.

1. K vývoji ústavní odpovědnosti a odpovědnosti v ústavním právu v ČR

Postavení hlavy státu doznalo ve srovnání s bývalou monarchií a předválečnou ČSR zásadních změn. Přesto je potřeba se k těmto východiskům vracet, neboť bez nich není výklad úpravy velezrady možný. Ukazuje se totiž, že byla inspirací jak pro čl. 65 Ústavy ČR, tak pro jednací řád Senátu (JRS) a zákon o Ústavním soudu (ZÚS). V naší ústavní historii prošla tato problematika složitým vývojem, i když prakticky nebyl institut odpovědnosti hlavy státu nikdy uplatněn. Počátky lze spatřovat již v Konfederaci stavů Koruny české z 31. července 1619, kde se objevuje koncepce kontroly moci a odpovědnosti panovníka včetně práva stavů na odpor (zejména čl. XXX).³ Vyjádřeno to bylo v podobě zemských orgánů, které byly nezávislé na panovníkovi, tzv. defensorů.⁴ V následujícím období nepřicházela s ohledem na konstrukci absolutistické, ale i konstituční monarchie odpovědnost hlavy státu do úvahy.⁵

³ Mezi zásadami upravujícími fungování tohoto zárodku moderního státu možno najít pravidla připomínající myšlenku dělby moci, ideu „mixed government“, základní roli sněmů zemí Koruny české, zárodky zásady „no taxation without representation“, právo na odpor, popření tehdy prosazované zásady „princeps legibus solutus“, náboženské svobody, pojetí společného dobra státu. Blíže ke Konfederaci viz Adamová, K.: *První česká federativní ústava z roku 1619*. Praha – Plzeň 2009, s. 76, 118. Základní analýzu vývoje řešení celé problematiky práva na odpor obsahuje stále nedoceněná práce (i z hlediska materiálního jádra ústavy) Kysela, J.: *Právo na odpor a občanskou neposlušnost*. 2. vyd. Brno: Doplněk 2006.

⁴ Srov. čl. 30, 59-79 této Konfederace. Dokonce lze v jejich kompetencích nalézt zárodky ústavního soudnictví a ústavní stíznosti (čl. 62). Instituce defensorů zemí byla pravděpodobně inspirována podobnou institucí eforů v daleko známější práci Johanna Althusia. Viz zejména XIII. část jeho základní práce. Překlad viz Althusius, J.: *The Politics of Johannes Althusius*. Oxford 1964, s. 84-114.

⁵ Právě na tom je monarchistické zřízení založeno (viz pozn. č. 22). Stejně jako naše Obnovené zemské zřízení z roku 1627 (Čechy) a 1628 (Morava), tak i jiné dokumenty absolutismu (označované jako legis regia) samozřejmě z odpovědnosti

Převzetí alespoň některých⁶ prvků parlamentní formy vlády vedlo v roce 1867 k přijetí zákona č. 101/1867 ř.z., o odpovědnosti ministrů království a zemí v radě říšské zastoupených.⁷ Tento říšský zákon předcházela přijetí tzv. prosincové ústavy. V jejím rámci základní zákon č. 145/1867 ř.z., o užívání moci vládní a výkonné⁸ deklaroval neodpovědnost, posvátnost a nedotknutelnost panovníka, princip kontrasignace aktů panovníka (čl. 1 a čl. 2) a odpovědnost ministrů za dodržování ústavy nebo zákonů v oboru jejich působnosti. Prosincová ústava z roku 1867 v tomto směru představovala zásadní obrat monarchie směrem k právnímu státu, kdy založila tradici veřejnoprávního soudnictví v podobě Říšského soudu (kontrola ústavnosti výkonu správy ve vztahu k občanům a řešení kompetenčních sporů a sporů veřejnoprávních korporací), Správního soudního dvora (kontrola zákonnosti výkonu státní správy) a Státního soudního dvora (odpovědnost za porušení ústavy a zákonů).⁹

vycházely, nicméně nikoli vůči spravedlnosti světské, nýbrž Boží. Srov. zejména dánský typ *Lex Regia* (Kongelov 1665), který stanovil v čl. 2, že „absolutní dědičný král Dánska a Norska je a bude uznáván a uctíván všemi subjekty za největší a nejvyšší hlavu na zemi, nade všemi lidskými zákony a který nad sebou nemá jinou hlavu nebo soudce, ať již ve věcech duchovních nebo světských, než je Bůh sám.“ Cituji dle přílohy studie Ekman, E.: *The Danish Royal Law of 1665*. *The Journal of Modern History*, roč. 1957, č. 2, s. 106.

⁶ K postupné cestě k parlamentarismu (slovo „parlament“ se nepoužívalo) Brauneder, W.: *Die Entstehung des Parlamentarismus 1861/1867 und seine Weiterentwicklung* a též autor: *Die Funktion des Rechtsrates*. In: *Österreichs Parlamentarismus*. Werden und System. Hrsg. Schambeck, H. Berlin 1918, s. 83-120 a s. 121-136.

⁷ Inspirací pro tento model mohla být francouzská ústava z roku 1799, která v čl. 72 a čl. 73 jednak vymezila předmět odpovědnosti členů vlády, jednak souzení zvláštním Vysokým soudem, tvořeným soudci Kasačního soudu a vybranými porotci na základě žalobního dekretu Zákonomárného sboru.

⁸ Třeba poznamenat, že se jednalo sice již o monarchii ústavní, ale ne zcela parlamentární, jak to známe v současnosti, neboť rakouská monarchie tzv. ústavně politickou odpovědnost v pravém smyslu slova (otázka důvěry a vyslovení nedůvěry) neznala, protože vláda a její členové odpovídali vůči císaři, když v parlamentu byly vůči nim uplatňovány jen některé prvky parlamentní odpovědnosti (viz níže). To bylo suplováno právě ústavní (ministerskou) odpovědností podle zákona č. 101/1867 ř.z. Podrobně k této úpravě viz zejména kompletní rozbor včetně přípravných prací v monografii Hauke, F.: *Die Lehre von der Ministerverantwortlichkeit. Eine vergleichende Studie zum österreichischen Staatsrechte*. Wien 1880; Korinek, K.: *Ministerverantwortlichkeit*. Wien 1986. Státní soudní dvůr se nikdy v praxi nesešel, což neznamená, že neměl význam, neboť význam takových institutů má být v jejich preventivním působení. V tomto směru argumentuje i dnes W. Sokolewicz, Art. 156, In: *Konstytucja RP*. Komentarz, pod red. L. Garlickiego, T. II. Warszawa 2001, s. 10.

⁹ Podrobně tyto otázky pojednává např. Lehne, F.: *Rechtsschutz im öffentlichen Recht: Staatsgerichtshof, Reichsgericht, Verwaltungsgerichtshof*. In: *Die Habsburgermonarchie 1848-*

Konstrukci říšského zákona č. 101/1867 ř.z. založenou na instituci zvláštního Státního soudního dvora samostatná ČSR nepřevzala.¹⁰ Revoluční Národní shromáždění zvolilo uzpůsobenou podobu *impeachmentu* (z latinského *impetio* – obžaloba). Institut ústavní odpovědnosti v našich podmínkách zde navazuje na řadu již téměř v zapomenutí upadlých vzorů, které vycházely z jednotlivých ústav a obyčejných zákonů Francie od roku 1791, zejména pak v našem případě z Ústavy 3. republiky.¹¹ Samozřejmě není možné nevidět, že Ústavní listina z roku 1920 byla připravována v prostředí, které bylo formováno v podmínkách bývalé rakouské monarchie, což nutně vedlo k tomu, že řada řešení a formulací vycházela ze vzoru zákona č. 101/1867 ř.z. Tento vzor však byl převzat jen zčásti,¹² a to tak, že prezident sice nebyl odpovědný z výkonu svého úřadu, když podle § 66 Ústavní listiny 1920 za projevy s úřadem související odpovídala vláda, nicméně nesl odpovědnost za velezradu jako trestný čin.

1918. Bd. II. Verwaltung und Rechtswesen. Wien 1975, s. 663-715.

¹⁰ Ponechme stranou složitou otázkou, zda se na tyto předpisy vztahovalo ustanovení čl. 1 zákona č. 11/1918 Sb. (tzv. recepční norma) o tom, že forma státu bude určena dodatečně, popř. § 9 prozatímní ústavy (zákon č. 37/1918 Sb.) o trestní neodpovědnosti prezidenta. Naopak Polsko na tuto tradici navázalo zákonem o Státním tribunálu z roku 1923 a znovu se k ní vrátilo ve stejně nazvaném zákoně v roce 1982. Zde B. Banaszak: *Prawo konstytucyjne*. 4. vyd. Warszawa 2008, s. 528 dospívá k závěru, že označení „relikt“ není vhodné, neboť se jedná o živý institut.

¹¹ Tato ústava byla ve skutečnosti tvořena třemi zákony přijatými v roce 1875 – zákonem o organizaci veřejných mocí, kde bylo v čl. 6 stanoveno, že prezident je odpovědný jen v případě velezrady, zákonem o organizaci Senátu, který stanovil, že Senát se může ustavit v Soudní dvůr, aby soudil buď prezidenta Republiky, nebo ministry a řešil útoky spáchané proti bezpečnosti státu (čl. 9) a ústavním zákonem o vztazích mezi veřejnými mocemi. V posledně uvedeném je stanoveno, že prezident Republiky může být obžalován jen Sněmovnou poslanců a může být souzen jen Senátem (čl. 12).

¹² Ve srovnání s Rakouskem tehdy došlo k zúžení toho, co měly v kompetenci veřejnoprávní soudy monarchie a co mohlo přejít na nový Ústavní soud stejným způsobem, jako se to stalo v Rakousku v roce 1919. Ústavní soud ČSR tak nepřevzal kompetenci řešit zásahy do ústavně zaručených práv občanů, neboť to přešlo podle § 2 bod 4 zákona č. 3/1918 Sb., o Nejvyšším správním soudě a řešení kompetenčních konfliktů na tehdejší NSS. Stejně tak neřešil ani kompetenční spory spojené s výkladem ústavních předpisů, neboť to bylo svěřeno rovněž NSS (§ 2 bod 5 zákona č. 3/1918 Sb.). Volební problematika byla po vzoru Rakouska svěřena speciálně vytvořenému Volebnímu soudu (tam již zákonem č. 90/1919 StGBI), problematika ústavní žaloby (dosud Státní soudní dvůr) byla zčásti nově upravena podle francouzského vzoru. Rakousko v § 1 zákona č. 48/1919 StGBI z 25. ledna 1919 a následně podle zákona č. 212/1919 StGBI vytvořilo „Německo-rakouský ústavní soudní dvůr“ pro Stát Deutschösterreich, který převzal ústavní kompetence Říšského soudu (a ústavní žalobu místo Státního soudního dvora), stejně jako pravidla řízení podle zákona č. 44/1869 ř.z.

O té se mělo rozhodovat na základě *impeachmentu* (§ 34 a § 67 Ústavní listiny 1920) po francouzském vzoru (rovněž USA), kdy ústavní žalobu měla podávat Poslanecká sněmovna a rozhodovat o ní měl Senát.

Ke konkretizaci ústavní úpravy došlo v zákoně č. 36/1934 Sb., o trestním stíhání prezidenta a členů vlády podle §§ 34, 67 a 79 ústavní listiny.¹³ Ústava z roku 1948 tento model převzala v podmínkách jednokomorového Národního shromáždění, kdy žalobu podávalo jeho předsednictvo a soudit mělo samotné Národní shromáždění. Prováděcí zákon však již vydán nebyl. Ústava z roku 1960 opustila konstrukci parlamentní formy vlády a v rámci zavedení modelu vlády shromáždění (socialistická republika) zakotvila principy odpovědnosti prezidenta Národnímu shromáždění (čl. 61). Konkrétní podoba této ústavně politické odpovědnosti nebyla upřesněna, nicméně se lze domnívat, že prezident byl odvolatelný Národním shromážděním jako všechny jiné orgány.¹⁴ Totéž platilo podle čl. 60 úst. zákona č. 143/1968 Sb., o čs. federaci, kde bylo pouze doplněno, že prezidenta nelze soudně stíhat pro jednání spojené s výkonem jeho funkce (čl. 65).

Nová Ústava ČR v roce 1992 přinesla návrat k tradičním vzorům parlamentní formy vlády po vzoru Ústavní listiny 1920 včetně odpovědnosti hlavy státu, avšak s pominutím trestní odpovědnosti členů vlády a přeměnou velezrady prezidenta z trestného činu na ústavní delikt.¹⁵ Ještě v prosinci 1992 se uvažovalo o souzení pro vlastizradu (§ 91 tr. zák.) Senátem na základě žaloby Poslanecké sněmovny. Nakonec bylo zvoleno platné řešení, které problematiku ústavní odpovědnosti omezilo pouze na oblast ústavního práva. Proto je třeba poukázat na to, jaké možnosti uplatnění odpovědnosti vlastně ústavní právo v současnosti nabízí.

2. Formy odpovědnosti v ústavním právu

Odpovědnost hlavy státu není s ohledem na výše uvedené ničím novým. Co se však od zavedení *impeachmentu* v podmínkách anglického parlamentarismu ve

¹³ Podrobně viz Senát Národního shromáždění R. Č. r. 1921. I. volební období. 3. zasedání. Tisk 887. Kuriozitou je zde, že tento tisk přecházel z jednoho volebního období do druhého, až byl nakonec přijat po 13 let na sklonku úřadování prezidenta Masaryka. Oproti návrhu z roku 1921 byla nakonec provedena celá řada změn, což bylo také důvodem protahování přípravy zákona. Blíže k tomu komentář ve sbírce Peška, Z.: *Československá ústava a zákony s ní souvisej.* II. díl. Praha 1935, s. 1287n.

¹⁴ Proto, když se začalo koncem března 1968 připravovat odvolání prezidenta A. Novotného, ten tomuto rozhodnutí předešel svou abdikací. Totéž pak učinil v prosinci 1989 prezident G. Husák.

¹⁵ Zde již platí zásada rovnosti před zákonem. Viz i Jirásková, V.: cit. dílo, s. 429.

14. století¹⁶ a na kontinentu zejména od přijetí zvláštního zákona o odpovědnosti ministrů a ústavy ve Francii (1791) změnilo,¹⁷ je pohled na to, kdo, jak a za co má odpovídat a jaké sankce mu za porušení ústavních

¹⁶ Jako první příklad uplatnění této procedury je uváděno souzení barona Wiliama z Latimeru v roce 1376. Viz Stubbs, W.: *Constitutional History of England in Its Origin and Development*. II. díl, 3. vyd. Oxford 1887, s. 451n.; Maitland F. W.: *The Constitutional History of England*. Cambridge 1908, s. 214n.; von Mohl, R.: *Die Verantwortlichkeit der Minister in Einheirschaften mit Volkvertretung*. Tübingen 1837, s. 604. Tailor, H.: *The Origin and the Growth of the English Constitution. An Historical Treatise*. Boston – New York 1890, s. 441n. sleduje proces očistění impeachmentu od soukromoprávních obžalob a uvádí, že poprvé vystupuje Dolní sněmovna jako žalobce pro velezradu proti vévodovi ze Suffolku v roce 1450 (s. 442). Do 17. století se vyvinulo pravidlo, že odročení nebo rozpuštění sněmovny nemá na obžalobu vliv a dále je není v takovém případě možná milost. To vše bylo spojeno s legální fikcí, že panovník při panování nezamýšlí ani nečiní nic zlého (s. 504). Do roku 1805 mělo jít celkem o 55 případů aplikace. Obvykle se historické práce opírají o rozsáhlou sbírku *Complete Collection of State trials and Proceedings for high treason and other crimes and misdemeanours, from the earliest period to the present time*. Vol. I-XXXIII, London 1809-1826. Vychází v různých podobách od 18. století a ve 3. vydání z roku 1742 je dostupná např. (<http://www.constitution.org/trials/ccst1742/ccst1742.htm>). Jinou populárnější formou postihu v Anglii bylo ovšem vydávání individuálních trestních zákonů vůči jednotlivcům (tzv. bill of attainder), které bylo poprvé použito již v roce 1321 – viz Tailor, cit. dílo, s. 582. Zakázala to výslovně Ústava USA v roce 1781 (část I. čl. 9 odst. 3) a o tento zákaz a argumentaci otců federalistů se částečně opírá i Ústavní soud v nálezu č. 318/2009 Sb. k neústavnosti ústavního zákona pro jeho individuální povahu.

¹⁷ To pak upravila hned Ústava z roku 1791 v části III., hlavě 2, oddílu 4, čl. 5 tak, že jsou odpovědní „za všechny delikty, které spáchali proti národní bezpečnosti a Ústavě; - za každý útok na vlastnictví a osobní svobodu; - za každé marnotratné utracení státních peněz určených na výlohy jejich ministerstva. Podle čl. 6 této odpovědnosti nemohli být zproštěni ani na příkaz krále a podle čl. 8 téže části Ústavy nemohli být stíháni bez dekretu zákonodárního sboru. Úprava byla založena na tom, že jedině zákonodárny sbor má mít důvěru lidu a výkonná moc má být pod přísnou kontrolou, protože je podezřelá z toho, že může své moci zneužít a výsledky zákonodárné činnosti mařit. Ústava znala pět případů ztráty trůnu, osm případů trestů od 12 do 20 let a pět případů trestu smrti pro ministry. Viz Taine, H.: *Revoluční Francie*. I. díl, 2. kniha: *Shromáždění ústavodárné a jeho dílo*. Praha 1907, s. 251. Němečtí autoři té doby měli pro tento postup též slova odsouzení a politování. Např. von Mohl, R.: cit. dílo, s. 702 a zejména důkladně Richter, C.: *Staats- und Gesellschafts-Recht der französischen Revolution*. II. díl, Berlin 1866, s. 681-683. To vedlo k rozpadu ústřední moci a moci vůbec, takže známé scény bitev o radnici z filmu *Manželé z roku II* s J. P. Belmondem byly jen odvarem toho, co se odehrávalo ve skutečnosti (řadu příkladů uvádí Taine, H.: cit. dílo, 3. kniha *Konstituce v činnosti*, s. 298n.).

předpisů hrozí. To platí dokonce i pro jednotlivé státy z hlediska historického vývoje.¹⁸

Odpovědnost v ústavním právu může existovat jen jako zvláštní druh právní odpovědnosti v rámci systému práva. Její předpoklady a znaky jsou proto obecně shodné s jinými druhy právní odpovědnosti (subjektivní, objektivní, absolutní¹⁹), současně se však vyznačují odvětvovými znaky, kdy delikt tak spočívá v chování, které porušuje normy ústavního práva, směřuje proti hodnotám chráněným ústavním právem, sankcí je opatření podle norem ústavního práva, ukládat ji musí subjekt ústavního práva.²⁰

Základními kritérii pro prokázání její existence,²¹ její hodnocení a odlišení od jiných druhů právní odpovědnosti (trestní, majetkové, disciplinární) musí být její objekt, objektivní stránka, subjekt a subjektivní stránka. Základem pro ústavněprávní odpovědnost je uznání existence ústavněprávního deliktu, kterým je jednání subjektu ústavního práva, v rozporu s normami ústavního práva, směřující proti hodnotám chráněným ústavním právem. Zde se jedná o ústavněprávní formu odpovědnosti. Zvláštností ústavního práva je však i odpovědnost vzniklá na základě vztahu odpovědnosti založeného jmenováním nebo volbou (ústavně politická forma), kde se uvedené znaky deliktu nevyžadují.

Zatímco ústavněprávní odpovědnost je typickým diferenciacním znakem prezidentské formy vlády,²² je

ústavněpolitická odpovědnost²³ jako výraz vztahu důvěry a odpovědnosti výkonné moci vůči moci zákonodárné typickým znakem parlamentní formy vlády nejen v ČR (zde zejména čl. 68 odst. 1 Ústavy ČR). Není přitom vůbec vyloučeno, jak právě dokazuje příklad ČR, že v tomto systému se mohou obě formy doplňovat, i když právě v případě hlavy státu tomu tak úmyslně není (čl. 54 odst. 3 Ústavy ČR).²⁴ K tomu je ještě třeba odlišit od obou těchto druhů ústavní odpovědnosti odpovědnost disciplinární, jejíž některé znaky lze i v našich podmínkách v případě velezrady nalézt. Patří mezi ně ztráta úřadu a ineligibilita jako projevy ochrany stavu nebo funkce (viz níže).²⁵

Dalším, nejen terminologickým problémem, je časté zaměňování pojmů ústavní odpovědnosti a ústavních sankcí.²⁶ Ty jsou samostatným problémem a zahrnují důsledky porušení dispozice ústavní normy.²⁷ Rozdíl spočívá v tom, že ústavní odpovědnost se tradičně omezuje na úzkou skupinu státních orgánů, které se vyznačují buď vlastností nezávislého postavení (jako orgány soudní moci) nebo stojí na vrcholku státní organizace (monarcha, prezident) vcelku nebo zčásti.²⁸ Z tohoto pohledu je možno je morálně odsoudit (např. za nedodržení slibu na čest a svědomí) nebo osoby v nich úřadující učinit politicky neškodnými.²⁹ Naopak sankce

¹⁸ Podrobně viz přehled vývoje a současného stavu v nejnovějším zpracování této problematiky – *Formy odpovědnosti a činnosti konstytucyjnej w państwach europejskich*. Red. Grabowska, S., Grabowski, R. Toruń 2010, kde je podán přehled právní úpravy ve 46 státech Evropy. Konečně i v rodné zemi *impeachmentu* došlo postupně k jeho přeměně na nástroj odstraňování nepohodlných královských ministrů.

¹⁹ Podle zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem se nelze zprostit odpovědnosti za škodu způsobenou výkonem veřejné moci.

²⁰ V tomto směru se pokouší Lučin, V. O.: *Konstitucionnyje delikty*. Gosudarstvo i pravo, roč. 2000, č. 1 bližší charakteristiku jednotlivých stránek ústavního deliktu (s. 13n.) a klasifikaci deliktů (s. 14n.) s uvedením téměř ústavně horových příkladů z ruské praxe 90. let. Typickým přístupem se vyznačuje obdobná studie Kolosova, N. M.: *Konstitucionnaja otvetvennost' – samostojatelnyj vid juridičeskoj otvetstvennosti*. Gosudarstvo i pravo, roč. 1997, č. 2, s. 86-91, kde, jak bylo v té době zvykem, je rovněž předložen návrh zákona o ústavní odpovědnosti (s. 89-91).

²¹ Nelze nezmínit zajímavou studii Handlar, J.: *Právní odpovědnost – netradiční zamýšlení nad tradičním pojmem*. Právník, roč. 2004, č. 11, s. 1041-1065, ve které autor dospívá k závěru, že pojem odpovědnost by měl být chápán jen jako obecný, bez specifického právního obsahu (přičitatelnost něčeho), kdežto právními pojmy by zůstaly jen jednotlivé právní instituty (např. odpovědnost za škodu, za vady).

²² S ohledem na nezávislost obou základních mocí, tj. moci zákonodárné a moci výkonné je v podstatě uplatnění ústavněpolitické odpovědnosti vyloučené, protože by se tím východisko této formy vlády zlikvidovalo.

²³ Často se označuje jako parlamentní, ministerská nebo dokonce politická.

²⁴ Stačí se však podívat na ústavy našich sousedních států jako jsou Slovensko nebo Rakousko, kde je možné jak stíhání prezidenta, tak jeho odvolání v lidovém hlasování (např. čl. 106 a čl. 107 Ústavy SR). I zde je však v pozadí konstrukce podobná *impeachmentu*, když jeden subjekt ústavního práva (Národní rada SR, Spolkové shromáždění v Rakousku, tam však jen tehdy, když je svolá kancléř na návrh Národní rady) vyvolá hlasování a jiný subjekt (zde lid) rozhoduje o odvolání. Proto nejde o čistou formu polopřímé demokracie. Poněkud kriticky k této konstrukci Tomoszek, M.: cit. dílo, s. 319.

²⁵ Podrobněji na toto téma již klasická práce H. Frisch: *Die Verantwortlichkeit der Monarchen und höchsten Magistrate*. Berlin 1904, s. 169-176; E. Sobota a kol.: *Československý prezident republiky*. Praha 1934, s. 32.

²⁶ Jejich přehled viz Filip, J.: cit. dílo, s. s. 66-73. Obdobně Klíma, K.: *Ústavní právo*. 2. vyd. Plzeň 2004, s. 67-69.

²⁷ Např. zrušení neústavního ustanovení zákona je důsledkem porušení příkazu dodržovat pravidla zákonodárného procesu a neupravovat obsah zákona v rozporu s ústavním pořádkem, není to však forma ústavní odpovědnosti, jak se historicky vyvinula.

²⁸ Např. podle čl. 67 odst. 1 Ústavy je vláda vrcholným orgánem výkonné moci, tedy je nadřazena všem ostatním součástem této moci a nese za ně odpovědnost (zde ústavněpolitickou) před Poslaneckou sněmovnou, a to dokonce i v případě tzv. nezávislých správních orgánů, které se při výkonu svých funkcí mají řídit pouze zákonem.

²⁹ V tomto duchu již hodnotil tuto oblast F. Hauke: cit. dílo, s. 138 (*sittliche Missbilligung, politische Unschädlichkeit*). Podobný názor můžeme střetnout v americké doktríně, která hovoří o „dismissal from present, and disqualification for

ústavních norem možno uplatnit vůči všech subjektům ústavního práva, které jednaly v rozporu s příkazy dispozice jeho norem jako pravidel ústavního chování.

To celé je ještě komplikováno tím, že ústavní odpovědnost v tradičním pojetí, tak jak ji znaly zmíněný rakouský zákon č. 101/1867 ř.z. nebo náš zákon č. 36/1934 Sb., je spjata se zvláštním trestním řízením, jehož specifikum plyne z povahy subjektů této odpovědnosti (*privilegium personae*), orgánu, který žaluje a rozhoduje (*privilegium fori*), vykonávaného úřadu (*privilegium officii*) a z omezení ukládaných sankcí (*privilegium poenae*). Současně ovšem třeba vidět, že imunita těchto osob zaujímajících úřady nebo posty na ústavní úrovni (např. prezident, člen vlády, soudce Ústavního soudu, poslanci a senátoři), stejně jako tato podoba ústavní odpovědnosti představuje porušení obecné zásady rovnosti před zákonem. Tato privilegovanost se dá zčásti odůvodnit tím, že slouží ochraně nejen osoby, která takovou funkci vykonává, nýbrž právě ochraně prestiže státu a vykonávaného úřadu, což platí zejména v případě hlavy státu.³⁰

Samotný důvod vedoucí k takto chápané ústavní odpovědnosti, tj. porušení ústavy nebo zákona, začal však být již od 19. století řešen modernějším způsobem než formou zvláštního trestního řízení.³¹ To již neodpovídá požadavkům současného vývoje demokratického právního státu. Proto je nepochopením zákonitostí parlamentního systému doplněného již rozbudovaným institutem ústavního soudnictví, když jsou tyto prostředky ústavní odpovědnosti (budované v podstatě na půdě

future"- např. Heimanson, R.: *Dictionary of Political Science and Law*. New York 1967, s. 78.

³⁰ V tomto směru možno chápat argumentaci důvodové zprávy vládního návrhu zákona č. 36/1934 Sb. (Senát NS 1921. I. vol. období. Tisk 887.) Na první pohled je vidět zvláštnost spočívající v délce projednávání s ohledem na hledání kompromisních řešení a s ohledem na nechuť přijmout zákon, který by alespoň hypoteticky umožnil trestní stíhání takové osobnosti jako byl první československý prezident. Blíže V. Joachim: *Poznámky k trestnímu stíhání presidenta republiky a členů vlády*. In: Pocta Hoetzelova. Bratislava 1934, s. 213. Obdobně odůvodňuje zvláštnosti ústavní odpovědnosti např. polská literatura. Viz P. Sarnecki, Art. 145. In: Konstytucja RP. Komentarz. pod red. L. Garlickiego, I. díl, Warszawa 2001, s. 2. Širší pojetí vychází z odlišnosti subjektu, referenčního kritéria, předmětu odpovědnosti a instance. Viz Stein, K.: cit. dílo, s. 9n.

³¹ Ještě starší způsob ochrany právního řádu v podobě přísahy na ústavu a zákony obce, jak to znaly již řecké městské státy, když někoho přijímaly za svého občana, sice zůstal zachován, ale v oslabené podobě složení slibu. Jak bude dále ukázáno, v případě prezidenta je porušení slibu zčásti obsaženo ve skutkové podstatě velezraždy. Jinak jde o stále platnou součást ústavních záruk (viz i pozn. č. 98 a č. 100). Ve srovnání s 19. stoletím je jim již věnována minimální pozornost. Srov. rozsah pozornosti v klasické státopědné práci Held, J.: *Staat und Gesellschaft vom Standpunkte der Geschichte der Menschheit und des Staats*. 3. díl. Leipzig 1865, s. 446-454 včetně obzoru literatury.

trestního práva) ztotožňovány s instituty ústavněpolitické (či ministerské, parlamentní) odpovědnosti.

Tato neúnosná situace ovšem nastala již v polovině 19. století, kdy se u nás začaly vytvářet prvky parlamentarismu. Opožděný nástup konstitucionalismu v německých státech a Rakousku a s ním spojená úprava ústavní odpovědnosti z pozic trestního práva³² (ve srovnání s vývojem ve Velké Británii, Francii nebo Španělsku), a tím spíše československá úprava z roku 1934, nastoupila v okamžiku, kdy již byly používány jiné, účinnější prostředky kontroly výkonné moci. Konečně je třeba vidět, že i v té době již byly v 19. století v Rakousku zaváděny jiné instituty jakými byly veřejnoprávní soudnictví fungující od roku 1875³³, ochrana ústavně zaručených základních práv občanů v podobě

³² Z tohoto důvodu neefektivnost zákona o odpovědnosti ministrů byla kritizována již na konci 19. století. Viz J. Pražák: *Rakouské právo ústavní. Ústava říšská*. 2. vyd. Praha 1902, s. 383 nebo H. L. Rosegger: *Das parlamentarische Interpellationsrecht. Rechtsvergleichende und politische Studie*. Leipzig 1907, s. 57, který hovořil, o tom, že se jednalo o „Totgeburt“. Současný německý konstitucionalista tuto koncepci označuje zase za „Fehlgeburt“ - viz J. Masing: *Politische Verantwortlichkeit und rechtliche Verantwortlichkeit*. Zeitschrift für Rechtspolitik, roč. 2001, č. 1, s. 37, F. Ermacora: *Allgemeine Staatslehre*. 2. díl, Berlin 1970, s. 840 to v duchu převažujících názorů považuje za fasádu, zatímco základní anglická práce s odůvodněním, že jsou dnes již k dispozici modernější prostředky hovoří o obsoletnosti - viz Bradley, A. W., Ewing, K. D.: *Constitutional and Administrative Law*. 13. vyd., Harlow etc. 2003, s. 104. Třeba upozornit, že tento názor vyjádřil již klasik Dicey, A. W.: *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*. 8. vyd. (reprint). London 1908, s. 295, který zdůrazňuje, že kvůli porušení ústavy již nebyl *impeachment* použit více jako 150 let, takže to patří mezi „antiquities of the constitution“. Ani speciální práce z oblasti parlamentního práva (viz Blackburn, R., Kennon, A., Wheeler-Booth, M.: *Griffith & Ryle on Parliament. Functions, practice and procedures*. 2. vyd. London: 2003, 706), se této proceduře vůbec nevěnují. Nelze pominout slavnou práci G. Jellineka: *Verfassungänderung und Verfassungswandlung*. Berlin 1906, který sice dochází k závěru (s. 40), že takové ústavní předpisy nevyšly z užívání (nejsou obsoletní v úzkém smyslu slova), avšak uzavírá tím, že jsou fakticky mrtvou literou (s. 43). Nicméně (s ohledem na důvěrnou znalost rakouského prostředí) konstatoval, že v Rakousku jsou alespoň tato ustanovení využívána jako prostředek demonstrační a obstrukční. Mohlo se ovšem jednat spíše o pohružku komplikacemi, neboť Státní soudní dvůr sice byl volen (cit práce F. Lehneho, s. 670 uvádí, že v roce 1885 byl za jeho člena zvolen i slavný prof. Emil Ott), ale nikdy se nesešel. Ani ve Spojených státech se nejedná o velké množství případů, které by skončili rozhodnutím. Práce A. May, Ch. Ides: *Constitutional Law. National Power and Federalism*. New York 1998, s. 274-276 zmiňuje jen 7 případů odsouzení federálního soudce a zdůrazňuje rozdíl mezi pojmem *impeachment* jako procedury a *conviction* jako jejího úspěšného výsledku (část II. čl. 4 ústavy USA).

³³ Čl. 15 Základního zákona č. 144/1867 ř.z., o moci soudní a zákon č. 36/1875 ř.z., o organizaci Správního soudního dvora zavedly projednávání stížností občanů na rozhodnutí v rozporu se zákonem a kasační kompetenci tohoto soudu.

stížnosti k Říšskému soudu³⁴ nebo difúzní kontrola zákonnosti podzákoných právních aktů exekutivy obecnými soudy.³⁵

Zvláštní forma trestní odpovědnosti ústavních činitelů exekutivy proto měla v souvislosti s tímto vývojem své místo v období, které předcházelo stabilizaci parlamentní monarchie,³⁶ která pak začala využívat v praxi daleko pružnější nástroje uplatňování ministerské či parlamentní odpovědnosti.³⁷ Díky upevnění zásad parlamentarismu a ovládnutí parlamentních kontrolních mechanismů se již stalo možným uskutečňování takových úkolů, jako ochrana právnosti, ochrana základních práv, stejně jako kontrola dodržování politické linie, kterou v parlamentní formě vlády formuje parlamentní většina (dnes ústavněpolitická odpovědnost). Nebylo tak již třeba sahat k těžkopádným, dlouhotrvajícím a procesně komplikovaným trestněprávním procedurám, které stejně neslibovaly jistý výsledek, neboť mezi hlasování o nedůvěře a zbavením funkce na základě quasi-soudního procesu s důkazním řízením je pochopitelně zásadní rozdíl.

Důsledkem tohoto vývoje je to, co lze zpozorovat při sledování vývoje konstitucionalismu jednotlivých států. Je to zákonitost spočívající v tom, že úprava trestněprávní (ústavní, státněprávní) odpovědnosti členů exekutivy časově předchází úpravě institutů ústavněpolitické odpovědnosti.³⁸ Nelze se proto divit, že nejobsáhlejším zpracováním této problematiky (včetně stále aktuální dogmatiky) je fundamentální monografie R. von Mohla z roku 1837, ve které nacházíme tehdy ještě pravdivé tvrzení, že tento typ odpovědnosti je

úhelným kamenem státního zřízení.³⁹ Tato konstrukce se totiž tehdy podle mého názoru hodila jak ke statusu nedotknutelného monarchy, tak i k tomu, že bylo i v jeho zájmu, aby státní aparát fungoval podle jím kontrolovaného právního řádu (měl zde obvykle absolutní veto). Dospíváme tak k závěru, že v důsledku stabilizace základů parlamentarismu a rostoucí role ústavněpolitické odpovědnosti významu klasické ústavní (trestněprávní) odpovědnosti za dodržování ústavy a zákonů výrazně poklesl. Praktické využití se stalo naprostou zvláštností.⁴⁰

Nicméně tento závěr o dřívějším vzniku trestněprávní odpovědnosti ministrů třeba poněkud zkorrigovat, neboť se srovnávají dva odlišné ústavní instituty. Na rozdíl od ústavněpolitické odpovědnosti totiž vyžaduje nutně právní zakotvení podle zásady *nula poena sine lege*, zatímco např. demise vlády může být i výsledkem faktické situace na politické scéně. Ukazuje to historická zkušenost Velké Británie v 18. století, kdy vláda podávala demisi bez potřeby výslovného zakotvení takového ústavního institutu. Konečně, co jiného je výklad čl. 73 Ústavy ČR, než jen uznáním praxe, kdy demise předsedy vlády fakticky značí i demisi vlády jako celku, ačkoli prvorepubliková Ústavní listina a praxe takto nepostupovaly.⁴¹ Pro pád vlády tak může

³⁴ Čl. 3 písm. b) Základního zákona č. 143/1867 ř.z., o Říšském soudu a zákon č. 44/1869 ř.z., o organizaci a řízení před Říšským soudem a o výkonu jeho rozhodnutí.

³⁵ Čl. 7 Základního zákona č. 144/1867 ř.z., o moci soudní.

³⁶ Např. ve Francii je to rok 1791 (ústavní odpovědnost v Ústavě 1791) oproti roku 1814 (politická odpovědnost v Ústavní chartě), ve Španělsku Ústava roku 1812 ve srovnání s Ústavou roku 1869, nemluvě o Anglii – v roce 1376 (zavedení *impeachmentu*, v roce 1321 použití *bill of attainder*) a v roce 1741 (poprvé odstoupení premiéra pod politickým tlakem) a 1782 (demise vlády).

³⁷ V podmínkách prosincové ústavy 1867 (zde zákon č. 141/1867 ř.z., jímžto se zaměřuje základní zákon o zastupitelstvu říšském) to bylo schvalování rozpočtu, parlamentní kontrola finančního hospodaření státu, interpelace a otázky, citační právo sněmoven Říšské rady a jejich orgánů vůči členům vlády, možnost zřizování vyšetřovacích komisí nebo mimořádných komisí s možností vyslyšet svědky a znalce, a rovněž později v Československu vyslovení nedůvěry nebo odmítnutí vyslovení důvěry.

³⁸ Zatímco někde je obvyklé použití pojmu ústavní odpovědnost jako odpovědnost za dodržování ústavy a zákonu s hrozícím trestem, v německy hovořících zemích je častý obrat státněprávní odpovědnost a státněpolitická odpovědnost. Používá se též obecné rozlišení na právní odpovědnost a politická odpovědnost. Viz Ermacor, F.: cit. dílo, s. 834, 836.

³⁹ Viz R. v. Mohl: *Die Verantwortlichkeit der Minister in Einheerstaaten mit Volksvertretung*. Tübingen 1837, s. V. Zejména obecná část této práce (s. 105-594) včetně pravidel výkladu ústavy (s. 172-181) je stále aktuální a stále zjišťujeme, kolik autorů na ní staví.

⁴⁰ Relativně bohatá praxe v sousedním Polsku (s historickou institucí Státního tribunálu) byla v 90. letech minulého století naopak důvodem kritiky z toho důvodu, že šlo o návrhy, které nespĺňovaly podmínky z hlediska předmětu řízení a převažovalo vyřizování politických účtů, popř. šlo o formu odsouzení minulého režimu. K tomu např. J. Wiatr: *Odpowiedzialność konstytucyjna w polskiej teorii i praktyce lat 1990-1996*. In: W kręgu problematyki władzy, państwa i prawa, Księga Jubileuszowa w 70-lecie urodzin Profesora Henryka Groszyka, pod red. J. Malarczuka, A. Pieniązka, Lublin 1996, s. 313n.; M. Zubik: *Trybunał Stanu – stan Trybunału*. In: Trzecia władza. Sądy i trybunały w Polsce, pod red. A. Szymta, Gdańsk 2008, s. 57.

⁴¹ Srov. předání funkce mezi Hodžou a Malypetrem. V roce 1997 při vládní krizi, kdy podali demisi čtyři členové vlády za ODA (je otázkou, zda platně) a čtyři členové za KDU-ČSL, podal demisi prezidentu republiky i předseda vlády s dovětkem, že tím podala demisi celá vláda. Pro tento postup není v textu Ústavy ČR jednoznačná opora jako v řadě jiných ústav, neboť Ústava počítá s demisí i předsedy vlády, i demisí vlády jako celku, ačkoli by to bylo racionálním. Demise vlády je proto zásadním rozhodnutím celé vlády, které spadá pod čl. 76 Ústavy ČR a vláda se na něm musí usnést ve sboru. Není však známo, že by vláda o této věci tehdy jednala. Situace z roku 1997 ovšem nemůže dost dobře sloužit jako založení ústavní zvyklosti, neboť po demisi ministrů za ODA a KDU-ČSL již ve vládě zůstalo jen osm členů. Ve stavu demise tak byla většina členů vlády. Dodnes tato situace není jednoznačně řešena a Tisk č. 359 z roku 2000, který již řešení obsahoval, nebyl Senátem schválen. Praxe však postupuje

být dostačující, že parlament jí neustále zamítá její návrhy, a to i v důsledku hlasování v komoře, před kterou vláda odpovědná ústavněpoliticky není.⁴² K pádu vlády může dojít v důsledku jejího vlastního rozhodnutí, stejně jako v důsledku hlasování v parlamentu. Parlament přitom není na rozdíl od jiných státních orgánů (Ústavní soud, Státní soudní dvůr) povinen odůvodňovat výsledky svých rozhodnutí z hlediska faktů a jejich právního hodnocení, takže vyhodnocení je občas složitější. Ještě výraznější to je v případech čistě politické odpovědnosti (sub 3), kdy je odchod zastírán nejrůznějšími důvody.⁴³

3. Zvláštnosti ústavněprávní, ústavněpolitické a mimoprávní politické odpovědnosti

Další rozdíly těchto forem odpovědnosti vystupují v oblasti jejich předmětu, subjektů a procedury. Ústavněprávní odpovědnost může být v podmínkách právního státu aplikována pouze vůči konkrétní osobě (individuální odpovědnost), zatímco ústavněpolitická odpovědnost se používá rovněž vůči kolegiálním orgánům (solidární odpovědnost).⁴⁴ Předmětem ústavněprávní

tímto směrem i bez ústavních změn, jak dokazují demise premiéra Špidly a premiéra Grosse. Nelze si představit, že by Ústavní soud tento problém na základě ústavní stížnosti (např. zbylých členů vlády proti jejímu předsedovi) mohl v praxi řešit.

⁴² Ještě před válkou vyjádřil takový názor např. ve vztahu k porážkám vlády v Senátě Janeček, R.: *Odpovědnost presidenta republiky a vlády*. Brno 1922, s. 99. Bylo to v celku pochopitelné s ohledem na praxi 3. republiky ve Francii, kde k pádu vlády vedlo neschválení bodů pořadu jednání sněmovny, které navrhla vláda.

⁴³ Proto jsou výroky o politické odpovědnosti často problematizovány v tom smyslu, zda vůbec možno hovořit o druhu odpovědnosti, když až následná analýza případu ukáže, zda důvodem demise ministra byl pocit odpovědnosti nebo jen tvrzení o zdravotním stavu na pokus vyvolat tlak na poměry uvnitř koalice. Tyto pochybnosti nejsou v případě vyslovení nedůvěry (čl. 72 – ústavněpolitická) nebo zbavení úřadu prezidenta (čl. 65 odst. 2 – ústavněprávní). Ale i v prvním případě to může ve skutečnosti problém, jak ukazují případy SRN z předstíraných pádů vlády v roce 1983 a 2005, aby bylo možno vyvolat předčasné volby.

⁴⁴ V podmínkách ČR je dokonce vyloučeno, aby ústavněpolitickou odpovědnost ve formě možnosti vyslovení nedůvěry nesl jednotlivý ministr. Vždy je to kolektivní odpovědnost vlády po zkušenostech z obnovení parlamentarismu v letech 1990–1992. Konečně v našich podmínkách je stěžejní představitelné, že by mohla Poslanecká sněmovna „zlikvidovat“ část koaliční vlády nebo že by mohl takový koaliční ministr (nyní např. odstoupující ministr životního prostředí z důvodu sporů kolem elektrárny Pruněřov) položit otázku důvěry a tím nechat rozhodnout Poslaneckou sněmovnu, jak se v této věci bude postupovat, když vláda a její předseda mohou mít jiný názor.

odpovědnosti je ochranu před porušením norem ústavního práva. Předmětem ústavněpolitické odpovědnosti je naproti tomu koordinace jednání exekutivy a Parlamentu, která by měla být založena na vyslovené důvěře. Podmínkou aplikace tohoto druhu odpovědnosti proto může být pouze ztráta této důvěry. To ovšem není pochopitelně zjišťováno cestou vyšetřování jako v případě trestního řízení nebo formalizovaným důkazním řízením, nýbrž pouze cestou parlamentní rozpravy a následujícího hlasování o důvěře nebo o vyslovení nedůvěry.⁴⁵

Důsledně je třeba rozlišovat odpovědnost právní od mimoprávní, což v ústavním právu představuje dosti značný problém,⁴⁶ když se oba pojmy a jejich složky zaměňují, popř. proplétají nebo se v nich ve vývoji združňují i v tomtéž statě různé stránky. S existencí mimoprávní odpovědnosti v podobě odpovědnosti politické nebo morální⁴⁷ ústavní právo počítá. Politická odpovědnost svými východisky ovšem vychází za hranice základních zásad právního státu jako je zejména presumpce nevinny, pravidla dokazování atd. Tato presumpce, stejně jako jiná právněstátní východiska aplikace odpovědnosti, má význam jen v rámci uplatnění ústavněprávní odpovědnosti z hlediska procedury, postavení soudce zpravodaje atd. (viz sub 7), nikoli již při uplatnění ústavněpolitické nebo dokonce jen čistě politické (mimoprávní) odpovědnosti.

Pro srovnání s právními typy odpovědnosti se politická odpovědnost vyznačuje tím, že zde chybí výslovný požadavek prokázání viny politika, které tuto odpovědnost nese vůči těm, kteří jej výkonem funkce pověřili.⁴⁸ Z tohoto důvodu se rovněž jinak pojímají

⁴⁵ Celá řada hlasování o vyslovení nedůvěry vládě od roku 1919 nevedla k úspěchu. Teprve v březnu 2009 v době předsednictví ČR v EU se tak stalo a bezprostřední příčinou byla bagatelní záležitost s pokusem ovlivnit psaní médií o spřáteleném opozičním poslanci.

⁴⁶ K tomu např. Jirásková, V.: cit. dílo, s. 430–431, Olomouc, Tomoszek, M.: cit. dílo, s. 314–315.

⁴⁷ K politické morálce a etice odpovědnosti politiků viz např. Mastronardi, Ph.: *Verfassungslehre. Allgemeines Staatsrecht als Lehre vom guten und gerechten Staat*. Bern – Stuttgart – Wien 2007, s. 87–94. K tomuto druhu odpovědnosti řadí Jovičić, M.: *Odgovornost nosilaca javnih funkcija*. Beograd 1968, s. 20 rovněž předpisy typu – prezident odpovídá jen před národem (čl. 78 Ústavy Portugalska z roku 1933 nebo čl. 8 Ústavy Ghany z roku 1960. Ještě jinou formu odpovědnosti znala polská ústava z roku 1935, která v čl. 2 stanovila, že prezident odpovídá před Bohem a historií za osudy národa, což připomíná již zmíněný čl. 2 dánské *Legis Regiae* z roku 1665.

⁴⁸ Masing, J.: cit. dílo, s. 38 to označuje jako tzv. *Anfangsverdacht*. K tomu ovšem třeba uvést, že tím není označení podezření ve sdělovacích prostředcích, neboť to by se politická scéna rychle vylidnila. Zde třeba odlišit povinnost nemlčet s poukazem na to, že politikovi se musí něco dokázat, to platí u soudu; je-li však již vyšetřován prostředky právního státu

a uplatňují pravidla politického boje.⁴⁹ Obdobně je v rámci politického soupeření omezován rozsah soudní ochrany osobnostních práv politiků. Nejen soudy v ČR přistupují v případných sporech k politikům po vzoru judikatury amerických soudů jako k tzv. *public figures*, což rovněž znamená povinnost tolerance či trpělivosti ze strany politika, o kterém jeho oponenti, média a veřejnost získávají a rozšiřují informace, ač mohou být ne příliš příjemné a jemu milé.⁵⁰

Nehledě na to, že zde nemáme co činit s formou právní odpovědnosti, třeba zdůraznit, že politická odpovědnost vůči politické straně nebo veřejnému mínění (voličům) je součástí pravidel chování, na kterých je založeno fungování politického systému. Právě z tohoto důvodu v 21. století nabývají daleko většího významu média než samotné formy odpovědnosti upravené v ústavním právu (ať již ústavněpolitické či ústavněprávní). Tlak těchto médií jako tzv. hlídacích psů demokracie může způsobit pád člena vlády daleko účin-

⁴⁹ Názorně to ukazuje rozhodnutí Ústavního soudu Pl. ÚS 73/04 (č. 140/2005 Sb.), které poukazuje na rozdíly mezi posuzováním politické morálky a dobrých mravů v soukromém právu. Kriticky k tomu Šimíček, V.: *Volební nález Ústavního soudu*. Právní rozhledy, roč. 2005, č. 10, jiný pohled Filip, J.: *Podněty Ústavního soudu k nové úpravě volebního soudnictví*. Právní zpravodaj, roč. 2005, č. 6; Gerloch, A., Tryzna, J., Wintr, J.: *Soudní přezkum čestnosti a poctivosti volebního kandidáta*. Právní rozhledy, roč. 2005, č. 24.

⁵⁰ Opět pro názornost možno uvést usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 3263/2006 ve věci sporu o uveřejnění informace o minulosti kandidáta z doby socialismu, který se mimo jiné s poukazem na nález IV. ÚS 146/06 k otázce vyjádřil tak, že osoba vstoupivší na veřejnou scénu musí počítat s tím, že jakožto osoba veřejně známá bude pod drobnohledem veřejnosti, která se zajímá o její jak profesní tak i soukromý život a současně jej hodnotí, zvláště jedná-li se o osobu, spravující (nebo mající spravovat) veřejné záležitosti. Zde je volen benevolentnější přístup k posouzení meze přípustnosti uveřejnění informací soukromé povahy, resp. hodnocení jejího jednání právě pro posouzení způsobilosti jak odborné, tak morální tuto funkci zastávat a náležitě obstarávat věci veřejné, přičemž za takovouto osobu jsou kladeny náročnější požadavky. Prezentace těchto údajů a jejich případná kritika však musí souviset s veřejnou činností, kterou daná osoba vykonává (resp. v případě volebního boje – má vykonávat)... politik nevyhnutelně a vědomě předkládá široké veřejnosti ke kontrole každé své slovo a čin, a v této souvislosti proto musí projevit vyšší stupeň tolerance. Podrobně k této problematice Stein, K.: cit. dílo, s. 18n., která na základě nejnovějších přístupů ke státovědě již zdůrazňuje, že političtí hráči již nejenže nejsou jen v oblasti státu, nýbrž v oblasti politického systému v širší pojetí včetně nadnárodní. Staví zde na názorech prezentovaných v práci Schuppert, G. F.: *Staatswissenschaft*. Baden-Baden 2003, s. 869-921, podle kterého se jedná nikoli o úpadek státu, nýbrž o transnacionalizaci klasické státnosti (*Gewandelte Staatlichkeit statt Abdankung des Staates* – s. 920).

něji než tlak ze strany stranických kolegů nebo vedení politické strany.⁵¹

4. Východiska odpovědnosti hlavy státu v ČR

V kontextu toho, co bylo výše uvedeno se nabízí odpověď na otázku, kam třeba zařadit úpravu odpovědnosti hlavy státu. Náš ústavodárce respektuje obecná pravidla pro postavení hlavy státu v parlamentní demokracii, současně však byl pod vlivem historických vzorů z naší ústavní minulosti (viz výše). Respektuje čtyři základní historicky podložené faktory pro úpravu odpovědnosti hlavy státu, které spočívají v zajištění respektu ke státu samotnému, k úřadu hlavy státu jako jeho reprezentantu a konečně k osobě, která tento úřad zastává. Současně vychází z toho, že se jedná o jeden z nejvyšších ústavních orgánů státu, u kterého je konstrukce odpovědnostních vztahů velmi komplikovaná. Jako reakce na socialistickou formu vlády shromáždě přitom byla odmítnuta koncepce ústavněpolitické odpovědnosti (zejména zbavení úřadu hlasováním občanů). V čl. 54 odst. 3 tak je každá právní forma odpovědnosti za výkon funkce vyloučena s výjimkou velezrady podle čl. odst. 2 Ústavy ČR, který tuto problematiku upravil tak, že přihlíží k zvláštnostem a) času, b) osoby, c) předmětu ochrany, d) formy odpovědnosti, e) stanovení orgánu (orgánů), které odpovědnost uplatňují a f) trestu, který je možno uložit. Obecně tak možno uvést, že:

- a) z hlediska času rozlišuje situaci, kdy je prezident v úřadě a přihlíží též k tomu, co se mohlo stát před nástupem do úřadu (čl. 65 odst. 1), dále situaci, kdy je prezident v úřadě (odstavec 2) a konečně situaci po skončení výkonu funkce (odstavec 3). Nutno přitom rozlišovat pojmy „výkonu funkce“ (úřední jednání) a „dobu výkonu funkce“ (jakékoli jednání). Sporná je otázka postavení prezidenta-elekta v období od zvolení po složení slibu;⁵²
- b) z hlediska osoby (*privilegium personae*) je rozlišováno s ohledem na respekt ke státu, který prez-

⁵¹ Ukázal to názorně případ premiéra, který se solidárně odpovědnou vládou sice přežil hlasování o nedůvěře 1. dubna 2005, když absolutní většina hlasů pro nebylo dosaženo (78 pro, 76 proti, 44 se zdrželo). Bez ohledu na to pod tlakem veřejného mínění nakonec sám demisi podal a v září 2005 rezignoval i na funkci předsedy ČSSD. Obnovení trestního stíhání bylo v listopadu 2007 důvodem demise místopředsedy vlády, který se zase po zastavení trestního stíhání do funkce vrátil v dubnu 2008.

⁵² Tuto situaci Ústava neupravila, když ani nepřevzala čl. 62 odst. 9 úst. zákona o čs. federaci, podle kterého zvolený prezident neztrácel dosavadní funkci (poslanec, člen vlády, soudce nebo soudce Ústavního soudu), nemohl ji však již vykonávat. Zcela specifickým problémem je uplatnění odpovědnosti z prvního funkčního období v době druhého funkčního tam, kde je podmínkou to, že prezident je v úřadě.

dent představuje a vzhledem k úřadu, který vykonává, zda je prezident v úřadě (není rozhodující, zda jej vykonává) nebo zda již v úřadě skončil;

- c) z hlediska předmětu je chráněn jak stát a jeho základy stavební kameny (čl. 1 odst. 1), tak i osoba prezidenta. Je též chráněna možnost nerušeného výkonu funkce hlavy státu (*privilegium officii*), neboť nežádoucí poruchy tohoto výkonu by mohly vyvolat závažné komplikace jak v chodu státu uvnitř, tak i ve vztazích k jiným státům a mezinárodním organizacím;
- d) z hlediska formy odpovědnosti přichází odpovědnost trestní (původní pojetí v monarchii), správní, disciplinární, služební či ústavněpolitické nebo ústavněprávní. Nakonec se v právní úpravě tyto prvky prolínají. Odpovědnost mimoprávní je v případě hlavy státu sice situována mimo oblast práva, nicméně ústavní pořádek s ní zde nepřímo počítá (např. v podobě slibu – čest, vědomí, svědomí) a v praxi zejména tento aspekt odpovědnostního vztahu převažuje (abdikace prezidentů v neudržitelné situaci);
- e) z hlediska orgánu (*privilegium fori*), který ji uplatňuje, je třeba opět rozlišovat podle druhu odpovědnosti. Na rozdíl od předchozích úprav zde nevzniká možnost kompetenčního sporu mezi obecnými soudy, správními soudy a Parlamentem, neboť pro každý druh odpovědnosti je příslušný orgán jednoznačně určen;
- f) z hlediska sankce (*privilegium poenae*) je třeba opět vidět, že zvláštnosti její povahy (u velezrady) a ukládání (popř. nemožnosti uložení) souvisejí s ústavními východisky ochrany státu, úřadu hlavy státu a osoby, která jej zastává nebo zastávala. Pro uplatnění odpovědnosti je třeba i v případě hlavy státu respektovat základní východiska odpovědnostního vztahu a předpokladů odpovědnosti jako institutu práva, nikoli jen trestního práva (viz níže).

5. K pojmu velezrady

Z celkového rámce odpovědnosti (a imunity) se zde věnujeme jen otázce velezrady, kde sice navazujeme na vzory z roku 1920⁵³ a 1948 (viz též textu slibu v čl. 59 – „zachovávat její Ústavu a zákony), avšak s modifikací

⁵³ Třeba však poznamenat, že Ústavní listina po vzoru Francie vycházela z trestní povahy ústavní odpovědnosti za velezradu. Její vymezení však v té době (*haute trahison*) chybělo ve Francii v ústavě i trestním zákoně. Vycházelo z toho, že se jedná o porušení ústavy nebo zákony nebo o zradu Francie ve prospěch cizí země. Tak ji definuje Lebon, A.: *Das Verfassungsrecht der französischen Republik*. Tübingen 1909, s. 57.

po vzoru Rakouska.⁵⁴ Základem tak zůstává sice pojem *velezrady*, avšak oproti úpravě z roku 1920 se jí nerozumí pojem velezrady definovaný v předpisech trestního práva jako v minulosti.⁵⁵ Trestní zákon č. 141/1961 Sb. tento pojem opustil a nahradil ho pojmem *vlastizrady* v § 91 (nyní § 309 TrZák). Zde je třeba uvést, že tyto pojmy trestního práva mají stejný skutkový základ a chrání stát před porušením závazku věrnosti ze strany všech občanů. Od sebe se liší tím, že velezrada (*Hochverrat*, *high treason*, *haute trahison*, *zrada glówna*, *izdaja*), jak již sám název ukazuje, je útokem na samu podstatu státu (proto *vele-zrada*), jeho hlavu, zřízení, společenskou smlouvu, kdežto *vlastizrada* je jednání proti státu ve spojení s cizí mocí. Paradoxně se tak z původního účelu ochrany hlavy mocnářství velezrada v ČR naopak stala prostředkem ochrany státu před jednáním jeho hlavy.⁵⁶

Problematika velezrady jako ústavního deliktu vyžaduje v podmínkách právního státu vymezení předmětu odpovědnosti, skutkové podstaty jednání a s tím souvisejících otázek jako je zavinění, polehčující okolnosti, okolnosti vylučující stíhání, možnost milosti, promlčení, rehabilitace, procedury řízení v Senátu a před Ústavním soudem.⁵⁷ Komentované ustanovení jako *sedes materiae* spolu s dalším ústavními ustanoveními upravuje pouze část této problematiky, aniž jako v jiných případech odkazuje na zákon. To je nedomyšlenost celé koncepce původně založené na tom, že by pojem velezrady mohl být „vyjudikován“ praxí (vzor Anglie a Francie),⁵⁸ v našem případě Ústavním soudem. Zákonodárce se to pokusil napravit definicí v § 96 ZÚS, ovšem jen s částečným úspěchem.

Původně vládní návrh vycházel z toho, že prezident je nestíhatelný s výjimkou žaloby Poslanecké sněmov-

⁵⁴ Jedná se koncepci, kterou již v předválečné ČSR prosazoval J. Krejčí: *Problém právního postavení hlavy státu v demokracii*. Praha 1935, s. 132, který kritizoval řešení cestou sněmoven a kladl důraz na soudní rozhodování. Nakolik to souviselo s jeho známou angažovaností u Ústavního soudu a odporem vůči Senátu nelze posoudit. Argumentoval rovněž tak, že čím menší sbor, tím se jeho členové cítí odpovědnější (s. 38).

⁵⁵ Tedy podle § 58n. zákona č. 117/1852 ř.z., o zločinech, přečinech a přestupcích nebo podle § 1 až 3 zákona č. 50/1923 Sb., na ochranu republiky, popř. § 78 zákona č. 86/1950 Sb., trestní zákon.

⁵⁶ Toto rozlišení navazuje je typickým zločinem proti státu a tradičně navazuje na úpravy trestních kodexů 19. stol. Viz blíže z dobové literatury Bisoukides, P.: *Die Hochverrat, Eine historische und dogmatische Studie*. Berlin 1903, s. 71n.

⁵⁷ Jedná se o dogmatiku, jejíž základy položila zmíněná monografie R. von Mohla.

⁵⁸ V tomto směru A. Lebon: cit. dílo, s. 57 uvádí, že existovala řada názorů ohledně řízení i možného trestu. Z hlediska zmíněné Anglie je pro náš předmět jak známo k dispozici pouze jediný případ – soud a poprava Karla I. Ve zmíněné sbírce *State Trials* (viz pozn. č. 13) má pro nás význam zápis z procesu včetně detailů popravy – *The Trial of Charles Stuart*, sv. I, s. 986-1044.

ny pro velezradu. Důvodová zpráva⁵⁹ k tomu uvedla, že její skutková podstata není trestním zákonem vymezena, jelikož jde především o politická rozhodnutí. Jinak by se totiž musel aplikovat nejen trestní zákon, ale i trestní řád. Takové řízení by muselo probíhat před soudem a nemohlo by příslušet Poslanecké sněmovně právo podat žalobu. Ani ztráta prezidentského úřadu jako trest v trestním zákoně se nevyskytuje. Tento poněkud nesrozumitelný text musel pohnout poslance ke změně celé koncepce, nicméně základní problém zůstal.

Na základě komplexního pozměňovacího návrhu k Ústavě ČR⁶⁰ přestal být pojem velezrady pojmem trestního práva. Převládala koncepce velezrady jako blíže nedefinovaného ústavního deliktu, což je bohužel příkladem nepochopení celého problému, neboť i ústavněprávní delikt vyžaduje v právním státě, aby jeho skutková podstata byla definována.⁶¹ Uplatnění odpovědnosti ústavněprávního typu vymezení vyžaduje, protože soud na rozdíl od zákonodárského sboru skutkové podstaty deliktů vytvářet v právním státě nemá. To celé pak náš ústavodárce dosadil do původní koncepce (1867, 1920, 1948) založené na jednání spočívajícím v „porušení ústavy a zákonů“ (porušení ústavního⁶² slibu dodržování), avšak tento jednoznačný základ nahradil odpovědností za něco, co právní řád již nezná a ústava nedefinuje.⁶³

Tento problém má vyřešit § 96 ZÚS, podle kterého je velezradou "jednání prezidenta republiky směřující proti svrchovanosti a celistvosti republiky, jakož i proti jejímu demokratickému řádu". Tím je založena možnost stíhání prezidenta pro spáchání ústavního deliktu, kde musí být splněny základní předpoklady ústavněprávní odpovědnosti (objekt, objektivní stránka, subjekt a subjektivní stránka), jak byly uvedeny výše (sub 2). Takový delikt spočívá v chování, které porušuje normy

⁵⁹ ČNR. 7. vol. období. Tisk č. 152.

⁶⁰ Stalo se tak komplexním pozměňovacím návrhem – ČNR 7. vol. období. Tisk č. 154.

⁶¹ To je možné v původní anglické koncepci trestního stíhání zákonodárným sborem. Odlišuje se to rovněž od odpovědnosti, kterou uplatňuje lid nebo jiný politický orgán v hlasování (rozhodnutí většiny) např. o důvěře. Sice lze namítnout, že náš ústavní vzor, tj. ústava Francie z roku 1875, stejně jako ústava z roku 1958 (čl. 68) tento pojem nedefinovaly. V roce 2007 Francie (zákon č. 2007-238) upravila tuto otázku nově a nehovoří již o velezradě, nýbrž o porušení povinností prezidenta zjevně (*manifestement*) neslučitelným s dalším setrváním v úřadě. Na tento problém upozorňovala již důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 36/1934 Sb. (senátní tisk č. 887 z roku 1921).

⁶² Formulace „porušení ústavy (ústavního pořádku) a zákonů“ se nejeví jako vhodná, neboť je používána na úrovni vlády (1867, 1920, 1948) nebo politických stran (zákon č. 424/1991 Sb.) a občanských sdružení (zákon č. 83/1990 Sb.).

⁶³ Vkrádá se tak na mysl kacířská myšlenka, jak by řešila situace, kdy by se souběžně s podáním ústavní žaloby objevila jiná skupina senátorů (zde již není třeba 27, stačí 17 osob), která by napadla čl. 65 odst. 2 Ústavy, popř. § 96 ZÚS.

ústavního práva, směřuje proti hodnotám chráněným ústavním právem, sankcí je opatření podle norem ústavního práva, ukládat ji musí subjekt ústavního práva. Tyto předpoklady nyní naše právní úprava splňuje, je však třeba vidět, že má řadu sporných míst.

Předmět ochrany před takovým ústavním deliktem je vymezen třemi pojmy, kterými jsou: svrchovanost, celistvost a demokratický řád republiky. Vzniká otázka, zda se tím zákonodárce nedostal do rozporu s ústavou, což je možné nebezpečí při definování ústavního pojmu obyčejným zákonem. Zde může dojít k přesahu intenze pojmu, což by znamenalo zásah do konstrukce vztahů prezidenta k ostatním státním orgánům. V opačném případě (zúžení) by to vedlo k snížení zamýšleného stupně ochrany státu před jednáním prezidenta. Podle mého názoru v tomto směru § 96 nevytváří nový předmět ochrany. Drží se v mezích ústavních předpisů, které jsou dány obsahem slibu prezidenta podle čl. 59 (věrnost státu, zájmy celku, respektování právního řádu), vymezením základních znaků naší státnosti v čl. 1 odst. 1 a požadavky ochrany státu v čl. 1 odst. 1 Ústavy a v čl. 1, 2 a 7 úst. zák. č. 1101/998 Sb., o bezpečnosti ČR (dále „ÚZB“).

Pokud jde o svrchovanost, je třeba ji chápat z hlediska ústavního práva jako předpoklad existence samostatného státu a státu vůbec. Ústava stanoví, že ČR je svrchovaným státem, což třeba v souvislosti s velezradou vykládat tak, že nejde o konstatování, nýbrž o princip jednání státních orgánů, které ČR představují. Jednání směřující proti ztrátě samostatnosti je proto velezradou.⁶⁴ Pochopitelně se nepředpokládá dokonání takového jednání, neboť pak by bylo využití ústavních prostředků prakticky vyloučeno (příklad státního prezidenta Háchy a prezidenta Slovenského štátu Tisa).

Jednání směřující proti celistvosti již neznačí zánik samostatného státu, jeho okupaci (Hácha v Berlíně 1939) nebo ztrátu možnosti samostatně spravovat stát (vedení státu v Moskvě 1968). Půjde v podstatě o jeho rozbití, rozvrácení v obecném významu, což zřejmě značí víc, než jen ztrátu části území jiným než ústavně předepsaným způsobem (Mnichov a ztráta území bez souhlasu Národního shromáždění). Pojem celistvost (nezaměňovat s územní celistvostí podle TrZák) má podle našeho názoru širší dosah a zahrnuje oblasti, které platný TrZák postihuje zčásti pojmem rozvrácení republiky. Má-li odpovídat čl. 1 odst. 1 Úst, značí nejen zachování území státu, nýbrž i jeho jednoty, která –

⁶⁴ Náš ústavní pořádek však nemá ustanovení jako měla např. Ústava SFRJ z roku 1974, kde bylo zakázáno (čl. 238) podepsat kapitulaci, uznat okupaci nebo bránit občanům bojovat proti agresorovi. Nicméně i z obecné formulace je možné takovou ústavní dispozici dovodit. Třeba upozornit na spory kolem pojmu suverenity a stanovisko Ústavního soudu (nález Lisabon I č. 446/2008 Sb.) k této otázce.

stejně jako území – může být změněna jen ústavní cestou.⁶⁵

Jednání směřující proti demokratickému řádu je v čl. 1 ÚZB vymezeno jako „demokratické základy státu“, v čl. 23 LPS je použit pojem „demokratický řád lidských práv a základních svobod“.⁶⁶ Ve srovnání s předchozími kautelami představuje v praxi nejsložitější problém, neboť posouzení otázky, kdy již takové jednání dosahuje stupně velezrady, bude velmi složité a zneužitelné. U pojmu s tak možnou rozsáhlou extenzí proto tuto obsahovou otázku nutno řešit ve vazbě na vybudované procesní záruky uvedení ústavní žaloby do pohybu (viz níže). Jinak by bylo možno uvést závažné narušení všech principů demokracie a její pluralitní podoby, tj. maření uplatnění zásad vlády lidu, lidem a pro lid, svobody a rovnosti účastníků politického procesu, nerespektování rozhodnutí většiny, potlačování práv menšin, narušování principů dělby moci a moci. Samotné jednání ohrožující zájmy státu zde nestačí, nedosahuje-li takového stupně nebezpečnosti, že je v sázce samotná existence státu, jeho jednoty nebo demokratické zřízení. Posouzení, zda tomu tak není, bude věcí Ústavního soudu.⁶⁷

Další nedomyšlenost celé koncepce spočívá v okolnosti, že za podstatnou část jednání prezidenta přebírá odpovědnost vláda zejména tam, kde by mohlo k naplnění skutkové podstaty velezrady dojít (čl. 63 odst. 1 a 2). Faktická možnost obžaloby prezidenta může směřovat téměř výlučně do oblasti čl. 62, jak ukazují i první praktické iniciativy uplatnit tento institut v praxi (nepodávání návrhů na soudce Ústavního soudu). V případě čl. 63 se jako teoretická možnost jeví odpírání úkonu tam, kde již vláda kontrasygnovala.⁶⁸ Nemohu ovšem nezmínit z hlediska korektnosti, že vláda přebírá odpovědnost ministerskou, parlamentní či ústavněpolitickou, nikoli však ústavněprávní. K čemu by to převzetí ovšem bylo, když prezident ústavněpoliticky odpovědný není.

⁶⁵ Modelové situace pro řešení z naší historie jsou 13. a 14. březen 1939 (jednání J. Tisa v Berlíně a podnět k rozhodnutí Sněmu o vyhlášení samostatnosti) nebo naopak otázka ústavnosti rozdělení ČSFR 1992.

⁶⁶ Zevrubnou analýzu tohoto ustanovení podal Kysela, J.: cit. dílo (pozn. č. 3), s. 82-101.

⁶⁷ V případě, že dojde k negativnímu závěru, znamená to, že prezidenta již jinak stíhat nelze, neboť trestní stíhání je vyloučeno (čl. 65 odst. 1 a 3), byť by jednání prezidenta směřující proti výše uvedeným ústavním hodnotám naplňovalo skutkovou podstatu nějakého trestného činu. Na rozdíl od klasického impeachmentu ve Velké Británii se tak rozhodování nečlení do dvou fází – v první se tam rozhodovalo o vině a když byla vina vyslovena, čekalo se (od roku 1806 nepoužito) na další návrh Dolní sněmovny navrhuující trest. Bližší popis Hatschek, J.: *Das Staatsrecht des vereinigten Königreichs Grossbritannien-Irland*. Tübingen 1914, s. 83-85.

⁶⁸ Např. mezinárodní smlouvy – viz diskuse kolem ratifikace Lisabonské smlouvy v roce 2009 a nepochopitelné (chyběl návrh) obiter dictum v nálezu Ústavního soudu č. 387/2009 Sb. – bod 116.

Jakou jinou odpovědnost by pak vláda přebírala. Kromě čl. 63 odst. 4 proto do úvahy přichází převzetí odpovědnosti i jiným orgánem než je vláda. Např. již nelze prezidenta stíhat v případě jmenování soudců Ústavního soudu (byť jde o nekontrasygnovanou kompetenci), když je potvrzeno Senátem nebo když je jeho veto přehlasováno Poslaneckou sněmovnou.

Subjektem této odpovědnosti je pouze prezident v době svého funkčního období. Proto není *promlčení* jako součást problematiky odpovědnosti výslovně upraveno (viz níže). Nikdo jiný se velezrady dopustit nemůže.⁶⁹ *Subjektivní stránka* není výslovně upravena,⁷⁰ což je však oproti minulým obdobným úpravám zásadní problém.⁷¹ V případě ústavněprávní odpovědnosti musí být předpokladem zvláštní podoba autonomie vůle, bez které nelze o odpovědnosti v právním státě hovořit.⁷² Tehdy se totiž velezradou prezidenta se rozuměla velezrada podle předpisů trestního práva.⁷³ Protože tomu tak nyní není, lze jen z obecných principů odpovědnosti (nikoli z trestního práva) dovozovat, jaký vnitřní vztah (oproti objektivní stránce) prezidenta k jeho jednání a následkům se z hlediska vědomí a vůle vyžaduje. Kromě slibu lze dovést požadavek zavinění (úmysl a nedbalost Ústava nezná) z čl. 61, neboť zavinění předpokládá nejen určitý stav vědomí a svědomí (čl. 59 odst. 2), nýbrž i svobodu vůle. Ta je zajištěna možností prezidenta abdikovat (čl. 61) v případě, že by se nemohl s výkonem svých kompetencí ztotožnit právě proto, že by se jinak mohl dopustit velezrady.

Velezrada je ústavním pojmem, takže bez dalšího obyčejný zákon nemůže stanovit podmínky, kterými by se hlava státu této ústavní odpovědnosti zbavila. Není

⁶⁹ Státní činitelé, kteří prezidenta zastupují podle čl. 66, zůstávají ve svých funkcích a odpovídají za své jednání v rámci trestního práva bez jakéhokoli omezení. Výjimka by musela být výslovně stanovena jako v minulosti o náměstka prezidenta (nebo dnes v Ústavě Polska). Jsou v pozici úřední osoby podle TrZák a trestnost jednání (zejména v podobě vlastizrady) by nebyla omezena pouze na dobu zastupování prezidenta, nýbrž by se na ně vztahovala ustanovení o promlčení. Takto správně Klíma, K. a kol.: *Komentář k Ústavě a Listině*. 1. část. 2. vyd. Plzeň 2009, s. 509 oproti Filip/Holländer/Šimíček: *Zákon o Ústavním soudu. Komentář*. Praha 2007, s. 716.

⁷⁰ Obvyklé stanovisko je ve prospěch úmyslu. Tak Holländer In: Filip/Holländer/Šimíček: cit. dílo, s. 716; K. Klíma, K. a kol.: cit. dílo, s. 509, i když by nebylo vyloučeno vrátit se k hrubé nedbalosti, kterou konečně zná i § 16 odst. 2 TrZák.

⁷¹ Stejná situace byla podle Ústavy 1920 a Ústavy 1948, kde se u členů vlády požadoval úmysl nebo hrubá nedbalost při porušení ústavy nebo zákonů (stejně jako v roce 1867), kdežto u prezidenta nikoli. U něj to ale plynulo z pojmu velezrady jako pojmu trestního práva.

⁷² Jedná se základní právněstátní pravidlo. Na to kladl důraz již Frisch, H.: cit. dílo, s. 194-196.

⁷³ To přirozeně umožňovalo bez dalšího použít ustanovení např. o polehčujících a přitěžujících okolnostech. Tak i Hauke, F.: cit. dílo, s. 93n.

možné mechanicky přenášet pravidla zavinění u trestných činů fyzických osob („obyčejných smrtelníků“).⁷⁴ Je sporné, zda lze využít analogicky celého arzenálu trestního práva (úmysl, nedbalost, pohnutka, okolnosti vylučující trestnost atd.), protože obyčejným zákonem nelze vyloučit účinky předvídané ústavou, která navíc v tomto případě (oproti historickým vzorům) na zákon ani neodkazuje. Vylučující podmínku stanoví pouze čl. 63 odst. 4 ve vztahu k jednání, za které převzala spolupodpisem odpovědnost vláda (popř. jiný orgán – Senát). Proto pojem velezrady nutno vykládat ne v kontextu jednání prezidenta, nýbrž v zájmu zachování existence ČR. Do důsledku dovedeno tak materiální imunita jako trestní neodpovědnost podle čl. 65 odst. 1 „uvolňuje“ hlavě státu ruce k tomu, aby v případě potřeby učinila vše pro záchranu státu, jeho jednoty a demokratických základů, aniž by musela zvažovat, zda může obrazně řečeno „vjet do křižovatky na červenou“.⁷⁵

Pravidla odpovědnosti respektují jiné rozměry jednání hlavy státu. Protože se nejedná o ústavněpolitickou odpovědnost jako v ústavních textech z let 1960 a 1968 (pokus o odvolání A. Novotného), nelze ji konstruovat jako odpovědnost objektivní. Velezrada je deliktem ústavním, nikoli ústavněprávním. Zůstává tak zavinění (úmysl a nedbalost Ústava nezná) při jednání v oblasti demokratických základů státu (zejména čl. 62). Kromě slibu lze dovodit požadavek zavinění z čl. 61, neboť zavinění předpokládá nejen určitý stav vědomí a svědomí (čl. 59 odst. 2), nýbrž i svobodu vůle (viz výše autonomie). Ta je zajištěna možností prezidenta abdikovat (čl. 61) v případě, že by se nemohl s výkonem svých kompetencí ztotožnit právě proto, že by se jinak mohl dopustit velezrady.

Stanovení *sankce* je zvláštností naší úpravy ve srovnání např. s tradicí ve Francii, Anglii nebo USA.⁷⁶ V ČR je sankce výslovně stanovena, a to v podobě jediné možnosti trestu (*privilegium poenae*), kterým je kumulace dvou negativní následků. Prezident ztrácí úřad vykonatelností rozhodnutí Ústavního soudu a neoddělitelně s tím možnost jej znovu nabýt, což zapadá do koncepce ústavněprávní odpovědnosti s disciplinárními rysy.⁷⁷

⁷⁴ Občan může formou např. vlastizrady stát poškodit, ale prezident může svým jednáním rozhodnout o jeho zániku, rozpadu, separaci, zavedení diktatury apod. Nemůže se vyvinut např. jednáním v krajní nouzi, neboť v krajní nouzi není on, nýbrž i stát a jeho občané. Je třeba zavinění, jeho formu však čl. 65 odst. 2 nestanoví.

⁷⁵ Třeba vidět faktické omezení možností prezidenta do takto chráněných hodnot a zájmů zasáhnout, když čl. 43 Úst a čl. 7 ÚZB mu již nesvěřují kompetence v oblasti války a míru v takovém rozsahu jako prezidentovi do roku 1992 (tam navíc bez kontrasignace).

⁷⁶ Zde nutno rozlišovat procedurou – *impeachment* a odsouzením s následkem zbavení úřadu – *conviction*.

⁷⁷ Viz výše uvedené charakteristiky účelu sankce u Haukého a Heimansona v pozn. č. 28.

Z čl. 65 odst. 1 a 3 vyplývá, že jiná sankce než uvedená čl. 65 odst. 2 Ústavy nepřichází do úvahy s ohledem na imunitu prezidenta.⁷⁸ Prezident odpovídá pouze za porušení základních ústavních předpokladů existence ČR; jednání jinak trestná, která této úrovně nedosahují nebo jednání porušující ústavu nebo zákony, nemohou být předmětem řízení o velezradě. Stejně tak řízení před Ústavním soudem (viz níže) nemůže skončit jinak.⁷⁹ Otázku milosti Ústava neupravuje, což lze vysvětlit tím, že milost se může vztahovat pouze na tresty ukládané na základě trestního stíhání, což není případ velezrady.

6. Procesní úprava řízení o velezradě

S ohledem na problematiku vymezení ústavního deliktu velezrady roste význam procesněprávní úpravy rozhodování. K tomu směřuje již to, že konečné rozhodnutí není v rukou směřuje již to, že konečné rozhodnutí není v rukou zastupitelského sboru, nýbrž Ústavního soudu. Samotné řízení o žalobě je tradičně (1867, 1920) rozděleno na dvě fáze – jednání o návrhu na podání žaloby a jednání o vlastní žalobě. Obě fáze mají přítom ústavní základ, kdy první fáze má *sedes materiae* v čl. 65 odst. 2 a souvisejících ustanoveních (zejm. čl. 6, čl. 39 a čl. 40), druhá v čl. 87 odst. 1 písm. g) Ústavy. Na to navazuje úprava v JŘS (§ 136 až 139), ZÚS a nepřímě v TrŘ. S ohledem na to, že Ústava na úpravě v zákoně výslovně neodkazuje, je třeba se soustředit zejména na to, zda se tato úprava nedostává do rozporu s ústavou.

6.1. K řízení o podání žaloby

Úprava řízení o návrhu na podání žaloby (čl. 87 odst. 1, JŘS a ZÚS hovoří o ústavní žalobě) má zásadní význam s ohledem na konstrukci pojmu samotné velezrady (mlčení ústavodárce). Oproti vládnímu návrhu⁸⁰ je podání ústavní žaloby svěřeno Senátu, aniž je v Ústavě stanoveno cokoli bližšího nebo aniž by bylo odkázáno na zákon. Žalobcem není volební orgán (jako Národní shromáždění v Polsku), což je sice možné,

⁷⁸ Ústavodárce sem nezařadil s výjimkou ineligibility ani dočasnou ztrátu politických práv.

⁷⁹ To je rozdíl oproti *impeachmentu*, kde je možné nejen *conviction* (zbavení úřadu), nýbrž i *censure* v podobě důtky, což souvisí s tradiční disciplinární povahou pojetí tohoto řízení v USA. I to je určitou zvláštností sankcí v ústavním právu, kdy je sankce v podobě jediné možnosti předepsána ústavou (zde čl. 65 odst. 2) nebo zákonem (NSS se nemůže rozhodovat mezi rozpuštěním nebo pozastavením činnosti politické strany, může jen vyhovět nebo zamítnout).

⁸⁰ Podle něj (ČNR 7. vol. období. Tisk č. 152) se mělo jednat o trestní odpovědnost jako v historických vzorech s tím, že žalobu měla podávat Poslanecká sněmovna. Při jednání v ČNR tato koncepce byla od základu změněna.

nikoli však nutné, neboť konstrukce velezrady není založena na vztahu důvěry jako v případě ústavněpolitické odpovědnosti, nýbrž na ústavněprávní odpovědnosti. Omezení žaloby na jednu sněmovnu v situaci, kdy druhá o žalobě nerozhoduje, je sporným řešením.⁸¹ Celé to ale opět svědčí o nepřipravenosti autorů této části, kteří vyšli z úpravy *impeachmentu* v Ústavní listině 1920, který vylučuje žalobu více než jednou komorou. Přitom v systému, ve kterém rozhoduje ústavní soud (SRN) nebo speciální soud jako Státní soudní dvůr v zákoně č. 101/1867 ř.z. nelze popřít, že žalovat může každá komora samostatně. Není pochyb, že tím je možnost žaloby omezena. K aktivní legitimaci Senátu (původně to měla být Poslanecká sněmovna)⁸² přispěla nepochybně skutečnost, že získal kompetenci konfirmovat nominované kandidáty na soudce Ústavního soudu a navíc dostal úkol plnit roli ústavní pojistky vůči politicky více založené Poslanecké sněmovně.

Rozdíl ústavněprávního řízení v této věci oproti trestnímu řízení spočívá v tom, že zde neplatí zásada oficiality – „Senát může“, ale nemusí. Nenahrazuje veřejnou žalobu, jak ji předvídá čl. 80 Ústavy. Velezrada není trestným činem a je proto rozhodné pouze to, zda se najde nejméně 27 senátorů, kteří návrh předloží a většiny přítomných senátorů, zda návrh bude přijat. Z hlediska parlamentního práva se proto jedná o výlučně iniciativní návrh; vnější subjekt (např. vláda, PS, státní zastupitelství) takový návrh podat nemůže, není však vyloučeno, aby návrh podepsali i senátoři, kteří jsou současně ministři.

Lhůta k podání návrhu není nikde výslovně upravena. O promlčení nelze hovořit, neboť ústavní předpisy nestanoví ani objektivní, ani subjektivní lhůty, ve které by mohl Senát žalobu podle čl. 65 odst. 2 podat. Lze spíše hovořit o možnosti podat návrh objektivně vymezené dobou, po kterou je „podezřelý“ ve svém úřadě. V rozporu s Ústavou však není pokračování v již zahájeném řízení o žalobě Senátu (§ 98 odst. ZÚS – viz níže). Další tradiční problém dogmatiky ústavní odpovědnosti odpadá v ČR proto, že Senát je nerozpustitelný, takže otázka pokračování v řízení po rozpuštění žalobce nebo vůbec možnosti jeho rozpuštění nyní v ČR nevzniká (oproti § 31 odst. 3 Ústavy 1920).

Požadavek jedné třetiny senátorů je logicky spjat s požadavkem, aby se jednalo o návrh „hotový“. Senát jej nemůže měnit na základě pozměňovacích návrhů, protože nejsou připuštěny. Je však možno sestavit návrh

„konkurenční“, který se bude opírat o jiné vylíčení jednání a jiné důkazy, popř. o další důkazy. I to s ohledem na závažnost žaloby správně dotváří požadavek § 137 odst. 1 JŘS na předkládání (nikoli podávání – tedy jen písemnou formou) promyšlených a odůvodněných návrhů.⁸³

Pro přijetí návrhu platí obecná pravidla usnášení se Senátu podle čl. 39 odst. 1 a 2 Úst. Současně však platí, že pokud bude návrh podán, nelze jej vzít zpět a Senát o něm musí rozhodnout na nejbližší schůzi. Organizační výbor jako řídicí orgán Senátu může návrh vrátit k dopracování (avšak pouze jednou), aby splňoval požadavky § 97 odst. 2 ZÚS, podle kterého návrh musí obsahovat přesné vylíčení jednání doložené důkazy Pak již musí být předložen Senátu k rozhodnutí. To je ústavně konformní pravidlo (čl. 6 Úst), které chrání skupinu navrhovatelů před možným nátlakem (§ 137 odst. 5 JŘS). Stejný význam má vyloučení zpětvzetí návrhu (§ 137 odst. 3 JŘS). Oproti jiným státům (obvykle dvouřetěnová většina) jsou požadavky na návrh konstruovány tak, že nebrání podání návrhu, současně jsou tak vysoké, aby se nestaly prostředkem zneužitelným v politickém boji.

To je dáno i tím, že je na základě ústavního zmocnění využito možnosti zakotvit jednání jako neveřejné a že při něm možno podávat pouze návrh na schválení nebo zamítnutí. To má z ústavněprávního hlediska dvojí zásadní účinek. Senátoři nemají příležitost hovořit pro televizní kamery (nehledě na možnost politických střetů mimo budovu) a především nemohou využít návrhu třetiny svých kolegů, aby k němu přilepovali své vlastní návrhy. Podání návrhu a jeho formulace je tak věcí nejméně třetiny senátorů, jeho přijetí je věcí senátní většiny. Vlastní hlasování v Senátu je již pod veřejnou kontrolou, neboť zde již neveřejnost končí a hlasuje se naopak veřejně a podle jmen (§ 139 odst. 1).

Režim parlamentního práva se projevuje i v dalších procedurálních aspektech jednání Senátu. Postavení prezidenta v tomto jednání není v Ústavě, ani JŘS výslovně upraveno. Na rozdíl od vztahu PS – vláda (čl. 38 odst. 2) zde Senát nemá jiné prostředky jak s prezidentem jednat či jak jej volat k odpovědnosti. Protože však JŘS nemůže být v rozporu s čl. 64 odst. 1 Ústavy, má prezident zaručenu možnost zúčastnit se každého jednání v této věci a vystoupit, kdykoli by to uznal za vhodné. Není však stanovena povinnost zúčastnit se takového jednání. Naopak prezident může podle § 98 odst. 3 ZÚS proces podání žaloby zmařit, ovšem za tu cenu, že se vzdá svého úřadu. Protože Senát nemá vůči prezidentu citační právo, nelze očekávat, že by mohl

⁸¹ Frisch, H.: cit. dílo, s. 259-261 rozebírá problematičnost vazby žaloby na souhlas obou komor a uvádí, že během 19. století tento požadavek byl postupně opouštěn. Příklání se k tendenci svěřovat to každé komoře.

⁸² Nicméně z ústavního hlediska je ingerence Poslanecké sněmovny zachována alespoň v tom směru, že JŘS vyžaduje podle čl. 40 Úst shodu obou komor, takže zakotvení postupu Senátu a jeho případné změny jsou možné jen se souhlasem Poslanecké sněmovny.

⁸³ JŘS nepředpokládá projednání ve výborech. Výjimkou je pouze stanovisko organizačního výboru, kterému tak § 137 odst. 5 JŘS svěřuje výjimečně roli gesčního výboru (v roce 1867 zvláštní výbor, v roce 1934 žalobní výbor). Nepočítá se tak se senátním vyšetřováním či jinou obdobou přípravného řízení.

dojít k trestněprávnímu scénáři v podobě předvolání k podání vysvětlení s následným podáním obžaloby.

Proti usnesení Senátu není možné odvolání nebo stížnost.⁸⁴ Je však možné, aby Senát vzal žalobu zpět na základě stejné procedury, jakou návrh ústavní žaloby schválil. to není v rozporu s tím, co jsem výše uvedl. Zpětvzetí podané ústavní žaloby není totožné se zpětvzetím návrhu na její podání a tím s možností nátlaku. Návrh na zpětvzetí může podat i původní skupina navrhovatelů, neboť se jedná o již schválený (zkonzumovaný), nikoli o teprve podaný návrh jako v případě § 137 odst. 3 JŘS. Jedná se o rozhodnutí Senátu jako celku. Jeho důsledkem je zastavení řízení (viz u čl. 87 odst. 1).

6.2. Ústavní základy řízení o velezradě před Ústavním soudem

Z hlediska orgánu, který má rozhodnout o ústavněprávní odpovědnosti hlavy státu se již jedná o čtvrtou konstrukci. V roce 1867 to byl Státní soudní dvůr, v roce 1920 Senát, v roce 1948 Národní shromáždění a nyní je to po vzoru Rakouska a SRN Ústavní soud. Řízení ve věci ústavní žaloby je podle čl. 88 odst. 1 upraveno v šestém oddílu ZÚS (§ 96 až 108), který se vyznačuje celou řadou zvláštností. První z nich je sama definice velezrady v § 96, který se vymyká charakteru celého ZÚS, neboť toto není ustanovení procesní, nýbrž hmotněprávní povahy (viz výše) a svou povahou je ústavou v materiálním smyslu. Odpadl tím problém, o čem by Ústavní soud jako soudní orgán rozhodoval. Bez vymezení velezrady v § 96 ZÚS (viz blíže u čl. 65 odst. 2) by byl problematický požadavek předložit Ústavnímu soudu ústavní žalobu, která obsahuje „přesné vylíčení jednání, kterým se měl prezident republiky dopustit velezrady, spolu s uvedením důkazů, o které se opírá.“

Ve srovnání se státy, kde je velezrada definována výčtem trestných činů nebo obecně porušením ústavy nebo zákonů,⁸⁵ nepožaduje § 97 odst. 2 ZÚS uvedení příslušných ustanovení, která byla prezidentem porušena. Protože však již definování velezrady není ponecháno na judikatuře Ústavního soudu, lze žádat, aby porušení pravidel bylo doloženo i v tomto ohledu. Nelze přitom použít obecného ustanovení § 34, když se toto řízení vymyká běžnému standardu návrhů, které projednává Ústavní soud podle čl. 87 odst. 1 a 2. Nejde o přezkum nějakého právního aktu, který by bylo možno „zkasírovat“, nýbrž o prvorozhodnutí v jediné instanci.

⁸⁴ Teoreticky k tomu ani není důvod, neboť ani Ústava (čl. 65 a čl. 66), ani ZÚS s podáním obžaloby nespojují přerušeni výkonu funkce. Není si tak na co stěžovat.

⁸⁵ Příklady uvádí Jovičić, M.: cit. dílo, s. 102-104, Ermacora, F.: cit. dílo, s. 830n.

Další ústavní zvláštností zde je, že oproti jiným řízením zde neplatí obecná ustanovení ZÚS⁸⁶ s výjimkou ustanovení o vyloučení soudců, o naléhavosti věci (ve skutečnosti nepoužitelné pro § 97 odst. 3 ZÚS), o přidělení návrhu, úkonech asistenta soudce (prakticky neuplatnitelné) a soudce zpravodaje, o odmítnutí návrhu (§ 36 až 43 ZÚS), dále o odročení jednání, poradě a hlasování, rozhodnutí a jeho vyhlášení (§ 52 až 59). Na jejich místě se uplatní pouze oddíl šestý a přiměřeně ustanovení TrŘ o řízení před soudem (§ 108 ZÚS).⁸⁷ S ohledem na chybějící praxi jde o všem jen o úpravu zcela rámcovou, což vede k závěru, že v praxi se může ukázat, že řada běžných nástrojů trestního řízení nebude dobře fungovat (víme přesně, jak má vypadat obžaloba pro vraždu, nikoli pro velezradu).

Na rozdíl od § 27 a § 28 ZÚS se přirozeně nehovoří o účastnících a vedlejších účastnících, nýbrž o stranách (prezident, zástupce Senátu) a předvolaných, popř. vyrozuměných osobách. Senát je zastupován svým předsedou, může však zastupováním pověřit jinou osobu.⁸⁸ Ve výběru není nijak omezen. Zastoupení prezidenta je možné, nikoli nutné, protože nejde o trestný čin (pro trestní řízení platí čl. 40 odst. 3 LPS).⁸⁹

Pokud jde o postup soudce zpravodaje, podle § 101 ZÚS má již jen podle potřeby doplnit šetření provedené Senátem. JŘS s takovým šetřením ve smyslu přípravného řízení podle TrŘ nepočítá (ani na něj neodkazuje). Nutno ale zdůraznit, že je vyloučeno, aby je místo Senátu prováděl právě Ústavní soud, protože to odporovalo zásadě, že vyšetřující orgán nemůže být současně soudcem.⁹⁰ Zvláštnosti řízení se projevují i v úpravě

⁸⁶ Nedají se použít ustanovení ZÚS o zahájení řízení, o účastnících řízení, o návrhu a jeho nepřipustnosti (§ 27 až 35), o ústním jednání a dokazování (§ 44 až 51 ZÚS), o doručování, pořádkových opatřeních, nákladech řízení a použití soudních řádů (§ 60 až 63 ZÚS). S předběžným řízením a vyšetřováním se nepočítá.

⁸⁷ Zdržení s ustavením Senátu vedlo k tomu, že ZÚS byl přijat daleko dříve než JŘS, který tak již jen opakuje některá ustanovení šestého oddílu ZÚS. V § 108 ZÚS je další legislativní pochybení; toto ustanovení se vztahuje na celé řízení o velezradě, nikoli jen na obnovu řízení o velezradě, jak by plynulo z umístění marginální rubriky.

⁸⁸ Zde je rozdíl oproti zákonu č. 36/1934 Sb., kde byla Poslanecká sněmovna obligatorně zastupována předsedou a místopředsedy Žalobního výboru. Je to ovšem v souladu s názorem klasika von Mohla, R.: cit. dílo, s. 450-461, který při rozboru této otázky (nemožnost vystupování parlamentu) zvažuje otázku trvalého parlamentního žalobce a nakonec dospívá k potřebě několika komisářů, kteří budou pověřeni zastupováním žalujícího sboru, přičemž se nebude jednat o úřad, nýbrž o pověření (Antrag), které lze vzít zpět.

⁸⁹ Počet jeho obhájců je po vzoru zákonů z roku 1867 a 1934 stanoven až na tři s tím, že alespoň jeden musí být advokátem (§ 100 ZÚS).

⁹⁰ Viz příklad ústavně pochybného řešení konstrukce Kárné komory podle zákona o NKÚ, kde je předseda NKÚ žalobcem a následně rozhodujícím orgánem.

řízení před Ústavním soudem, která musí zaručit standardy postavení obžalovaného v trestním řízení podle čl. 37 odst. 1 a 2, čl. 38 až 40 LPS, dále podle § 180 až 244 TrŘ, byť o trestní řízení nejde a jediným trestem je odsouzení pro velezradu. Řízení je výlučně ústní, využití výjimky umožněné v čl. 96 Ústavy zákonodárce vyloučil, což znamená, že i odmítnutí žaloby podle § 43 odst. 1 ZÚS bude v režimu ústního jednání.⁹¹

Dalším aspektem ústavního charakteru v ZÚS je možnost zastavení řízení. To vyplývá z čl. 65 odst. 2 Ústavy, kde se hovoří o stáhnutí prezidenta, což je jen osoba, která byla zvolena, složila prezidentský slib a jejíž funkční období neskončilo. Osoba, která tyto podmínky nespĺňuje, není prezidentem a není subjektem způsobilým ke stáhnutí pro velezradu. V takovém případě je ústavně konformní zastavení řízení. Naopak – ač by se to mohlo zdát v rozporu s právě uvedeným tvrzením – není v rozporu s Ústavou § 98 odst. 3 ZÚS, podle kterého vzdání se úřadu (tedy zánik funkce podle čl. 61) není důvodem k zastavení řízení. To lze dovodit ze sankce, kterou je hrozba nejen odstraněním z úřadu, nýbrž i diskvalifikace (ineligibilita) do budoucna. Tím, že by se pachatel této odpovědnosti vyhnul abdikací, by druhá funkce sankce byla znemožněna. Stejně tak je ústavně konformní zastavení řízení pro zpětvzetí ústavní žaloby Senátem (blíže u čl. 65 odst. 2), neboť zde neplatí zásada oficiality a legality. Rovněž smrt prezidenta jako důvod zastavení řízení je konformní s ústavou, neboť funkce jí zaniká a možnost nového ujednání se úřadu je vyloučena z povahy věci.

Ustanovení čl. 65 odst. 2 stanoví sankci a tím i obsah nálezu a jeho právní následky. Blíže je to po procesní stránce upraveno v § 104 ZÚS. Stanovení sankce je s ohledem na závažnost ústavní materií. Poněkud nejasnou formulaci § 104 odst. 2 ZÚS o ztrátě požitků podle zákona č. 236/1995 Sb. (PlatZ) nyní upřesnil § 4 zákona č. 48/2004 Sb., o zabezpečení prezidenta po skončení funkce. To je však akcesorická záležitost, která není trestem za velezradu, nýbrž za to, že došlo k odsouzení pro velezradu. Na rozdíl od historického *impeachmentu* je zde jediný možný trest předepsaný v čl. 65 odst. 2. Po vzoru zákona z roku 1934⁹² a v duchu pravidel trestního řízení se počítá s možností obnovy řízení. Jejím výsledkem však již nemůže být navrácení v předešlý stav, takže je vyloučeno vrácení do úřadu, i kdyby nebyl obsazen (to je s ohledem na lhůtu podle čl. 56 prakticky vyloučeno). Není též výslovně stanoveno, že by měl bývalý prezident doda-

⁹¹ Ve věci rozhoduje plénum Ústavního soudu. Z hlediska možnosti odmítnutí žaloby soudcem zpravodajem podle § 43 ZÚS je třeba konstatovat, že dosud Ústavní soud možnost atrakce nevyužil (nyní usnesení č. 202/2009 Sb.), byť je taková situace málo pravděpodobná.

⁹² Opačný názor však zastává Sládeček In: Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J. *Ústava České republiky. Komentář. I. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007 s. 712)*

tečně dostat požitky spojené s § 1 a 2 PrezZ. Není pochyb o tom, že taková škoda by měla být uhrazena žijícímu bývalému prezidentovi nebo jeho dědicům. ZÚS totiž umožňuje, aby návrh na obnovu řízení podal pozůstalý manžel nebo příbuzný v řadě přímé.⁹³

7. Jiné druhy odpovědnosti prezidenta ČR

Pro úplnost ještě uvedme, že předmětem tohoto pojednání není soukromoprávní odpovědnost prezidenta.⁹⁴ Z jiných do úvahy přicházejících možností je možné připomenout občas uváděnou možnost opětovného nezvolení. To je ovšem možno chápat jen v širokém smyslu slova, neboť pod sankcí v rámci odpovědnosti lze chápat jediné ztrátu úřadu, nikoli jeho nezískání.⁹⁵ Jiným kuriózním návrhem z roku 2009 byla diskutovaná možnost sesazení z úřadu za pomoci čl. 66 Ústavy.⁹⁶ Možnost navrhnout ústavní zákon, který by umožnil odvolat prezidenta z úřadu vystoupila i Strana zelených, jiný návrh zazněl v jedné televizní debatě.⁹⁷

⁹³ S ohledem na to, že pro obnovu řízení není přirozeně stanovena žádná lhůta, může tato mezera v úpravě představovat praktický problém, zejména když náš zákonodárce toto vyloučení z nároku vložil do důsledků nálezu v § 104 odst. 2, zatímco v důsledcích obnovy řízení (na rozdíl od zákona č. 36/1934 Sb., odkud je jinak úprava vzata) tyto požitky pomínul.

⁹⁴ Obecnou analýzu této problematiky podal v poslední době např. L. Rosenthal: *A Theory of Governmental Damages Liability: Torts, Constitutional Torts, and Takings*. Journal of Constitutional Law, roč. 2007, č. 3, s. 2-73.

⁹⁵ U nás v tomto duchu již J. Krejčí: cit. dílo, s. 129, obdobně ve Švýcarsku U. Häfelin, W. Haller, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht. Ein Grundriss*. 4. vyd. Zürich 1998, s. 213. V SRN však v jednom rozsudku (BVerfGE, sv. 44, s. 139) zaujal Spolkový ústavní soud pozitivní stanovisko. Viz. Schmitt Glaeser, W.: *Die Abhängigkeit der Politiker als Funktionsmangel der Demokratie*. Zeitschrift f. Rechtspolitik, roč. 2006, č. 1, s. 10-11 prosazující tezi o „Revidierbarkeit der Wahl“. V ČR však jde o to, že prezident je volen Parlamentem a nemůže sám navrhovat svou kandidaturu. Taková situace neodpovídá pochopitelně konstrukci sankce. Jak již bylo uvedeno výše (pozn. č. 1), změnila se povaha státu a jeho institucí. Tak z koncepce tzv. corporate bargaining state vyplývá, že ve volbách již vítěz nezískává rozsáhlé oprávnění k provádění společenských změn, nýbrž „nýbrž jen jedno, byť zvláštní místo u vyjednávacího stolu. Viz Schuppert, G.: F.: cit. dílo, s. 329. Konečně co jiného v tomto směru vyjádřil náš Ústavní soud k otázce suverenity státu v nálezu č. 446/2008 Sb. (Lisabon I – bod 107) v podobě hry. K tomu kriticky Filip, J.: *Senátní návrh na zahájení řízení a nálezu k Lisabonské smlouvě: Procesní aspekty*. In: Lisabonská smlouva a ústavní pořádek ČR. Ed. Gerloch, A., Wintř, J., Plzeň 2009.

⁹⁶ Obrat „nemůže vykonávat“ však neznamená, že nechce nebo že odmítá.

⁹⁷ Mělo jít o období ústavního zákona o zkrácení volebního období Poslanecké sněmovny, takže tyto úvahy se již doufejme neobjeví. Konečně nelze zapomenout na rok 1975, kdy byl

Zcela stranou obvykle zůstává problematika prezidentského slibu a jeho odmítnutí nebo složení s výhradou s důsledkem fikce, že nedošlo ke zvolení. V praxi takový případ nenastal,⁹⁸ avšak nelze si nevzpomenout, že v roce 1989 nepřímě odmítl složení slibu podle stávajícího textu kandidát na prezidenta V. Havel.⁹⁹ Tím se potvrdilo, že v případě slibů se jedná o problematickou formu ústavní záruky, jak byla v minulosti chápána.¹⁰⁰

8. Problematika nestíhatelnosti prezidenta republiky

Jestliže je odpovědnost za velezradu výjimkou z obecného pravidla nestíhatelnosti prezidenta republiky, vzniká otázka, jaké jsou jiné možnosti jeho stíhání. Připomeňme, že v nám nejbližším právním řádu byla zvolena kombinace hned několika přístupů. Ústava SR z roku 1992 je budována na tradiční koncepci ústavní odpovědnosti, která má základ nejen v ústavním deliktu (úmyslné porušení ústavy). Dále zná výjimku z nestíhatelnosti prezidenta v případě trestného činu vlastizrady.¹⁰¹ Kromě toho zná ústavněpolitickou odpovědnost prezidenta v podobě hlasování o odvolání voliči na návrh Národní rady postupem obdobným jako při volbě (zákon č. 46/1999 Zb.). To však znamená, že ve skutečnosti je klíč k uplatnění tohoto druhu odpovědnosti v rukou ústavní většiny v Národní radě.

za pomoci retroaktivního ústavního zákona č. 50/1975 Sb. zbaven funkce prezident L. Svoboda.

⁹⁸ Známý jsou případy přeeknutí se při skládání slibu prezidenta SR M. Gašparoviče v roce 2004 nebo prezidenta USA v roce 2009. Blíže k tomu W. Haensle: *Amtseid à la Obama – Verfassungsrechtliche Grundfragen und Probleme des Amtseid nach dem Grundgesetz*. JURA, roč. 2009, č. 9, s. 670-676; E. Hexner, *Úvahy k politickým přísahám a slubom podľa československého práva*. In: Pocta Hoetzlová, Bratislava 1934.

⁹⁹ Z tohoto důvodu den před volbou Federální shromáždění přijalo ústavní zákon č. 182/1989 Sb., který stanovil nové znění text slibu tak, že z něj vypadl obrat „věci socialismu“.

¹⁰⁰ Held, J.: cit. dílo, s. 452, zde výstižně upozorňuje na základní problém – co dělat, když jsou zájmy státu, obsah ústavy a obsah zákona v rozporu (s. 452) a dospívá k závěru, že tento prostředek není ani potřebný, ani nutný. zde výstižně upozorňuje na základní problém – co dělat, když jsou zájmy státu, obsah ústavy a obsah zákona v rozporu (s. 452) a dospívá k závěru, že tento prostředek není ani potřebný, ani nutný.

¹⁰¹ Ani komentářová, ani učebnicová literatura k tomu nic bližšího neuvádí. Viz Drgonec, J.: *Ústava Slovenskej republiky. Komentár*. 2. vyd. Šamorín 2007, s. 996, Brösl, A. a kol.: *Ústavné právo Slovenskej republiky*. Plzeň 2010, s. 290. Pokud jde o úmyslné porušení Ústavy, zde již Drgonec, J. cit. dílo, s. 812 správně zdůrazňuje, že se neurčuje míra zavinění, neboť by to umožňovalo prezidentovi v určité kvalitě porušovat Ústavu, aniž by mu hrozilo odvolání.

8.1 Ochrana před stíháním

V ČR podle čl. 65 odst. 1 Ústavy ČR požívá prezident republiky rozsáhlou materiální imunitu (exempce hmotněprávní daná úřadem a jednáním). Nutno však zdůraznit, že imunitu má jako prezident, kdežto nestíhatelnost (s důsledky hmotněprávními) nejen jako prezident, nýbrž i jako bývalý prezident, avšak jen v rozsahu čl. 65 odst. 3 (viz níže). Materiální imunita se po dobu úřadování kryje s nestíhatelností, neboť ústavnímu pořádku není znám žádný orgán, který by prezidenta mohl vydat k jakékoli formě stíhání. Prezident republiky je vyňat z pravomoci orgánů, které jsou stíháním pověřeny (§ 10 odst. 1 TrŘ, § 9 PřestZ). Nelze jej proto (privilegium personae et officii v úzkém smyslu slova) zadržet (ani in flagrante delicto), stíhat trestně ani stíhat pro přestupek nebo jiný správní delikt.

Týká se to každého postupu, který je označen jako „stíhání“. Rozhodující je proto samotný fakt nemožnosti stíhání ze strany orgánů veřejné moci,¹⁰² nikoli to, k čemu by stíhání mohlo vést, tedy výsledek takového stíhání, ať již by to byl trest za spáchání trestného činu, za přestupek nebo tzv. jiný správní delikt.¹⁰³ Z uvedeného plyne, že imunita chrání trvale a bezpodmínečně před stíháním za všechna uvedená stíhatelná protiprávní jednání, ať již zaviněná (zločiny, přečiny, přestupky, kázeňské přestupky, kárná provinění) či nikoli (tzv. jiné správní delikty).¹⁰⁴ Podstatné je, že toto ustanovení dopadá na všechny možné případy stíhání, aniž mezi nimi rozlišuje z hlediska povahy (trestná jednání oproti ostatním – čl. 65 odst. 3) nebo doby spáchání (kárné provinění mohlo být spácháno před nástupem do funkce).

Současně třeba rozlišovat mezi nemožností stíhání prezidenta a stíhání trestného činu jako takového. Jedná se ovšem jen o fázi vyšetřování trestného jednání (in rem). V okamžiku, kdy vyšetřování dojde k osobě úřadujícího prezidenta nebo bývalého prezidenta (čl. 65 odst. 3), ve směru k jeho osobě (fáze in personam) bezpodmínečně končí [§ 11 odst. 1 písm. c) TrŘ], neboť orgán činný v trestním řízení nemá od koho získat souhlas k stíhání jako v případě imunity formální.

¹⁰² Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: *Ústava České republiky. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck 2007, s. 476 to uvádějí jako absolutní nestíhatelnost, nutno však dodat – pouze po dobu úřadování. Trestní řád hovoří o vynětí z trestního stíhání (§ 10 odst. 1 TrŘ).

¹⁰³ Zavedení dělení trestných činů na zločiny a přečiny (§ 14 TrZák) na obsahu imunity nic nemění.

¹⁰⁴ Stíhání prezidenta pro některá protiprávní jednání by ovšem z povahy věci nepřicházelo do úvahy. Týká se to obecně např. stíhání pro provinění podle zákona č. 218/2003 Sb., o soudnictví ve věcech mládeže, ale pro dobu výkonu funkce též kázeňských přestupků, kárných provinění atd., kde to zpravidla vylučují ustanovení o dělbě státní moci a neslučitelnosti funkcí nebo jejich výkonu.

8.2 Ochrana před zadržením

Kromě stíhání je prezident dále chráněn před takovým zásahem, jakým je „zadržení“. Zadržení je jako autonomní pojem ústavního práva třeba vykládat široce jako každé omezení osobní svobody,¹⁰⁵ ať již je nazýváno v právním řádu jakkoli.¹⁰⁶ V tomto směru mohou ovšem vznikat zvláštní situace s ohledem na to, co se omezením osobní svobody rozumí. Jedná se nejen o zadržení pro účely stíhání při podezření ze spáchání protiprávního deliktu (zadržení, zatčení, zajištění, předvedení, vazba), ale i z jiných důvodů jako jsou omezení osobní svobody podle čl. 8 odst. 6 LPS (převzetí a držení v ústavní zdravotnické péči). Vždy je třeba vykládat tato privilegia z hlediska jejich účelu, tj. ochrany nositele úřadu a nerušeného výkonu funkce hlavy státu.

8.3 Ochrana před jinými zásahy veřejnoprávní povahy

Zajištění nerušeného výkonu funkce hlavy státu platí i v jiném směru, když jiné zásahy veřejnoprávní povahy v čl. 65 odst. 1 vyloučeny nejsou. Ochrana úřadu prezidenta a jeho výkonu je v této podobě výjimkou z obecného pravidla rovnosti před zákonem a nelze ji proto vykládat extenzivně. Zákon (nikoli ústavní předpis) v některých případech možnost zásahu výslovně vylučuje.¹⁰⁷ Nicméně postup policisty nebo strážníka proti osobě prezidenta republiky, proti obydlí, kde se nachází nebo proti vozidlu se standartou prezidenta, a to podle rozsáhlých možností, které jim dávají § 34 až 47 zákona o Policii ČR, popř. § 11 až 17c zákon o obecní policii, prakticky nepřichází do úvahy z povahy věci. Mimo čl. 65 odst. 1 jsou výkon prezidentského úřadu a ochrana státního zájmu zajištěny i po této stránce, když zabezpečení výkonu funkce hlavy státu¹⁰⁸ směřuje k tomu, aby se prezident do takových situací vůbec nedostával. Právní úprava tak v podstatě takovým veřejnoprávním zásahům předchází, i když je ani na rozdíl od stíhání nevylučuje. Celkové zajištění výkonu úřadu však směřuje k tomu, aby k takovým situacím vůbec nemohlo dojít.¹⁰⁹

¹⁰⁵ V tomto duchu Klíma, K. a kol.: *Komentář k Ústavě a Listině*. 1. díl. 2. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk 2009, s. 507.

¹⁰⁶ Např. zajištění – viz Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: cit. dílo, s. 476.

¹⁰⁷ Např. § 36 odst. 4 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii ČR – vynětí z opatření k zabránění odjezdu jeho vozidla.

¹⁰⁸ Např. zvláště označená budova – § 48 odst. 2 a osobní ochrana podle § 49 zákona o Policii ČR, zvláště označený automobil a jeho pohyb – § 10 zákona č. 352/2003 Sb., o užívání státních symbolů ČR.

¹⁰⁹ Ochrana hlavy státu je nepřímou obsažena rovněž v řadě ustanovení TrZák (zejména trestné činy proti základům ČR a trestné činy proti výkonu pravomoci orgánu veřejné moci a úřední osoby). I zde se projevuje zejména snaha předcházet zásahům proti hlavě státu.

Současně třeba vidět, že právě zmíněná opatření k ochraně osoby prezidenta¹¹⁰ mohou mít i opačný a omezující účinek.¹¹¹ Taková opatření totiž mohou vést k tomu, že prezident bude jako fyzická osoba opět z povahy věci ve svých svobodách omezován. Jako příklad střetu veřejného zájmu na jeho ochraně a soukromého zájmu na ochraně jeho osoby lze uvést např. soukromí, osobní údaje, rodinný život, pohyb a pohyb, svoboda projevu, podnikání (čl. 7 odst. 1, čl. 10, čl. 12, čl. 14, čl. 17, čl. 26 Listiny). Omezení bude muset strpět z důvodu veřejného zájmu na nerušeném výkonu státní funkce především tam, kde není možné oddělit výkon úřadu od fyzické osoby, která jej zastává.

Další otevřenou otázkou v této souvislosti (jiné veřejnoprávní zásahy do výkonu funkce) je postavení prezidenta např. jako svědka. Ve srovnání s poslanci a senátory není v čl. 65 Ústavy ČR, ani jinde výslovně stanoveno, že prezident má právo odepřít svědectví o skutečnostech, které se dozvěděl v souvislosti s výkonem své funkce, a to i poté, kdy přestal být prezidentem. Je třeba vidět účel čl. 28 Ústavy ČR z hlediska výkonu mandátu a vztahu jeho nositele k jeho voličům, popř. dalším osobám, stejně jako to, že se jedná jen o oprávnění, jehož využití závisí na uvážení jeho nositele a které je vymezeno ve vztahu k výkonu mandátu (souvislost s jeho výkonem). V případě prezidenta takové oprávnění stanoveno není a bude proto – s ohledem na ochranu, kterou mu poskytuje čl. 65 – věcí jeho uvážení, zda bude svědčit, neboť za odmítnutí svědectví nemůže být postižen.¹¹² Proto se nemusí dovolávat ochrany podle čl. 37 odst. 1 a čl. 40 odst. 4 LPS, protože se na něj s ohledem na materiální imunitu nedají použít (stíhání prezidenta) nebo závisí na něm, zda vyprávět bude (osoby blízké).

¹¹⁰ Blíže Vangeli, B.: *Zákon o Policii ČR. Komentář*. Praha: C. H. Beck 2009, s. 192-199.

¹¹¹ Prezidentu je poskytována podle nařízení vlády č. 468/2008 Sb., o zajišťování bezpečnosti určených ústavních činitelů ČR tzv. trvalá (oproti epizodické) ochrana osoby (včetně hygienicko-toxikologických a epidemiologických) a přepravy (bezpečnostní doprava). V případě prezidenta kromě Útvaru pro ochranu ústavních činitelů navíc působí Hradní stráž, která provádí vnější ostrahu areálu Pražského hradu, zabezpečuje jeho obranu a provádí vnější ostrahu a obranu objektů, které jsou dočasným sídlem prezidenta (§ 28 zákona č. 219/1999 Sb., o ozbrojených silách ČR).

¹¹² Tomu nasvědčuje nejen praxe jiných států (např. několikaleté svědectví J. Chirana ve vztahu k době, kdy byl starostou Paříže), nýbrž i naše právní předpisy jako např. § 63 odst. 6 zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a bezpečnostní způsobilosti, který na rozdíl od jiných funkcí narušit u prezidenta republiky nevyžaduje zproštění mlčenlivosti a ponechává to na jeho rozhodnutí.

8.4 Časové členění institutu nestíhatelnosti prezidenta republiky

Protože imunita chrání v republikánském zřízení na prvním místě úřad, trvá toto vynětí z trestní odpovědnosti pouze po dobu výkonu úřadu, tzn. od složení slibu po zánik funkce. Přesto svými účinky sahá jak před tuto dobu, tak i po ní. To z toho důvodu, že chrání úřad hlavy státu, musí jej chránit i před stíháním za protiprávní jednání, ke kterému došlo i před tím, než se prezident svého úřadu ujal. Nepřímo je výkon funkce chráněn i podle čl. 65 odst. 3 Ústavy ČR i po skončení jejího výkonu (viz níže).

Určitou mezerou v naší nyní platné právní úpravě je pomínutí jednoho časového úseku. Dobu od zvolení do složení slibu náš ústavodárce nezohlednil. Vysvětlení pro to sice může být velmi jednoduché, nicméně na jeho uspokojivost to nepřidává. V době přijetí ústavy bylo tradicí, že prezident skládat slib v průběhu několika minut či hodin od zvolení. Od roku 2003 se však praxe (skutečná volební soutěž kandidátů a politických stran) vyvinula jiným směrem, nicméně na tom, že imunita vzniká složením slibu, to nic nemění.¹¹³ Do té doby je zde jen prezident dosud úřadující (neskončilo-li ještě funkční období) a zvolený kandidát (prezident-elekt). Protože však imunita chrání výkon úřadu, a tím až zprostředkovaně jejího nositel, je výklad vzniku imunity s ohledem na čl. 55 Ústavy ČR jednoznačný. Nutno dodat, že obrat „dnem složení slibu“ značí, že složení slibu za dodržení podmínek čl. 59 a čl. 60 působí zpětně i na část dne, která složení slibu předcházela, i když byl prezident zvolen teprve tento den (úřad byl uprázdněn).¹¹⁴

Zatímco čl. 65 odst. 1 a 2 Ústavy ČR se vztahují na postavení prezidenta v úřadě, odstavec 3 upravuje postavení bývalého prezidenta. V tomto případě se již nedá hovořit o imunitě; ta se u nás tradičně váže na osobu vykonávající úřad a chrání se jí současně stát a jeho fungování. Po skončení funkčního období sice imunita jako ochrana výkonu úřadu (*privilegium officii*) vystupuje rovněž, má však již jen dvojitý reflexní účinek. První se projevuje směrem zpět. Chrání osobu, která tento úřad zastávala v minulosti, za to co se již stalo (*privilegium personae pro perfecto*). Druhý účinek sice chrání i nerušený výkon úřadu jeho nositelem, projeví se však až po jeho skončení. Jedná se o ochranu před možnými hrozbami stíhání, ke kterému by mělo dojít po skončení výkonu funkce. Jedná o překážku stíhání (nestíhatelnost pro futuro), avšak pouze za trestné činy, nikoli již za ostatní protiprávní delikty jako např. přestup-

ky.¹¹⁵ Opět by se spíše jednalo o akademickou otázku, nicméně výjimky z rovnosti občanů je nutno v republikánském zřízení stanovit a vykládat restriktivně, tzn. ve prospěch možnosti postihu prezidenta, pokud by to vůbec ještě mohlo být praktické s ohledem na roční promlčecí dobu.¹¹⁶

Tato překážka se však nevztahuje na trestné činy spáchané před nástupem do úřadu, neboť tam imunita sahat nemůže. To lze podpořit argumentem, že navíc osoba, která se takového trestného činu dopustila, nemohla vědět, že bude zvolena prezidentem, takže to nemůže mít vazbu na budoucí výkon chráněného úřadu. Zde se může uplatnit případné promlčení možnosti stíhání takového protiprávního jednání. Ústava o tom nic nestanoví, takže platí obecná pravidla pro promlčení trestného jednání z doby před nástupem funkce. Pro tyto trestné činy platí, že se po dobu výkonu funkce prezidenta promlčení staví a po skončení výkonu úřadu běh promlčecí doby pokračuje jako v případě § 34 odst. 3 písm. a) TrZák, podle kterého se do promlčecí doby nezapočítává doba, po kterou nebylo možno pachatele postavit před soud pro zákonnou překážku. Tou by nepochybně byla dokonce ústavní překážka podle čl. 65 odst. 1 Ústavy ČR.¹¹⁷

Tato nestíhatelnost se vztahuje na trestné činy spáchané *po dobu* výkonu funkce, nikoli *ve funkci* prezidenta republiky. Není proto rozlišováno mezi činy úředními a neúředními, což má nepochybně za cíl zabránit zneužití stíhání za neúřední činy k jiným účelům. Není tak možné, aby např. jednání bývalého prezidenta v době úřadování, které nedosahovalo znaky velezrady, mohlo být dodatečně postiženo poté, co již bývalý prezident imunitu nemá.¹¹⁸ Tomu právě brání překážka stíhatelnosti daná faktem (trvalá hmotněprávní exempce) bývalého úřadování. Nutno poznamenat, že ještě

¹¹⁵ Zde se názory rozcházejí. V naznačeném směru vystupují i Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: s. 476, opačně podle arg. *a maiori ad minus* Klíma, K. a kol.: cit. dílo, s. 510.

¹¹⁶ Nejedná se proto o stejný myšlenkový postup jako v případě rozšiřujícího výkladu pojmu „v trestní věci“ u § 119 odst. 1 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění zákona č. 83/2004 Sb., kde vzhledem k úzké vazbě na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva se někteří autoři kloní k tomu, že trestní věc je i další možná forma protiprávního deliktu. Tak např. Mlsna, P., Kněžínek, J.: *Mezinárodní smlouvy v českém právu*. Praha: Linde 2009, s. 530-531.

¹¹⁷ Jde ovšem spíše o teoretickou konstrukci, která by se mohla uplatnit u trestných činů, kde promlčení přesahuje pět let. Ještě méně myslitelná je představa přerušení běhu promlčení doby podle § 34 odst. 4 TrZák, kde by to znamenalo, že Parlament zvolí prezidentem osobu, proti které je vedeno trestní stíhání nebo která je ve vazbě apod.

¹¹⁸ Na druhé straně nelze přehlížet argumentaci J. Drgonce: cit. dílo, s. 812, podle kterého je zde nebezpečí, že by to umožňovalo prezidentovi v určité kvalitě porušovat Ústavu, aniž by mu hrozilo odvolání nebo v našem případě stíhání. Viz ale úvahu o vjetí na červenou do křížovatky (pozn. č. 75).

¹¹³ Tento názor správně hájí i Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: cit. dílo, s. 476.

¹¹⁴ Pochopitelně jde opět spíše o příklad *hypothèse d'école*, neboť např. zatčení nebo zadržení prezidenta v této situaci by se blížilo pokusu o převrat.

v prosinci 1992 se uvažovalo o tom, že prezident (stejně jako poslanci) bude chráněn jen po dobu výkonu úřadu, nakonec převážil názor o trvalé nestíhatelnosti.

Po skončení funkčního období již bývalý prezident imunitu nemá a může být stíhán po za trestné činy (spáchané před ujmoutím se úřadu a po skončení funkce) jako každý jiný. Právní řád s touto skutečností počítá v tom směru, že v důsledku odsouzení za úmyslný trestný čin zanikají bývalému prezidentu republiky nároky podle nedávno přijatého zákona č. 48/2004 Sb., o zabezpečení prezidenta po skončení výkonu funkce. Rovněž zde se projevuje reflexní účinek toho, že odsouzená osoba byla v minulosti prezidentem. Proto se kromě trestu podle TrZák k odsouzení upíná i další ústavněprávní sankce podle § 5 odst. 2 tohoto zákona v podobě ztráty renty, víceúčelové paušální náhrady, řídiče s vozidlem. Tento zákon však upravuje pouze zabezpečení, nikoli ochranu bývalého prezidenta. Zrušení ochrany by bylo věcí změny nyní platného nařízení vlády č. 468/2008 Sb., které se vztahuje i na bývalé prezidenty.¹¹⁹

Ačkoli se čl. 65 Ústavy ČR dosud neměnil, došlo přece jen v důsledku ratifikace Římského statutu Mezinárodního trestního tribunálu v roce 2009 došlo k jeho nepřímé změně.¹²⁰ Vedle čl. 65 tak stojí od 1. října 2009 jako *lex specialis* čl. 27 Římského statutu (č. 84/2009 Sb.m.s.), který byl ratifikován po dlouhotrvající diskusi právě na téma jeho dopadu na imunitu našich ústavních činitelů (prezident, poslanci a senátoři) a potřebu změny Ústavy.¹²¹ Po doplnění Ústavy ČR o čl. 10a převládá názor, že tato úmluva bude mít aplikační přednost (přímý a bezprostřední účinek) ve vztahu k čl. 27 a čl. 65 Úst. tak, jako je tomu v jiných případech (Lisabonská smlouva). Navíc je třeba vidět, že k tomu může dojít jen v situaci, kdy by česká strana nerespektovala její komplementární a speciální povahu (čl. 1 Statutu), tzn. sama česká strana by nestíhala jednání, pro která byl Mezinárodní trestní soud zřízen. Jeho kognice ve vztahu k hlavě státu je tak dána pro zločiny uvedené v čl. 5 až 8, tj. genocida (čl. 6), zločiny proti lidskosti (čl. 7) a válečné zločiny páchané v rámci plánu nebo podle politické linie nebo v rámci páchání

rozsáhlé trestné činnosti tohoto typu (čl. 8).¹²² Ustanovení čl. 27 pak stanoví, že ustanovení Římského statutu se vztahují na všechny osoby včetně veřejných funkcionářů, v tom i na hlavy států. Úřad hlavy státu v tomto případě nemůže být ani důvodem exempce, ani důvodem pro snížení trestu, když imunita nebo zvláštní procesní pravidla nejsou překážkou pro stíhání a uložení trestu s ohledem na pravidlo přednostní aplikace takové mezinárodní smlouvy.

9. Závěrem

Místo závěru možno poukázat ve stručnosti na to, že předmět tohoto pojednání je sice prakticky doufejme málo využitelný, nicméně z hlediska potřeby sledování všech možných aspektů ústavní teorie a praxe je nutné věnovat se i takovým otázkám. Podle mého názoru se v roce 1920 ústavodárce pokusil tím způsobem doplnit arzenál pro zajištění ústavnosti. Toto pojednání však dokazuje, že to ve skutečně nebyl pokus zachytit ujíždějící vlak, nýbrž spíše pokus naskočit do vlaku zastavujícího na vedlejší koleji. Současná právní úprava, které se částečně o toto řešení opírá, tak sice může být předmětem kritiky, ale s ohledem na to, že není neschůdná a že její praktické využití je spíše doplněním možností regulace odpovědnostních vztahů v ústavním právu ČR, není její dopracování potřebou nejbližší budoucnosti.

Summary

The article deals with the concept and the notion of the responsibility in the constitutional law in general (legal, political) and in the history (Austrian monarchy, the pre-war Czechoslovakia). He comes to the conclusion, that reception the Austrian pattern of the constitutional responsibility was not in the 1920 an attempt to “catch the train faggging along”, but an attempt to “jump in the stopping train.” In detail is analyzed the notion of the high treason as a kind of a constitutional delict and of a criminal act. A great attention is paid to the procedure of an impeachment of the head of the state by the Senate, demands on the motion of the Senate (an accurate and exact description of actions that seem to have been the committing of high treason by the President of the Republic, along with proof of evidence upon which the constitutional charge should rely) and to the features of the judgement of the Constitutional Court. An attention is devoted as well to the provisions of Art. 65 of the Constitution providing for that criminal prosecution for criminal offences committed by the President of the Republic while performing his office shall be precluded for all times.

¹¹⁹ Nebylo by však možné stanovit výjimku pro konkrétní osobu (porušení požadavku obecnosti právního předpisu – viz nálezy č. 327/2004 Sb., č. 124/2009 Sb. a č. 318/2009 Sb.).

¹²⁰ Tzv. proměna – viz blíže Filip, J.: cit. dílo (pozn. č. 1), s. 113-116.

¹²¹ Nakonec se neprosadil původní záměr vlády z roku 2000 (PS 3. vol. období. Tisk 542) a z roku 2001 (PS 3. vol. období. Tisk 1078) upravit výslovně v Ústavě ČR vztah k této mezinárodní úmluvě (jako např. v čl. 54b Ústavy Francie, když předtím Ústavní rada 22. ledna 1991 vyslovila v rozhodnutí 98-408 DC, že Římský statut není v souladu s ústavou včetně čl. 68, který je obdobou našeho čl. 65, takže podmínčila jeho ratifikaci změnou ústavy).

¹²² Zločin agrese dosud definován není, takže podle zásady *nulla poena sine lege* nemůže být stíhán.

Implementace Lisabonské smlouvy v pravidlech jednání Parlamentu ČR*

Jan Kysela**

I. Lisabonská smlouva a role národních parlamentů v ní

Lisabonská smlouva, resp. takto obecně označovaná revize Smlouvy o Evropské unii a Smlouvy o Evropských společenstvích, je mezníkem v procesu europeizace národních parlamentů,¹ neboť realizuje to, oč se na základě Laekenské deklarace pokoušela už tzv. ústavní smlouva. Vyjadřuje totiž evropský zájem na roli parlamentů jako součástí evropského institucionálního sou-

* Základem této stati je článek „Lisabonské“ *novely jednacích řádů obou komor Parlamentu ČR*, který byl otištěn ve sborníku Zemánek, J. (ed.): *The Effect of the Treaty of Lisbon upon the Czech Legal Order. Conference Volume*. Praha: Metropolitní univerzita Praha, 2009, str. 50-68; text má však jinou systematiku, dva oddíly byly zredukovány, dva jiné byly doplněny, je celkově aktualizován; vznikl v rámci výzkumného záměru PF UK „Proměny práva na počátku 3. tisíciletí – kořeny, východiska, perspektivy“.

** Doc. JUDr. Jan Kysela, Ph.D., Kancelář Senátu a Právnická fakulta UK.

¹ Užívám pojmu „národní parlament“ v „západoevropském“ smyslu, tedy s referencí na národ politický, a nikoliv etnický (k tomu srov. např. Böckenförde, E.-W.: *Staat, Nation, Europa. Studien zur Staatstheorie, Verfassungstheorie und Rechtsphilosophie*. Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag, 2. vyd. 2000, zvláště kapitola „Die Nation – Identität in Differenz“). V tomto ohledu zůstávají parlamenty symbolickým sídlem suverenity lidu, jakkoliv o definici, resp. atributech lidu se můžeme přít. To je ostatně podstatou sporu o evropský demos: kdy vznikne, jak to poznáme, je komplementární či kontrární k lidu členských států apod. Na pozadí problému legitimacy podává důkladný rozbor této otázky V. Belling: *Legitimita moci v postmoderní době. Proč potřebuje Evropská unie členské státy?* Brno: Mezinárodní politologický ústav, 2009. Nevím jen, zda Bellingovo rousseauovsko-schmittovské pojetí homogenity lidu se již poněkud nemíjí s realitou, což má význam proto, že v zásadě jen s odvozením moci od takového (suverénního) lidu autor spojuje její legitimitu, reprezentovat je možné jen takovýto lid, a nikoliv volněji definovanou skupinu apod. Výsledkem tak může být např. neodstranitelnost legitimačního deficitu EU. S ohledem na to musíme řešit obecnou otázku, zda důsledně držet konciznost pojmů spojených s určitými sociálními, historickými a politickými okolnostmi vzniku, což ovšem znamená, že při změně formativních okolností přestaneme takové pojmy užívat, anebo zda je budeme chápat jako také dynamické, tzn. co do definice částečně měnlivé, což nám umožní i nadále jejich pomocí popisovat změněnou realitu.

kolí.² Národní parlamenty tak už nemají působit na evropskou politiku pouze skrze své vlády, nýbrž jsou jim přiznána určitá oprávnění přímo v rozhodovacím procesu Evropské unie. Vzdálenou podobnost v definování rolí můžeme vysledovat se soudy členských států, jež jsou rovněž soudy komunitárními (unijními).

Proces europeizace národních parlamentů zahrnuje několik etap od pouhého přihlížení vládnímu angažmá, jež bylo považováno za součást obecné zahraniční politiky, přes vyměňování si informací a konzultací až po různé modely kodifikované kooperace parlamentů a vlád v perspektivě ryze vnitrostátní. K tomu od 90. let přistoupila perspektiva evropská, zhmotněná v dokumentech svědčících o „evropském“ zájmu vytvořit přinejmenším časový prostor pro parlamenty ve vnitrostátních rozhodovacích mechanismech s „evropským prvkem“.³ Nově se již nemá jednat pouze o vztah mezi vládami a parlamenty, ale také o vztah národních parlamentů k orgánům Evropské unie.

O „evropské“ roli národních parlamentů si lze učinit představu především z nového čl. 12 Smlouvy o Evropské unii (dále jen „SEU“), který má charakter přehledového ustanovení dále rozváděného přímo zakládacími smlouvami nebo jejich protokoly. Podle něj „*vnitrostátní parlamenty aktivně přispívají k dobrému fungování Unie těmito způsoby:*

- a) jsou informovány orgány Unie a jsou jim postupovány návrhy legislativních aktů Unie v souladu s Protokolem o úloze vnitrostátních parlamentů v Evropské unii;

² K tomu v novější tuzemské literatuře např. Georgiev, J.: *Doslov: Snížení demokratického deficitu posílením národních parlamentů*. In: Belling, V.: *Legitimita moci v postmoderní době...*, str. 165 násl., Hamulák, O.: *Postavení národních parlamentů v novém smluvním uspořádání EU*. In: Knoll, V., Karhanová, M. (eds.): *Naděje právní vědy II.*, Býkov 2007, Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, případně Georgiev, J.: *Národní parlamenty a legitimita rozhodování v EU*. In: Kysela, J. (ed.): *Parlamenty a jejich funkce v 21. století. Sborník příspěvků k 10. výročí ustavení Senátu Parlamentu České republiky*, Praha: Eurolex Bohemia, 2006. Shrnutí různých forem zapojení parlamentů do evropské agendy podávám ve 14. kapitole knížky *Zákonodárství bez parlamentů. Delegation a substituce zákonodárné pravomoci*. Praha: Právnická fakulta UK, 2006. Na zahraniční literaturu odkazují zmíněné práce.

³ Podrobněji viz autorův shora citovaný výchozí článek, str. 50-52.

- b) zajišťují, že zásada subsidiarity je dodržována, a to v souladu s postupy stanovenými v Protokolu o používání zásad subsidiarity a proporcionality;
- c) v rámci prostoru svobody, bezpečnosti a práva se podílejí na mechanismech hodnocení provádění politik Unie v této oblasti podle článku 70 Smlouvy o fungování Evropské unie a jsou zapojeny do politické kontroly činnosti Europolu a do hodnocení činnosti Eurojustu podle článků 88 a 85 uvedené smlouvy;
- d) podílejí se na postupech pro přijímání změn Smluv podle článku 48 této smlouvy;
- e) jsou jim oznamovány žádosti o přistoupení k Unii podle článku 49 této smlouvy;
- f) podílejí se na meziparlamentní spolupráci mezi vnitrostátními parlamenty a Evropským parlamentem v souladu s Protokolem o úloze vnitrostátních parlamentů v Evropské unii.“

Některé otázky jsou určeny k vnitrostátní implementaci, jiné vyžadují spíše evropské řešení (viz iniciativy COSACu, resp. jeho francouzského, českého a švédského předsednictví ke kontrole Eurojustu a Europolu). Nás zajímají ty prvně zmíněné.

Pomineme-li jednání o ratifikaci smluv o rozšíření, u nichž může být pro tuzemce zajímavá snad jen otázka volby rozhodovací procedury podle čl. 10a nebo čl. 49 Ústavy,⁴ jde na prvním místě o prodloužení lhůty mezi rozesláním návrhů legislativních aktů Komisí a jejich zařazením na pořad Rady ze šesti týdnů na osm. Tím se zvyšuje pravděpodobnost kvalifikovaného jednání mezi vládami a parlamenty členských států: mají více času návrh projednat a sdělit si své postoje (vnitrostátně pojímaná evropská agenda). Obdobná lhůta je upravena rovněž v nové souvislosti, tj. ve vztahu národních parlamentů a orgánů Evropské unie (evropská agenda v podobě přímé komunikace národních parlamentů a Unie).

Lisabonská smlouva s sebou totiž přináší komplexní mechanismus kontroly subsidiarity, jednoho z klíčových pojmů evropské integrace (rozhodování má probíhat na adekvátní úrovni: místní, regionální, státní, evropské), byť v praktické podobě poněkud málo uchovitelného. Kontrola subsidiarity má mít dvě dimenze, politickou a právní, přičemž v té politické můžeme rozlišit formální složku podle Lisabonské smlouvy a složku neformální, kterou v očekávání Lisabonské smlouvy iniciovala Barrosova Komise.

Neformální část politické kontroly subsidiarity spočívá v přímé komunikaci mezi Komisí a národními parlamenty. Ty jsou oprávněny vyjadřovat se k návrhům všemožných aktů z nejrůznějších hledisek, zřetel

k subsidiaritě zde však má své významné místo. Komise na vyjádření parlamentů odpovídá dopisem své místopředsdkyně (nově místopředsedy), přičemž ve vzrůstající míře je patrné vypořádání se s připomínkami nejen odkazem na původní důvodovou zprávu. Mezi nejaktivnější parlamentní komory patří britská Sněmovna lordů a francouzský a český Senát.⁵

Komise k tomuto postupu přistoupila možná v očekávání zvýšení váhy svých iniciativ vůči Radě, neboť mohly být rozporovány, avšak nebyly. Komisi by se tak mohlo podařit získat taktickou výhodu tím, že by se tvářila v tvář ministrům v Radě opřela o tacitní souhlas jejich parlamentů.

Formální část politické kontroly operuje s onou již výše zmíněnou osmitýdenní lhůtou, během níž mohou národní parlamenty namítat porušení principu subsidiarity. Od předchozího procesu se tento formální odlišuje ve chvíli dosažení shody třetiny národních parlamentů, kdy je Komise nucena svůj návrh přehodnotit, s námitkami se argumentačně vypořádat a informovat o tom evropského zákonodárce (Rada a Parlament). S námitkami národních parlamentů se však pracuje i během zákonodárného procesu, k jehož zastavení mohou za určitých podmínek vést (projednávání návrhu legislativního aktu však může být samozřejmě ukončeno i z jiných důvodů).⁶

Vedle těchto prostředků komunikačních a námitkových (tzv. žluté a oranžové karty) se národním parlamentům dostává též oprávnění iniciovat právní kontrolu (ne)dodržení principu subsidiarity Soudním dvorem EU; jde o zvláštní případ řízení o neplatnosti legislativního aktu. Žaloby jsou Soudnímu dvoru předávány prostřednictvím vlád, což v některých zemích vyvolalo debatu o jejich roli, resp. míře diskrece, která vyústila v převládající mínění o roli ryze doručovatelské.⁷

Ještě důraznější formu ingerence národních parlamentů najdeme v čl. 48 odst. 7 SEU a v čl. 81 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“), a to formu (aktivního) veta. Jde o případy tzv. obecné přechodové klauzule a zvláštní přechodové

⁵ K této formě zapojení národních parlamentů do formování evropské politiky srov. např. Šuchman, J.: *Evropská agenda v Parlamentu ČR: demokratický deficit nahrazován alternativním deficitem*. In: Gerloch, A., Kysela, J. (eds.): *Tvorba práva v České republice po vstupu do Evropské unie*. Praha: ASPI, 2007, str. 183-184.

⁶ Jednokomorový parlament má dva hlasy, každá z komor parlamentu dvoukomorového hlas jeden. V kontrole subsidiarity se výslovně předpokládá samostatné vystupování jednotlivých komor, což je dáno začasté regionální povahou druhých komor parlamentů členských států EU: subsidiarita „evropská“ je tak vnímána jako protažení subsidiarity „vnitrostátní“.

⁷ Podobně jako s evropskou a vnitrostátní kontrolou politikou je tomu rovněž se subsidiaritou v rozhodovací praxi soudů. Spolkový ústavní soud SRN teprve nedávno připustil judicializovatelnost subsidiarity, kteroužto opatrnost můžeme sledovat také u Evropského soudního dvora.

⁴ Malenovský, J.: *Mezinárodní právo veřejné, jeho obecná část a poměr k jiným právním systémům, zvláště k právu českému*. Brno: Masarykova univerzita a Doplněk, 5. vyd. 2008, str. 492. Záleží tu na definování smluv podle čl. 10a Ústavy, na něž zatím existují rozdílné pohledy – viz dále.

klauzule v oblasti rodinného práva s mezinárodním prvkem, tedy případy stanovení možného přechodu z rozhodování Evropské rady a Rady jednomyslného na rozhodování kvalifikovanou většinou, resp. případy změny zvláštního legislativního postupu na řádný. Pokud se ve lhůtě šesti měsíců od doručení návrhu příslušného rozhodnutí postaví parlament členského státu proti změně rozhodovacích procedur, změna nebude platná.

Nad rámec toho, co výslovně uvádí čl. 12 SEU, spadá do okruhu otázek řešených v členských státech v souvislosti s implementací Lisabonské smlouvy prozkoumání dopadu všech „sebenovelizačních“ procedur (někdy též jako evolutivní klauzule), tj. klauzulí přechodových (obecné a dílčích) a klauzule flexibility (čl. 352 SFEU), na domácí ústavní pravidla ratifikace mezinárodních smluv, v našem případě na čl. 10a Ústavy. Jak již bylo uvedeno, přechodové klauzule umožňují bez změny textu smluv změnit způsob rozhodování, zatímco klauzule flexibility je nástrojem rozšíření působnosti Unie k plnění cílů jí přiřčených – jde o variaci konceptu implikovaných pravomocí, tzn. že podle úhlu pohledu buď půjde, anebo nepůjde o změnu smluv.⁸ Pokud by tyto zmocňovací klauzule v Lisabonské smlouvě nebyly, bylo by nutné ji vždy znovu změnit, což vnitrostátně předpokládá souhlas obou komor Parlamentu, nejspíše daný kvalifikovanými většinami.⁹

Za účelem kompenzace oslabení komor Parlamentu coby článků ratifikačního procesu byla jako téma k vnitrostátní diskusi o implementaci Lisabonské smlouvy v ČR vytčena i jejich ingerence do rozhodování Evropské rady, resp. Rady v podobě předběžného souhlasu s postupem vlády. Obdobné debaty vyvolala Lisabonská smlouva např. též ve Velké Británii, Francii, Německu či Polsku, u nás se k tomu vyslovil rovněž Ústavní soud v nálezu o ústavnosti Lisabonské smlouvy

⁸ Záleží na tom, jakou váhu přisoudíme stanovení cíle Unie: je ono samo přenesením pravomoci, anebo se pravomoc přenesla až uplatněním klauzule flexibility, tj. atrakcí pravomocí ke splnění cíle? Ústavní soud vyšel z prvního řešení, takže neshledal rozpor čl. 352 SFEU s Ústavou ČR.

⁹ V tomto ohledu bude třeba vyjasnit, zda vždy považovat mezinárodní smlouvu za izolovanou entitu, jež bude kvalifikována svým obsahem (/ne/přenáší pravomoci), anebo zda vzít v potaz, že novelizuje smlouvu, která byla nepochybně smlouvou podle čl. 10a Ústavy, případně mění způsob výkonu přenesených pravomocí. K prvnímu pojetí se zřejmě hlásí J. Filip: *Nález Ústavního soudu k Lisabonské smlouvě z pohledu ústavního práva*. Časopis pro právní vědu a praxi, roč. 2008, č. 4, str. 307 a 313 (rozdíl oproti ústavnímu zákonu novelizovanému ústavním zákonem), komplexnější kvalifikace je bližší autorovi tohoto článku – srov. Kysela, J.: *Mezinárodní smlouvy podle čl. 10a Ústavy po „lisabonském“ nálezu Ústavního soudu*. In: Gerloch, A., Wintř, J. (eds.): *Lisabonská smlouva a ústavní pořádek ČR*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, str. 51-52.

(č. 446/2008 Sb., dále též jako „*Lisabon I*“).¹⁰ Je-li ratifikační proces založen na rovnocennosti komor, je jasné, že také tato úprava musí rovné postavení komor mít.

Zřejmě posledním procesně významným institutem je zjednodušený postup (bez konventu a mezivládní konference) při provádění meritorních změn části třetí SFEU, který upravuje čl. 48 odst. 6 SEU. Jde v zásadě o to, je-li vnitrostátní proces jednání o příslušném rozhodnutí Evropské rady procesem jednání o ratifikaci mezinárodní smlouvy, čili nic. Z toho se též odvíjejí úlohy zainteresovaných orgánů (Parlament, prezident republiky, Ústavní soud).

II. Příprava implementačního zákona v České republice

Na počátku diskuse o promítnutí Lisabonské smlouvy v pravidlech jednání Parlamentu stál na jaře 2008 návrh stykového zákona, tedy návrh zákona o zásadách jednání a styku Poslanecké sněmovny a Senátu mezi sebou a navenek (jako sněmovní tisk 615 byl podán Sněmovně v září 2008), připravovaný senátní ústavní komisí v dohodě s ústavní komisí Poslanecké sněmovny.¹¹ Do návrhu stykového zákona byl včleněn § 17, který měl obecnou formulací krýt přechodové klauzule a klauzuli flexibility: „*Má-li být podle mezinárodní smlouvy, kterou jsou přenášeny některé pravomoci orgánů České republiky na Evropskou unii, uplatněn postup umožňující rozšíření rozsahu přenesení pravomocí nebo změnu způsobu jejich vykonávání bez změny této smlouvy, může vláda nebo předseda vlády vyslovit s příslušným návrhem souhlas jen se souhlasem obou komor.*“ Zde se prvně objevuje myšlenka obligatorního souhlasu obou komor, kterou ve svém říjnovém stanovisku k návrhu zákona akceptovala i vláda, byť doporučila obecnou formulaci modifikovat do podoby výčtového ustanovení. Otevřenou otázkou bylo, zda tuto rozvitou větu doplnit ve stykovém zákoně podrobnějším popisem relevantního procesu, anebo zda detaily

¹⁰ V podání Senátu byly oba typy zmocňovacích klauzulí problematizovány co do tenze s procesními požadavky čl. 10a Ústavy. Ústavní soud tento názor nesdílel, upozornil však na možnost (vhodnost) adekvátní prováděcí úpravy – viz body 153 a 165-167 odůvodnění citovaného nálezu. Odvolal se v tom jak na stanovisko ústavní komise Senátu, tak i vlády.

¹¹ K tomu viz Kysela, J.: *Stykový zákon – fantom českého ústavního práva*. In: Mikule, V., Suchánek, R. (eds.): *Pocta Zdeňku Jičínskému k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, 2009. Tam jsou k nalezení rovněž odkazy na literaturu mapující historii institutu „stykového zákona“ v našem ústavním právu. Nejnověji k tomuto zákonu Suchánek, R.: *Patnáct let zákonodárné moci v samostatné České republice*. In: Suchánek, R., Jirásková, V. et al.: *Ústava České republiky v praxi. 15 let platnosti základního zákona*. Praha: Leges, 2009, str. 127-128.

vázané na zde vyjádřenou zásadu přenechat jednacím řádům či prováděcím usnesením komor.

Souběžně byla připravována novela jednacího řádu Senátu (pozdější senátní tisk č. 363, VI. funkční období), která měla řešit to, co se netýká obou komor, ale pouze Senátu (postup přípravy žaloby Senátu k Soudnímu dvoru EU, změna konstrukce lhůty pro tzv. parlamentní výhradu, během níž Senát jedná o návrhu evropského dokumentu a blokuje tak vládu v hlasování o něm v Radě, promítnutí dosavadního autonomního usnesení upravujícího přímou komunikaci Senátu s orgány EU).¹²

Koncepce rozdělené úpravy byla narušena tím, že Sněmovna návrh stykového zákona nezařadila ani do prvního čtení. Potřebnost (vhodnost) implementačního zákona přitom byla indikována Ústavním soudem, pro senátory ODS se pojistka obligatorního souhlasu komor k užívání evolutivních klauzulí stala prvořadou podmínkou souhlasu k ratifikaci Lisabonské smlouvy, obdobné hlasy se ozývaly rovněž v Poslanecké sněmovně, jejíž zahraniční výbor přijal v prosinci 2008 usnesení, jímž požádal „ústavně právní výbor, aby ve spolupráci s legislativním odborem Poslanecké sněmovny připravily řešení tzv. vázaného mandátu pro vládu ve věcech rozhodování v EU, které by bylo posouzeno spolu s 2. čtením tisku 407“ (tisk 407 obsahoval Lisabonskou smlouvu). Příslušné řešení však již bylo zpracováváno jako novela jednacího řádu Sněmovny.

V této situaci inicioval v lednu 2009 místopředseda vlády A. Vondra schůzku zainteresovaných poslanců a senátorů, na níž bylo rozhodnuto, že úprava implementující Lisabonskou smlouvu se celá ocitne v jednacích řádech komor, resp. v jejich společné novele. Oba jednací řády měly být novelizovány věcně symetricky. Ve velmi krátké době pak byl odborníky aparátu obou komor připraven příslušný návrh zákona (k úpravě žalob byla využita připravená novela jednacího řádu Senátu, dále byly zohledněny především britské a německé inspirace).

Návrh zákona (sněmovní tisk 742) dne 17. února 2009 podala průřezově složená skupina poslanců, jež současně požádala Sněmovnu o jeho schválení již v prvním čtení. Vláda s návrhem zákona vyslovila sou-

¹² Tyto systémové úvahy mají též procesní konsekvence. Přijetí a změny stykového zákona a jednacího řádu Senátu vyžadují souhlas obou komor, zatímco jednací řád Poslanecké sněmovny je běžným zákonem – Sněmovna jej tedy může prosadit navzdory odporu Senátu i prezidenta republiky. Mnozí senátoři se obávali, že při odmítnutí stykového zákona jako nosiče základu implementační úpravy si Poslanecká sněmovna ve svém jednacím řádu upraví, co chce, zatímco Senátu jeho jednací řád zablokuje. Ukázalo se nicméně, že oproti roku 2004 je nyní ingerence obou komor do evropské agendy považována za danou a osvědčenou, takže nebyla zaznamenána žádná vystoupení ve prospěch privilegování Sněmovny či dokonce jejího monopolu.

hlas, doporučila ke zvážení jen drobné úpravy, které by sněmovní jednací řád přiblížily tomu senátnímu. Vzhledem k průběhu jednání však již na tyto připomínky nebylo reflektováno. Dne 19. března 2009 byl návrh zákona Sněmovnou schválen, 24. března doručen Senátu a dne 6. května schválen i jím. Prezident republiky přijatý zákon ani nepodepsal ani nevetoval.¹³ Vyhlášen byl pod číslem 162/2009 Sb.

Český přístup byl příznačný relativně pasivní pozicí vlády, která Lisabonskou smlouvu Parlamentu předložila, načež jí příliš nevyjednávala podporu politicky, ani se viditelně nezabývala eventuální implementací v oblasti právní. Zčásti to lze přičíst na vrub opatrnosti (respektu) vlády ve vztahu k pravidlům jednání parlamentních komor, jež tvoří těžiště možné implementace. Aktivita místopředsedy vlády se přitom ukázala jako nenahraditelná v překonání určitých bariér mezi komorami.

Po obsahové stránce lze postoj vlády nakonec hodnotit jako vstřícný, neboť přistoupila na vše, o čem poslanci a senátoři ve fázi přípravy návrhu zákona uvažovali. Otázkou nicméně je, zda nemohli uvažovat i o něčem jiném, což možná neudělali pro krátkost času (zatímco o Lisabonské smlouvě se veřejně mluvilo po dlouhé měsíce, o implementačním zákonu spíše v skrytu jen několik týdnů – o dodatečných pozměňovacích návrzích srov. níže). Vždy tu však bude přítomen problém ústavního základu takovéto právní úpravy. Může totiž Parlament při stávající podobě Ústavy vládu zákonem či na základě zákona **a)** libovolně omezovat v jejích rozhodnutích; **b)** omezovat jen v prostoru pravomocí přenesených Evropské unii, kde již nepůsobí jako zákonodárce (forma kompenzace – i tady ale hledal při projednávání návrhu tzv. euronovely Ústavy poslanec V. Exner ústavní formu: vláda by byla podle jeho pozměňovacího návrhu k čl. 10b vázána pouze usnesením odrážejícím shodu obou komor);¹⁴ **c)** omezovat jen tam, kde konstrukce mezinárodní smlouvy vytváří prostor pro obcházení nutnosti ratifikačního proce-

¹³ Jde o postup protiústavní, a to bez ohledu na to, že tak prezident republiky jednal opakovaně. Vychází zřejmě z nesprávného chápání svého podpisu jako výrazu souhlasu (v tomto smyslu srov. tiskové prohlášení prezidenta republiky z 29. května 2009: „Svůj podpis však pod zákon připojit nemůže, protože by tím vyvolal klamně zdání, že s praxí, kterou tento zákon představuje, vyjadřuje svůj souhlas.“ – přístupno na www.klaus.cz), a nikoliv jako ověření řádného završení zákonodárského procesu. K tomu srov. komentářové výklady čl. 51 Ústavy, především V. Sládečka (Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: *Ústava České republiky. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2007) a autora této stati (Klíma, K. a kol.: *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2. vyd. 2009).

¹⁴ K tomu se zřejmě kloní Bříza, P., Švarc, M.: *Komunitarizace trestního práva v Lisabonské smlouvě a její (případná) reflexe v právním řádu ČR*. In: Zemánek, J. (ed.): *The Effect of the Treaty of Lisbon...*, str. 141 násl., zvl. pozn. 71 na str. 145.

su změn smlouvy, takže v postavení budoucího rozhodovatele nefiguruje Parlament, ale vláda?

Při zvažování odpovědi musíme brát v potaz, že základem institucionálním důsledkem evropské integrace je oslabení národních parlamentů (okruh jim přenechaných vnitrostátních vztahů se zužuje, zčásti pracují jako tělesa transponující evropské závazky, obchází se ratifikační proces některých mezinárodních smluv) a posílení vlád (součást evropského zákonodárce) a soudů (rozhodují o vzájemných vztazích právních řádů, tedy i o případnosti projevení vůle domácího zákonodárce). Všechny pokusy o úpravu parlamentní ingerence v evropské agendě jsou jen snahou o kompenzaci vlastního zásadního oslabení; ostatně i nové parlamentní angažmá v Lisabonské smlouvě může být vnímáno jako pokus o kompenzaci oslabení parlamentů, jejichž vlády namnoze přicházejí rozšířením rozhodování kvalifikovanou většinou o právo veta.¹⁵ K této otázce se ještě stručně vrátím.

III. „Vzorové“ úpravy zahraniční a „lisabonský“ náleží Ústavního soudu

Nedá se říci, že by proces ratifikace Lisabonské smlouvy v členských státech provázela smršť navazujících vnitrostátních úprav; řada parlamentů je ostatně v evropské agendě tradičně pasivní. Přesto bylo možné ve fázi přípravy implementačního zákona využít několika vzorů.

Prvním z nich byla novela francouzské ústavy z února 2008, která s sebou přinesla nové čl. 88-6 a 88-7; je to jeden z poměrně četných ústavních euroodatků vynucovaných od roku 1992 judikaturou Ústavní rady v rámci předběžné kontroly mezinárodních smluv. První z těchto článků umožňuje Národnímu shromáždění a Senátu zaujímat odůvodněná stanoviska k dodržování principu subsidiarity v návrzích evropských le-

gislativních aktů; taková stanoviska předsedové komory zasílají předsedům Evropského parlamentu, Rady a Komise a informují o nich vládu. Totéž ustanovení opravňuje každou z komor Parlamentu žalovat na porušení zásady subsidiarity před Soudním dvorem EU.

Druhé z citovaných ustanovení dává oběma komorám Parlamentu, nikoliv tedy každé z nich, oprávnění zablokovat změnu pravidel rozhodování v případech zjednodušené změny smluv nebo soudní spolupráce v civilních věcech podle SEU a SFEU.

Jak vidno, v čl. 88-6 se do ústavy pouze vtěluje to, co jednoznačně vyplývá již ze zakládacích smluv. Na rozdíl od Francie, jejíž ústavní systém byl koncipován v poněkud antiparlamentním duchu, takže se vychází z toho, že Parlament může jen to, co je mu ústavou výslovně umožněno, nebyla v ČR pocitována potřeba taková pravidla transformovat do podoby ústavního kompetenčního zmocnění; nejde tu ostatně ani o vrchnostenské akty, ale jen o návrhy. Ústavní rada ovšem citlivě reaguje na změny institucionální rovnováhy, v tomto případě navíc upozornila na vyjadřování vůle Parlamentu přímo vůči evropským institucím (již nález o ústavnosti tzv. ústavní smlouvy). To platí zvláště v případech podle čl. 88-7 (náleží o ústavnosti Lisabonské smlouvy¹⁶), který je svou obecností poněkud nejasný (viz výše pokus se stykovým zákonem): dopadá na všechny přechodové klauzule (dovnitř zaměřená ústavní úprava), nebo jen na ty, které počítají s vetem národního parlamentu (ústavní úprava provádějící Lisabonskou smlouvu)? *J. Dutheil de la Rochere* soudí, že jde o druhou variantu, tedy pouze o čl. 48 odst. 7 SEU a čl. 81 odst. 3 SFEU.¹⁷ Tomu odpovídá rovněž nový čl. 151-12 jednacího řádu Národního shromáždění, který podrobně upravuje způsob projednávání návrhů rozhodnutí na změnu procedury.¹⁸

Druhým inspiračním zdrojem byla úprava německá. Rovněž v německém případě vedly analýzy důsledků Lisabonské smlouvy již na počátku roku 2008 k rozhodnutí neomezovat se pouze na zákonnou regulaci, nýbrž novelizovat také Základní zákon (návrh z března 2008 jako parlamentní tisk 16/8488).¹⁹ Podobně jako ve Francii se i zde se mělo jednat především o zakotvení

¹⁵ Nevím, zda tento fakt doceňuje J. Kudrna, když implementační zákon interpretuje jako oslabení pozice vlády: při jeho absenci by vláda jistě byla silnější, to ovšem jen v důsledku proměny Ústavy, dané členstvím ČR v EU; implementační zákon se pokouší posílení vlády zmírnit tam, kde již naráží na meze procesní ústavní úpravy. Srov. Kudrna, J.: *Lisabonská smlouva a její vliv na dělbu moci v České republice*. In: Gerloch, A., Wintz, J. (eds.): *Lisabonská smlouva a ústavní pořádek ČR...* Nemyslím ani, že čl. 10b Ústavy, který je základem tzv. evropské agendy, prolomil monopolní vztah Sněmovny vůči vládě. Nevyžadují např. mezinárodní smlouvy nebo rozhodnutí podle čl. 43 Ústavy rovněž souhlas obou komor, přičemž žadatelem, resp. adresátem je také vláda? Srov. Syllová, J.: *Parlamentní pravomoci v zákonodárném procesu a vstup do EU*. In: Jirásková, V., Suchánek, R. (eds.): *Pocta Prof. JUDr. Václavu Pavlíčkovi, CSc. k 70. narozeninám*. Praha: Linde, 2004, nebo Kysela, J.: *Má, anebo nemá Senát „vztah“ k vládě?* *Parlamentní zpravodaj*, roč. 2004, č. 4.

¹⁶ K oběma nálezům srov. např. Kust, J., Pítrová, L.: *„Lisabonská smlouva“ a předběžná kontrola ústavnosti mezinárodních smluv*. *Právník*, roč. 2008, č. 5, str. 479-481, ke staršímu též Malíř, J.: *Slučitelnost Smlouvy o Ústavě pro Evropu s Ústavou Francouzské republiky*. *Právní rozhledy*, roč. 2005, č. 9.

¹⁷ Dutheil de la Rochere, J.: *The Effects of the Treaty of Lisbon in the French Legal Order*. In: Zemánek, J. (ed.): *The Effect of the Treaty of Lisbon...*, str. 73-74.

¹⁸ Jednací řád přístupný na www.assamblee-nationale.fr; jednací řád Senátu zatím zřejmě změněn nebyl. Jednací řády mají povahu autonomních usnesení komor, podléhají však obligatornímu předběžnému přezkumu Ústavní rady.

¹⁹ Podobně jako v ČR se jednalo o poslaneckou iniciativu, fakticky však byla vyjednávána a připravována vládou.

oprávnění Spolkového sněmu a Spolkové rady žalovat na porušení zásady subsidiarity, v případě Spolkového sněmu ovšem na základě specifické konstrukce, která jej k podání žaloby zavazuje na návrh nejméně jedné čtvrtiny poslanců (při nižším počtu navrhovatelů žalovat může, ale nemusí);²⁰ stejně tak se ze třetiny na čtvrtinu snížil počet poslanců oprávněných žádat Spolkový ústavní soud, aby rozhodl o ústavnosti spolkového nebo zemského práva.²¹ Čl. 23 Základního zákona měl dále umožnit zákonu, aby stanovil případy, ve kterých se při výkonu práv v oblasti smluvních základů Evropské unie Spolkový sněm a Spolková rada usnášejí jinak než prostou většinou. Novelizovaný čl. 45 Základního zákona umožňoval Spolkovému sněmu rozšířit působnost specializovaného výboru pro věci Evropské unie rozhodovat jeho jménem (specifická forma delegace).

Vedle novely Základního zákona byl připraven rovněž tzv. doprovodný zákon, který se dotýkal práv Spolkového sněmu, Spolkové rady a zemí (*Entwurf eines Gesetzes über die Ausweitung und Stärkung der Rechte des Bundestages und des Bundesrates in Angelegenheiten der Europäischen Union*, parlamentní tisk 16/8489). Tento zákon byl „lisabonským“ rozhodnutím Spolkového ústavního soudu z 30. června 2009 prohlášen za protiústavní, resp. nedostatečně reflektující vztah Lisabonské smlouvy a Základního zákona, protože byly podány návrhy nové (parlamentní tisky 16/13923 násl.); na zpracovatele českého implementačního zákona ovšem působil návrh původní.²² V § 1 zakotvoval

²⁰ Spolková rada není – v Německu už tradičně – typickou parlamentní komorou, neboť jejími členy jsou zemští ministři vázaní instrukcemi svých vlád, plní však funkce federativní druhé komory. Podrobněji s odkazy na literaturu Kysela, J.: *Dvoukomorové systémy. Teorie, historie a srovnání dvoukomorových parlamentů*. Praha: Eurolex Bohemia, 2004, str. 337 násl.

²¹ Vůči právům menšiny obdobně šetrnou úpravu bychom našli již dříve v čl. 44 odst. 1 Základního zákona, podle něhož je k návrhu jedné čtvrtiny poslanců Spolkový sněm povinen zřídit vyšetřovací komisi. Tím se řeší námitky vyslovované proti institutu vyšetřovacích komisí, které zřizují parlamentní komory spojené s vládou pouty důvěry a odpovědnosti: opírali se vláda o parlamentní většinu, nebude tato většina chtít své vládě škodit vyšetřováním a veřejnou kritikou, takže komisi vůbec nezřídí. Vedle menšinového zřízení připadá v úvahu jako menšinovou koncipovat i závěrečnou zprávu, již by jinak mohla většina rovněž zablokovat.

²² Srov. Niedobitek, M.: *The Treaty of Lisbon at the German Constitutional Court*. In: Zemánek, J. (ed.): *The Effect of the Treaty of Lisbon...*, nebo Georgiev, J.: *Lisabonský nále z Karlsruhe: Spolkový ústavní soud určil podmínky a meze přenosu kompetencí na EU*. In: *Evropská inspirace z Karlsruhe*. Praha: Úřad vlády, 2009; v téže publikaci jsou přeloženy úryvky z rozhodnutí. Spolkový ústavní soud se přidržel obdobného východiska jako v maastrichtském rozhodnutí, tj. významu volebního práva německého občana, jenž má zůstat zdrojem veřejné moci. Je-li jeho reprezentantem Spolkový sněm, musí být tento orgán obdařen právy zajišťujícími kon-

zmocnění pro jednací řády Spolkového sněmu a Spolkové rady k úpravě jednání o evropských dokumentech, v dalších dvou ustanoveních byly načrtnuty základy kontroly subsidiarity a podávání žalob. V § 4 návrh zákona zakotvil rámcová pravidla projednávání opatření podle obecné přechodové klauzule (čl. 48 odst. 7 SEU) a přechodové klauzule v oblasti rodinné politiky s mezinárodním prvkem (čl. 81 odst. 3 SFEU), přičemž veto přiznal každému ze zákonodárných sborů (při výlučné působnosti Spolku jen Spolkový sněm, při výlučné působnosti zemí jen Spolková rada). Nicméně tam, kde se věc dotýká společné působnosti zemí a Spolku, mělo veto jednoho z orgánů platit jen tehdy, pokud nebylo odmítnuto orgánem druhým. Ustanovení § 5 navazovalo na ústavní zmocnění převést kompetenci Spolkového sněmu podle tohoto zákona na jeho evropský výbor. Současně měl návrh zákona novelizovat některé zákony stávající, přičemž za zmínku např. stojí zapojení Spolkového sněmu do procesu nominace soudců a generálních advokátů (vláda nominuje jen se souhlasem výboru pro volby soudců).

Konečně třetím relevantním zahraničním legislativním dokumentem byl návrh britský, publikovaný jako *European Union (Amendment) Act 2008*.²³ V jeho čl. 6 se stanoví, že ministr nesmí bez souhlasu obou komor Parlamentu nijak podporovat, tj. je povinen zablokovat, rozhodnutí podle podrobného výčtu přechodových klauzulí v SEU i v SFEU (čl. 48 odst. 6 a 7 SEU, čl. 31 odst. 3 SEU, čl. 81 odst. 3, 153 odst. 2, 192 odst. 2, 312 odst. 2, 333 odst. 1 a 2 SFEU). O provedení Lisabonské smlouvy ve smyslu specifikace podmínek veta národního parlamentu se tu nemluví.

Shrneme-li představené návrhy, najdeme v nich úpravu procesu kontroly subsidiarity evropských aktů, a to včetně žalob k Soudnímu dvoru EU, rozvedení veta národního parlamentu (shoda obou komor, relativní autonomie komor) a zakotvení předběžného souhlasu k postupu vlády při uplatňování přechodových klauzulí.

Kromě těchto vodítek zahraničních byl zohledněn rovněž již citovaný nále Ústavního soudu „*Lisabon I*“, který se z podnětu Senátu vyslovil k řadě otázek dotýkajících se postavení Parlamentu jako **1.** rozhodovatele podle čl. 10a Ústavy (dopad evolutivních klauzulí), **2.** orgánu, jemuž se zodpovídá vláda, která v desítkách rozhodnutí přichází o právo veta v Radě, čímž se snižuje rovněž schopnost Parlamentu skrze vládu ovlivňovat evropskou politiku, **3.** držitele zákonodárné moci v ČR na pozadí posunu parlamentní dimenze rozhodování směrem k Evropskému parlamentu a konečně

trolu nad dynamikou evropské integrace. Na základě tohoto rozhodnutí se významně rozšířil rozsah parlamentní ingerence, jež byla navíc odstupňována co do formy (zákon, usnesení) a potřebných většin (kvalifikovaná, prostá). Rozhodnutí vzbudilo značný ohlas nejen v německé literatuře, ve srovnání s českou reflexí ohlas poměrně kritický.

²³ Přístupný na www.opsi.gov.uk.

4. i aktera ratifikačního procesu mezinárodních smluv podle čl. 49 Ústavy. Nás ovšem zajímají jen ty „odpovědi“, jež se dotýkají implementačního zákona.

Ústavní soud obecně odkázal na vnitrostátní úpravu v souvislosti s novými rolemi stanovenými Lisabonskou smlouvou parlamentům v institucionálním soukolí EU, čímž reagoval na námitku o ztrátě pravomocí Parlamentu: těžko o ně může v evropské integraci nepřicházet; ostatně není sám (bod 174). Konkrétněji se o implementačním zákoně zmínil (body 160-161 a 165-167) v souvislosti se zjednodušenými změnami smluv v čl. 48 odst. 6 a 7 SEU (obsahové změny části třetí SFEU a obecná přechodová klauzule). Zatímco přechodové klauzule Ústavní soud nepovažuje ve vztahu k čl. 10a Ústavy za ústavní problém – „jen“ mění způsob rozhodování, avšak nepřenáší pravomocí,²⁴ u čl. 48 odst. 6 SEU trvá na garancích bránících přenosu pravomocí, tj. na zajištění kontroly ústavnosti.²⁵ Krom toho upozorňuje na nutnost specifikovat role obou komor Parlamentu a provést ustanovení Lisabonské smlouvy předpokládající veto národního parlamentu. Konečně na „*vnitrostátní úpravu souladnou s ústavním pořádkem*“ poukázal také v souvislosti s parlamentní kontrolou užívání klauzule flexibility, kde sama Lisabonská smlouva předpokládá využití obecných mechanismů kontroly subsidiarity (bod 153); zajímavé je, že tu mlčí o kontrole ústavnosti – srov. výše k čl. 48 odst. 6 SEU.

IV. „Lisabonské“ novely jednacích řádů komor Parlamentu ČR

Konfrontujeme-li implementační zákon, resp. „lisabonské“ novely obou jednacích řádů s tématy vypočte-

²⁴ K tomu kriticky Bříza, P.: *Jaké jsou dopady „Lisabonského nálezu“ (nejen) pro ústavní rovinnu vztahu českého a unijního práva?* Soudní rozhledy, roč. 2009, č. 6, str. 202-203, nebo Kysela, J.: *Mezinárodní smlouvy podle čl. 10a Ústavy po „lisabonském“ nálezu Ústavního soudu...*, str. 52. Při tomto pojetí přechodových klauzulí je trochu sporné, co tu může kontrolovat Soudní dvůr EU, na nějž se Ústavní soud v bodu 162 odůvodnění odvolává.

²⁵ Tady Ústavní soud připouští, že zákaz rozšiřovat pravomoci Unie procedurou podle čl. 48 odst. 6 SEU nemusí být v praxi dodržen, proto je třeba kontroly. Současně tu probleskuje vědomí o možné rozbíhavosti procesních podmínek primárního práva a Ústavy ČR: to, že je něco vybalancováno „evropsky“, ještě negarantuje ústavní konformitu. S touto možnou rozbíhavostí však není neslučitelná komplementarita garancí zneužití moci v rozporu se společným hodnotovým řádem, na niž upozorňuje J. Zemánek: *Potřeba provázanosti Lisabonské smlouvy s právním řádem České republiky*. In: Zemánek, J. (ed.): *The Effect of the Treaty of Lisbon...*, str. 16 násl. Klade totiž důraz především na občana, jemuž mohou sloužit tu lépe instituce národní, tu evropské, a nikoliv na lid spojený se státem, ne však již s Uníí.

nyými v oddílu I., můžeme rozlišit tři společné oblasti úpravy.

IV.1 Kontrola subsidiarity

Zatímco Poslanecká sněmovna do svého jednacího řádu výslovně vnesla zmínku o zasílání včas přijatých usnesení odůvodněně vytykajících porušení zásady subsidiarity evropským i vnitrostátním činitelům (§ 109a odst. 6), v Senátu se bude postupovat podle obecného ustanovení určeného ke komunikaci s orgány Evropské unie (§ 119i a § 119j). Lhůta v obou případech plyne z Protokolu o používání zásad subsidiarity a proporcionality.

Naopak téměř shodně je upraven proces přípravy a podání žaloby na porušení zásady subsidiarity Soudnímu dvoru EU, tj. právní složka kontroly subsidiarity. V Poslanecké sněmovně (§ 109d – § 109h) se předpokládá iniciativa výboru pro evropské záležitosti nebo skupiny nejméně 41 poslanců.²⁶ Návrh se předkládá předsedovi Sněmovny a je projednáván plénem. V případě schválení návrhu žaloby pověří Sněmovna svým zastupováním poslance, případně jinou vhodnou osobu. Žaloba se postupuje vládě, která ji bez zbytečného odkladu předloží Soudnímu dvoru EU. Pověřenému zástupci Sněmovny poskytují vláda, členové vlády, vládní zmocněnci a vedoucí orgánů veřejné správy součinnost nezbytnou pro postup v řízení.

Senátní jednací řád (§ 119p – § 119s) vychází z iniciace žaloby pověřeným výborem nebo skupinou nejméně 17 senátorů, což je konstrukce obdobná iniciaci meritorního vyjádření plné schůze Senátu v běžné evropské agendě.²⁷ Také zde je adresátem návrhu žaloby předseda komory, který jej zařadí na pořad schůze Senátu tak, aby byla zachována lhůta pro včasné podání žaloby. Se schválením žaloby přijímá Senát pověřovací usnesení, které může v průběhu doby změnit. Žaloba se zasílá vládě, která ji předá Soudnímu dvoru EU. Potřebnou součinnost pověřenému zástupci či zástupcům poskytuje vládní zmocněnec pro zastupování ČR před Evropským soudním dvorem – má jít totiž o součinnost procesní, nikoliv o obhajobu stanovisek parlamentní komory, jež se mohou lišit od postoje vlády; v tomto

²⁶ Skupina 41 poslanců byla zvolena s přihlédnutím ke starší představě Senátu o iniciativní skupině 17 senátorů. Odpovídá to počtu potřebnému pro abstraktní kontrolu zákona Ústavním soudem, senátní důvody však spočívaly spíše v existující úpravě evropské agendy. Jde o jedno z ustanovení později napadených pro protiústavnost skupinou senátorů.

²⁷ Na základě usnesení Senátu jsou pověřeny výbory pro evropskou agendu výbor pro záležitosti Evropské unie (v zásadě dosavadní I. pilíř) a výbor pro zahraniční věci, obranu a bezpečnost (v zásadě dosavadní II. a III. pilíř). Jednací řád mluví obecně o pověřeném výboru kvůli flexibilitě případných změn působnosti.

ohledu se zdá být důvod rozšíření „součinnostního katalogu“ sněmovního nejasný.

Z dalších dílčích rozdílů můžeme zmínit, že sněmovní jednací řád umožňuje zastupováním pověřit také pouze ne-poslance, zatímco jednací řád senátní vždy vyžaduje pověření senátora, jemuž může po boku stát „další“ vhodná osoba. Sněmovní jednací řád výslovně upravuje trvání žaloby i po skončení volebního období (prolomení diskontinuity), což Senát vzhledem k permanentnosti svého zasedání neřeší. Zatímco Sněmovna přímo vylučuje, aby pověřený zástupce vzal žalobu o své vůli zpět, dle názoru Senátu to plyne z povahy věci (má hájit žalobu komory), resp. to vyřeší pověřovací usnesení.

IV.2 Jednání o rozhodnutí o změnách ustanovení třetí části Smlouvy o fungování Evropské unie

Jak již bylo výše uvedeno, prováděná úprava se nachází v čl. 48 odst. 6 SEU jako příklad zjednodušeného postupu pro přijímání hmotněprávních změn zakládacích smluv. Z iniciativy vlády členského státu, Evropského parlamentu nebo Komise může Evropská rada přijmout rozhodnutí o změně ustanovení třetí části SFEU, která se týká vnitřních politik a činností Unie, přičemž podmínkou platnosti tohoto rozhodnutí je „schválení členskými státy v souladu s jejich ústavními předpisy“. Otázkou k řešení je, jak z vnitrostátního hlediska kvalifikovat rozhodnutí Evropské rady, resp. jakému procesnímu režimu jej přiřadit.

Český implementační zákon obsahuje kvalifikační dvojznačnost. Podle jednacího řádu Senátu (§ 119o) je toto rozhodnutí projednáváno „jako mezinárodní smlouva“, což s sebou mj. nese možnost iniciace předběžného přezkumu ústavnosti, jak o tom pojednával též Ústavní soud. Jednací řád Poslanecké sněmovny konstruuje „obdobně užití ustanovení upravujících projednávání mezinárodních smluv“, tedy analogii. Je-li ovšem s něčím nakládáno analogicky jako s něčím jiným, pak je zřejmé, že to není oním jiným, v tomto případě tedy mezinárodní smlouvou. Pokud jde o eventuální přezkum Ústavním soudem, bude jej třeba tak jako tak doplnit interpretací, neboť sněmovní jednací řád tuto proceduru neobsahuje.

Kromě toho však inkriminované rozhodnutí Evropské rady podléhá ještě další ingerenci komor Parlamentu, a to ve fázi, kdy ještě vlastně nevzniklo. Je totiž zařazeno mezi rozhodnutí, k nimž nesmí vláda přivolit bez předchozího souhlasu obou komor Parlamentu. Senátní experti byli zprvu k tomuto řešení skeptičtí, neboť se jim zdála dostačující role komor jako nepominutelných článků ratifikačního procesu, nakonec však přijali sněmovní návrh, jenž vlastně znamená souhlas komor jak se sjednáním smlouvy (rozhodnutí), tak s její

ratifikací (schválení členskými státy).²⁸ Protože je v obou případech třeba pozitivního usnesení obou komor, bude souhlas k ratifikaci nejspíše jen formalitou, ledaže by k němu bylo třeba jiné většiny než k hlasování o souhlasu se samotným přijetím rozhodnutí. To nás opět vrací k otázce kvalifikace smluv podle čl. 10a Ústavy (jen přenos dalších pravomocí?): mělo-li by při konkrétním uplatnění čl. 48 odst. 6 SEU jít o takový případ, podléhal by souhlas k ratifikaci kvalifikovaným většinám v obou komorách, ač k souhlasu k přijetí rozhodnutí dostačovaly většiny prosté.²⁹

IV.3 Souhlas k použití evolutivních klauzulí

Nyní se dostáváme k tématu dotčenému již návrhem stykového zákona, tj. k tématu „sebenovelizujících“ ustanovení, které má dvě roviny: evropskou a vnitrostátní. Ve výsledku se však silně prolínají.

Z hlediska evropského se jedná o vícekrát zmiňované čl. 48 odst. 7 SEU a čl. 81 odst. 3 SFEU, které z národních parlamentů činí aktéry s právem veta. Pokud totiž kterýkoliv z národních parlamentů do šesti měsíců od doručení návrhu rozhodnutí vetuje přechod od jednomyslného rozhodování k rozhodování kvalifikovanou většinou, a to buď v obecné přechodové klauzuli (rozhodnutí Evropské rady s dopadem na rozhodování Rady), nebo v jejím dílčím případě na poli rodinného práva s mezinárodním prvkem (rozhodnutí Rady), má to povahu veta absolutního. K provedení byla otevřena především otázka, je-li národním parlamentem Parlament ČR jako celek (model francouzský), nebo každá z jeho komor (model spíše německý). Převážil názor sněmovní, že má jít o právo kterékoliv z komor, neboť je tak ctěna zásada jejich rovnosti v ratifikačním procesu: obdobně nesouhlas každé zmaří ratifikaci mezinárodní smlouvy.³⁰

Obě zmíněná rozhodnutí byla současně podřazena obecné skupině procesních rozhodnutí Evropské rady

²⁸ Věcným argumentem ze strany jednoho z poslanců – zadavatelů byl poukaz na fakt, že jednou rozběhnutý evropský rozhodovací proces je obtížné zastavit, takže je účelné doplnit veto na samém jeho počátku.

²⁹ J. Georgiev se domnívá, že by v režimu mezinárodních smluv měla být projednávána rovněž další významná rozhodnutí Evropské rady: čl. 42 odst. 2 SEU, čl. 25 odst. 2, 218 odst. 8 pododst. 2 věta druhá, 223 odst. 1 pododst. 2, 262 a 311 odst. 3 SFEU. Viz Georgiev, J.: *Doslov: Snížení demokratického deficitu posílením národních parlamentů...*, str. 184. Vychází v tom ze závěrů Spolkového ústavního soudu.

³⁰ Původní senátní pozice vycházela z toho, že předběžný souhlas k postupu vlády by byl vázán na každou z komor, zatímco veto by bylo spojeno s Parlamentem jako celkem (národní parlament jako parlament dvoukomorový, přičemž evropské právo tu – na rozdíl od kontroly subsidiarity – mlčí o separátním nakládání s komorami), takže by se obě procedury výrazněji odlišily.

nebo Rady, při nichž je souhlas České republiky vázán na předchozí souhlas obou komor Parlamentu. Jde nejen o všechny přechodové klauzule (čl. 31 odst. 3 a čl. 48 odst. 6 a 7 SEU, čl. 81 odst. 3, 153 odst. 2, 192 odst. 2, 312 odst. 2 a 333 odst. 1 a 2 SFEU),³¹ ale též o klauzuli flexibility (čl. 352 SFEU), z níž však obligatornímu souhlasu podléhají pouze „novoty“, tzn. uplatnění nad rámec opatření nezbytných pro fungování vnitřního trhu. Tato opatření totiž bylo možné přijímat již podle stávajícího čl. 308 Smlouvy o Evropských společenstvích, přičemž jednou ze zásad koncipování implementačního zákona bylo neomezovat vládu v tom, co již byla oprávněna dělat nyní. O všech těchto rozhodnutích jednají komory, a jejich věcně příslušné výbory, na základě stanoviska vlády a v přiměřených lhůtách; poněkud se odlišují detaily hlasování v plénu.³²

Právě o tomto institutu se mluví jako o vázaném mandátu, ve skutečnosti však Parlament vládě nic neukládá, nýbrž jen dává souhlas k tomu, co chce ona. Proto je snad přesnější užívat výrazu „kompenzační klauzule“, neboť smyslem povinného předběžného souhlasu komor je kompenzovat ztrátu jejich role článků ratifikačního procesu. Bez souhlasu komor nesmí vláda hlasovat; otvírá to samozřejmě prostor pro odkládání rozhodnutí.

Zařazení obou výše citovaných ustanovení primárního práva do dvojího procesního režimu není nezbytně nutné; význam by mělo, kdyby veto příslušelo Parlamentu jako celku, souhlas by však byl vázán na jednotlivé komory. Podle schváleného znění by se rozdíl mohl projevit snad jen ve lhůtách (šest měsíců na veto versus absence propadné lhůty u předběžného souhlasu), resp. při „patovém“ hlasování komor přesně na poloviny: na veto by to nestačilo, současně by však nebyl dán souhlas, takže by vláda nemohla hlasovat.³³

³¹ Jde o výčet identický s tím britským, v němž ovšem chybí klauzule flexibility; oproti tomu, který nalezneme v bodu 163 odůvodnění nálezu „*Lisabon I*“, zde „přebývají“ čl. 153 odst. 2 a čl. 192 odst. 2 SFEU.

³² Jak jsme již viděli, na přechodových klauzulích není podle Ústavního soudu z hlediska ústavnosti co zkoumat, neboť změnu hlasování oddělil od kvalifikace smluv podle čl. 10a Ústavy. S rozhodnutím Evropské rady podle čl. 48 odst. 6 SEU se bude nakládat jako s mezinárodní smlouvou, čímž je zajištěna přezkumná kompetence Ústavního soudu. Otazník visí nad kontrolou ústavnosti opatření přijímaných na základě klauzule flexibility. Velmi pravděpodobně budou kontrolovatelná cestou ústavních stížností, pakliže by byla základem pro zásah do ústavně zaručených práv a svobod, a to včetně práva na spravedlivý proces: aplikováno bylo právo, které aplikováno být nemělo, protože vzniklo excesem z oblasti přenesených pravomocí (akt *ultra vires*, tzv. vybočující akt). Předběžná kontrola by byla možná jen, pokud by bylo příslušné opatření posouzeno komorou (komorami) Parlamentu jako mezinárodní smlouva a předloženo Ústavnímu soudu, který by mohl přezkoumat zachování mezi přenesených pravomocí.

³³ „Hlasování“ vlády by mělo být interpretováno extenzivně, tj. jako postoj umožňující přijetí rozhodnutí (viz přesnější

IV.4 Rozdíly v jednacích řádech

Nad rámec řečeného zahrnují novely jednacích řádů ještě odlišné dílčí úpravy. V jednacím řádu sněmovním je to mírné pozměnění časového režimu jednání o nominacích do evropských orgánů za Českou republiku. V jednacím řádu senátním pak jde o již zmíněné obecné ustanovení o přímé komunikaci Senátu s evropskými orgány, jež kryje i tzv. *Barrosovu* iniciativu (viz oddíl I.), a o změnu koncepce lhůty pro tzv. parlamentní výhradu, která se z fixních 35 dnů mění na dynamický odkaz na úpravu evropského práva (t.č. osm týdnů; Sněmovna má podle svého jednacích řádu lhůtu neomezenou).

V. Neúspěšné návrhy doplnění

Během rychlého projednávání návrhu „lisabonských“ novel jednacích řádů bylo avizováno několik výhrad v podobě pozměňovacích návrhů. Týkaly se především požadavku vyslovovat předběžný souhlas komor kvalifikovanou většinou, což však podle čl. 39 odst. 2 Ústavy může stanovit pouze Ústava, resp. ústavní zákon. Nicméně pokud jde o postup podle čl. 48 odst. 6 SEU, bude záležet na vyřešení výše naznačené otázky, jak kvalifikovat smlouvy podle čl. 10a Ústavy. Mělo-li by jít jen o přenášení nových pravomocí, nemělo by to být touto procedurou možné, takže by se jednalo o běžnou smlouvu.

Další návrhy mířily k iniciaci žalob pro porušení zásady subsidiarity jediným poslancem či senátorem a ke změně pouhého projednání personálních nominací do evropských orgánů schvalováním ze strany Sněmovny. Posledně zmíněná otázka bude zřejmě předmětem dalších diskusí, protože se nabízí rozdělit tuto agendu mezi obě komory, kdy by Senát jednal o nominacích soudců (po vzoru soudců Ústavního soudu) a Sněmovna o nominacích ostatních. Vyloučit nelze ani posílení váhy úřadu parlamentních komor, protože to zřejmě není protiústavní vměšování se do domény vlády cestou zákona.³⁴

Totéž však už zřejmě není možné říci o posledním pozměňovacím návrhu, který byl přednesen v Senátu.

konstrukci britskou a výslednou podobu Spolkovým ústavním soudem zřetelně ovlivněné úpravy německé). Bez souhlasu komor Parlamentu by tak vláda nejen neměla hlasovat pro návrh, ale ani by zdržením se neměla připustit jeho přijetí. Pokud by se tedy hlasovalo, měla by být proti.

³⁴ O tom, že by to zvýšilo legitimitu soudců transparentně vybíraných za účasti reprezentace lidu, opakovaně mluví E. Wagnerová: naposledy v květnu 2009 na konferenci „*Sovereignty and Competences of the European Union*“ na pražské právnické fakultě, ale třeba již na jaře 2007 na konferenci „*Evropské soudnictví na ústavní křižovatce*“ v Senátu.

Na rozdíl od předchozích neměl pozměňovat, nýbrž doplňovat navrhovanou úpravu o čtyři ustanovení z kapitoly o justiční spolupráci v trestních věcech (čl. 82 odst. 2 písm. d/, čl. 83 odst. 1 třetí pododstavec, čl. 86 odst. 1 první pododstavec, čl. 86 odst. 4). Problém není v tom, že by harmonizace skutkových podstat trestných činů nebo zřízení úřadu veřejného žalobce byly málo významné, ale v právním základu. Implementační zákon je totiž v zásadě vystaven na kompenzaci obcházení podmínek čl. 10a Ústavy zmocňovacími klauzulemi, takže ústavním základem je sám čl. 10a v kombinaci s čl. 10b Ústavy. Vypočtená ustanovení SFEU jsou však vybrána na základě kritéria hmotně-právní citlivosti, podle něhož bychom mohli zvolit celou řadu dalších záležitostí, v nichž se tomu či onomu nezdá být vhodné ponechat vládu limitovanou jen běžnými konzultacemi s Parlamentem na základě čl. 10b Ústavy. Můžeme však běžným zákonem blokovat rozhodování vlády v tom, co jí přísluší? Po mém soudu nikoliv, jakkoliv jsem si vědom, že mnohé z toho, co je Evropské unii přeneseno, by v tuzemských poměrech vyžadovalo zákona. Rozdělení evropského a národního zákonodárce je však jedním z charakteristických znaků evropské integrace a důsledkem přenesení pravomocí. Zkrátka, pokud bychom měli pocit, že evropská integrace zahrnuje širší spektrum věcí shledávaných jako citlivé ze zřetele suverenity, národní identity apod., bylo by účelné novelizovat Ústavu tak, aby poskytla základ zákonnému vymezení záležitostí, rozhodování o nichž podléhá za Českou republiku souhlasu Parlamentu.

Připouštím ovšem relevanci opačného názoru, podle něž je možné přenesení pravomocí chápat jako dostatečný základ (důvod) kompenzace v podobě zákonem upravených vázaných mandátů pro rozhodování Rady o legislativních aktech, s případným dodatečným vodítkem podle vtahu konkrétní působnosti a „esence suverenity státu“ (srov. výše cit. článek *P. Břízy a M. Švarce* a německou a francouzskou judikaturu). Testem „správnosti“ konkurujících názorů by bylo přijetí zákona, který by již nebyl založen pouze na kompenzaci čl. 10a Ústavy, nýbrž vlastně na kompenzaci proměny čl. 15 Ústavy, a jeho případné posouzení Ústavním soudem.

VI. Návrh na přezkum ústavnosti „lisabonských“ novel

V září 2009 podala skupina senátorů, jako určitý předběžný krok k návrhu na opakovaný přezkum ústavnosti Lisabonské smlouvy, návrh na zrušení části zákona č. 162/2009 Sb., resp. jím novelizovaných ustanovení obou jednacími řádů (věc vedena jako Pl. ÚS 26/09). Po obsahové stránce byly oba návrhy značně provázány (např. konstrukce demokratického deficitu EU a povaha EU jako běžné mezinárodní organizace

s důsledkem požadavku na universální vázaný mandát – vláda o všem /spolu/rozhoduje jen se souhlasem Parlamentu – tady se netvrdí, že zákon vázaný mandát zavést může, ale přímo musí) a značně ovlivněny rozhodnutím Spolkového ústavního soudu. Poměrně úzký derogační petit byl doplněn požadavkem, aby Ústavní soud potvrdil celou řadu prohlášení navrhovatelů o tom, jak má být v České republice nakládáno s evropským právem či jak má být vykládáno domácí právo za účelem zajištění ústavní konformity. Mnohá z těchto prohlášení přitom byla obsažena již v odůvodnění nálezu „*Lisabon I*“.

Podle názoru skupiny navrhovatelů nelze přísné podmínky čl. 10a Ústavy změkčovat, takže v procesech popsaných jednacími řády (předběžný souhlas vládě) by se mělo pracovat s kvalifikovanou většinou: není-li dosaženo třípětinové většiny, nebyl dán souhlas. Tuto konstrukci navrhovali využít i při uplatnění veta komor podle čl. 48 odst. 7 SEU a čl. 81 odst. 3 SFU: z implicitního požadavku kvalifikované většiny vyvodili závěr, že k explicitnímu vetu by měly stačit dvě pětiny poslanců nebo senátorů.³⁵ Patrná je tu německá inspirace, ovšem při přece jen odlišné ústavní úpravě; navrhovatelé si navíc nevšimli, že i případy, na něž dopadá veto národního parlamentu podle Lisabonské smlouvy, jsou v jednacích řádech zahrnuty do věcného rozsahu kompenzační klauzule (předběžného souhlasu komor), takže považovali konstrukci veta za ještě slabší než jsou garance předběžného souhlasu. Každé užití evolutivních klauzulí by po jejich soudu mělo být považováno za mezinárodní smlouvu, a to v režimu čl. 10a Ústavy (zahrnuje požadavek plných mocí ke sjednání). Za protiústavní označili omezení návrhového oprávnění při iniciaci žalob na porušení zásady subsidiarity na skupiny nejméně 41 poslanců nebo nejméně 17 senátorů, protože se tím poškozují malé politické strany; kritizovali nepřipadnou analogii se zákonem o Ústavním soudu (nejde o skupinové oprávnění vůči soudu, ale o iniciaci rozhodnutí komory), jak však bylo výše uvedeno, o tu se zde primárně nejednalo. Personální nominace do orgánů ČR za EU by měly podléhat parlamentnímu vetu, nikoliv jen projednání. Konečně požadovali doplnění zákona o Ústavním soudu o zvláštní řízení pro všechny druhy evropských aktů.

Právě přiblížený návrh byl velice zajímavý přinejmenším ve třech ohledech. **1.** Převažoval zájem na výroku interpretačním, nikoliv derogačním. **2.** Navrhovatelé, ač členové Parlamentu, se jím domáhali pozitivní úpravy, k níž ovšem slouží zákonodárná iniciativa (Ústavní soud ji měl vynucovat interpretací Ústavy). **3.** Navrhovatelé se pokoušeli úpravu navazující na Lisabonskou smlouvu prezentovat jako podmínku její ratifi-

³⁵ Mělo by se jednat o dvě pětiny plus jednoho poslance nebo senátora, protože kvalifikovaná většina je definována třemi pětinami, nikoliv více než třemi pětinami poslanců nebo senátorů.

kace, takže též požadovali, aby jejich návrh sisoval ratifikační proces řečené smlouvy.

Ústavní soud návrh odmítl pro zjevnou neopodstatněnost, a to především kvůli povaze petitu, resp. s upozorněním na to, že v tomto typu řízení se rozhoduje o zrušení části zákonů či jiných právních předpisů. Pokud jde o námitku proti velikosti skupiny potřebnou pro iniciaci žaloby, musela by být opřena o ochranu menšin. V tomto případě není velikost menšiny excesem (jde zhruba o pětiny komor); navíc v jednacích řádech nejde jen o tyto volné skupiny zákonodárců, ale též o oprávnění jednoho výboru ve Sněmovně a dvou výborů v Senátu, které jsou mnohem méně početné a z nich stačí k prosazení návrhu většina (sněmovní výbor má 18 členů, ve výborech senátních najdeme 10 a 12 členů; pokud se scházejí v neúplném složení, dále klesá počet poslanců či senátorů potřebný k přijetí usnesení – podání návrhu žaloby).³⁶

Dále konstatoval, a to je v tomto usnesení zřejmě nejdůležitější pasáž, že každé parlamentní hlasování je třeba poměřovat přímo Ústavou, takže většinu potřebnou při hlasování o změně SFEU podle čl. 48 odst. 6 SEU nestanoví jednacích řády, ale sama Ústava, jejímž procesním ustanovením budou subsumovány příslušné akty.

Konečně ve vztahu k vetu parlamentních komor Ústavní soud nepřijal argumentaci obrácenou kvalifikovanou většinou, možná též proto, že ji nepochopil. Upozorňuje totiž navrhovatele na to, že jejich požadavek kvalifikované většiny pro veto je přísnější než existující většina prostá: místo vetování rozhodnutí 101, potažmo 41 hlasy by bylo třeba opatřovat většinu masivnější, jinak by veto neplatilo. Jak však již bylo řečeno, navrhovatelům šlo o „německý“ model, tedy o konstrukci vyjádřitelnou zhruba takto: „*návrh (rozhodnutí podle přechodové klauzule) je odmítnut, pokud pro něj nehlasovaly nejméně tři pětiny všech poslanců nebo nejméně tři pětiny přítomných senátorů*“.

VII. Dodatek k autonomním usnesením

Dosud byla řeč především o jednacích řádech parlamentních komor, pravidla jednání o evropské agendě jsou však rozvedena též v několika autonomních usneseních, zejména senátních. O jejich revizi se nyní jedná (stanovení působnosti evropského a zahraničního výboru, zrušení usnesení o přímé komunikaci s orgány EU, jež bylo transformováno do jednacích řádů apod.). Tato vrstva parlamentního práva u nás není úplně docenována, přitom právě ona by mohla významným způsobem

³⁶ Jinou věcí by bylo přímo svěřit menšině právo žalovat na neplatnost legislativního aktu pro porušení principu subsidiarity, tedy žalovat jen s formálním potvrzením plénum komory; takto ovšem argumenty navrhovatelů nestály.

dotvářet právní pravidla jednání komor, resp. obecněji podobu české parlamentní kultury.

VIII. Závěr

Český implementační zákon patří v komparativním ohledu k ambicióznějším projektům limitace dopadů Lisabonské smlouvy na vztahy mezi národními parlamenty a vládami. To však neznamená, že nedozná změn v reakci na další vývoj Evropské unie. Teprve praktické uplatňování Lisabonské smlouvy totiž vyvrátí či potvrdí obavy na její margo vyslovované. Reflexe evropské praxe tak bude vedle průběžného vyhodnocování vnitrostátní efektivity (mj. respekt mezi zainteresovanými institucemi: např. postup nominací členů evropských orgánů za ČR, interpretace dosahu předběžného souhlasu u klauzule flexibility, zohledňování vyjádření parlamentních komor ve vládních mandátech, způsob přípravy pozic ČR ke sjednávání mezinárodních smluv Evropskou unií, jež nebudou podléhat výhradě vnitrostátního schvalování,³⁷ atd.) hlavním podnětem dalšího promýšlení podoby různých vrstev pravidel upravujících jednání parlamentních komor v evropské agendě. Taková reflexe může ukázat, že možnosti zákonů a autonomních usnesení se vyčerpaly, takže je třeba změny ústavní; implementace Lisabonské smlouvy do českého právního řádu tak může být příběhem se zatím otevřeným koncem.

Summary

The Lisbon Treaty presents an important turning point in the history of national parliaments' participation in the process of European integration. National parliaments is becoming a part of the European institutional architecture in addition to their role of bodies legitimizing and scrutinizing respective governments. Some of particular tasks, which are summarized in art. 12 of the TEU, cannot be effective without implementation in domestic law. In the Czech Republic, the relevant law has a form of amendment of the Standing Orders of both parliamentary Chambers. The original bill was influenced by German, French and British inspiration as far as by the judgment of the Czech Constitutional Court on conformity of the Lisbon Treaty

³⁷ K tomu Ondřejek, P.: *Sjednávání mezinárodních smluv v rámci EU po vstupu Lisabonské smlouvy v platnost*. In: Gerloch, A., Winttr, J. (eds.): *Lisabonská smlouva a ústavní pořádek ČR...*, nebo Ruffer, E.: *Sjednávání mezinárodních smluv EU a jejich vnitrostátní účinky*. In: Zemánek, J. (ed.): *The Effect of the Treaty of Lisbon...*, resp. zmínku J. Zemánka o možném kompenzačním „posílení mandátu vlády“ v témže sborníku, str. 26.

with the Czech constitutional order. The focus of legal regulation lies in prescription of necessary consent of both Chambers to the use of clause of flexibility and to

simplified revision of the treaties (self-amending procedures).

AKTUALITY

Nejnovější judikatura Ústavního soudu k obecně závazným vyhláškám obcí

Ivo Pospíšil*

Reflexe ústavní ochrany samosprávy – uznání originární povahy novotvorby obcí

Kontrola samosprávné normotvorby obcí bezesporu patří k významným, byť často poněkud opomíjeným kompetencím Ústavního soudu. Jde přitom o poměrně zásadní sféru ústavního pořádku, neboť se v ní rozhraníčuje vztah mezi výkonem státní moci a územní samosprávy. Tato skutečnost zůstávala do jisté míry zamlžena v samotné judikatuře Ústavního soudu, který po jistou dobu v podstatě přehlížel originární, tj. neodvozený charakter normotvorné pravomoci obcí při vydávání obecně závazných vyhlášek, k jejichž přijetí nezřídka vyžadoval existenci zvláštního zákonného zmocnění.

Období let 2008 a 2009 lze proto bez nadsázky označit za období „kopernikovského obratu“ v judikatuře Ústavního soudu. Tento obrat byl předznamenán přijetím tzv. jirkovského nálezu sp. zn. Pl. ÚS 45/06 ze dne 11. 12. 2007. Ústavní soud v tomto nálezu reagoval na odborné kritiky své judikatury a přiznal normotvorné činnosti obcí v samostatné působnosti povahu skutečné originární novotvorby, k níž je obec zmocněna přímo na úrovni Ústavy ČR. V takto vymezeném období přijal Ústavní soud celkem 9 nálezů, v nichž podrobil přezkumu obecně závazné vyhlášky obcí (jednotlivá řízení a oblasti regulace, jichž se dotýkaly, shrnuje následující tabulka).

* JUDr. Mgr. Ivo Pospíšil, Ph.D., autor působí jako vedoucí analytického odboru Ústavního soudu a odborný asistent Katedry mezinárodních vztahů a evropských studií Fakulty sociálních studií MU.

Následující stať si klade za cíl představit odborné veřejnosti nejnovější judikaturu Ústavního soudu týkající se přezkumu obecně závazných vyhlášek obcí a pokusit se o její kritické zhodnocení.

Tab.: Přehled nálezů Ústavního soudu k obecně závazným vyhláškám za období prosinec 2007 – říjen 2009

Nález	Název obce	Předmět posuzované regulace
Pl. ÚS 45/06 ze dne 11. 12. 2007	Jirkov	povinnost sečí zeleně
Pl. ÚS 35/06 ze dne 22. 4. 2008	Kořenov	transpozice zákonné povinnosti do vyhlášky vymezení veřejného prostranství za účelem ochrany veřejného pořádku veřejná produkce hudby, noční klid držení a chov psů povinnost seče zeleně stání a zastavení automobilů na veřejné zeleni
Pl. ÚS 5/07 ze dne 30. 4. 2008	Plchov	vymezení veřejného prostranství za účelem stanovení poplatku
Pl. ÚS 6/08 ze dne 5. 8. 2008	Budyně nad Ohří	spalování tuhých paliv spalování odpadů ochrana ovzduší
Pl. ÚS 33/05 ze dne 12. 8. 2008	Krupka	požívání alkoholických nápojů nabízení a provozování sexuálních služeb chov a pohyb psů a chovaných zvířat

Pl. ÚS 46/06 ze dne 21. 10. 2008	Mariánské Lázně	poskytování sexuálních služeb umísťování reklamních ploch zvláštní užívání veřejného prostranství chov a pohyb zvířat čistota veřejného prostranství regulace hluku přístup k uzavěrům plynu, vody apod. schůdnost chodníků provoz na pozemních komunikacích nakládání s odpady a autovlaky ochrana ovzduší
Pl. ÚS 41/08 ze dne 26. 5. 2009	Chrastava	spalování rostlinných materiálů dohled dospělé osoby nad spalováním deliktivní odpovědnost vlastníka a nájemce pozemku
Pl. ÚS 47/06 ze dne 2. 6. 2009	Sušice	zvláštní užívání veřejného prostranství pohyb zvířat (psů) čistota veřejného prostranství (psí exkrementy) provoz motorových vozidel na pozemních komunikacích a jiných veřejných prostranstvích schůdnost chodníků a odpovědnost vlastníků hraničních nemovitostí za škodu
Pl. ÚS 42/06 ze dne 22. 9. 2009	Mariánské Lázně	ochrana veřejné zeleně

Jak již bylo konstatováno, ve zkoumaném období Ústavní soud přehodnotil svou dosavadní judikaturu stran vymezení pravomoci obcí k vydávání obecně závazných vyhlášek, resp. odstranil rozpory a pochybnosti, které byly v této souvislosti již delší dobu vyslovovány odbornou veřejností.¹ V minulosti sice Ústavní soud spatřoval základ pravomoci obcí v čl. 104 odst. 3 Ústa-

¹ Viz např. Kadečka S. Právo obcí a krajů v České republice. C. H. Beck, Praha 2003, str. 80–83; Šimíček V. Ústavní soud a obecně závazné vyhlášky obcí, Právní rádce č. 10/1997, str. 6–7; Zářecký P. K normotvorné činnosti obcí, Správní právo č. 2/1996, str. 65. V této souvislosti lze poznamenat, že tuto změnu předznamenala skupina nálezů z let 2005–2007, která si osvojila při přezkumu obecně závazných vyhlášek tzv. test 4 kroků: jde o nálezy Pl. ÚS 63/04 (Prostějov), Pl. ÚS 57/05 (Nový Bor) a Pl. ÚS 30/06 (Ostrov). Tento přístup však Ústavní soud nezachovával do tzv. jirkovského nálezu konsistentně.

vy ČR, avšak k tomu zpravidla doplňoval (a tím toto ústavní pravidlo relativizoval), že pro uložení povinnosti musí být obec tak jako tak výslovně zmocněna zákonem. Tím se vlastně stíral rozdíl mezi samostatnou (samostatnou) normotvorbou a normotvorbou přenesenou (delegovanou).

Zásadní změna tedy spočívá v tom, že Ústavní soud přiznal obecně závazným vyhláškám povahu originálních norem, k jejichž tvorbě jsou obce zmocněny přímo na úrovni Ústavy ČR a nepotřebují další výslovné zmocnění zákonem. Logickým důsledkem tohoto výkladu je, že na rozdíl od vydávání předpisů v přenesené působnosti ve smyslu čl. 79 odst. 3 Ústavy ČR, jehož dikce vyžaduje explicitní zákonné zmocnění, v oblasti vydávání obecně závazných vyhlášek již obce žádné výslovné zmocnění nepotřebují (vyjma ukládání daní a poplatků s ohledem na čl. 11 odst. 5 Listiny). Jinak řečeno, byl opuštěn dosavadní restriktivní přístup, podle kterého muselo pro uložení jakékoliv povinnosti v obecně závazné vyhlášce existovat konkrétní zmocnění v zákoně. Dlužno dodat, že teprve tímto obratem se od vydání prvního zákona o obcích konečně emancipovala novotvorba v oblasti samosprávy obcí.

Tento obrat v judikatuře je spojen s dalšími otázkami. Ústavní soud totiž dosud nevyslyšel konstatování některých odborníků, že čl. 104 odst. 3 Ústavy ČR zmocňuje obce k přijímání obecně závazných vyhlášek v celé šíři samostatné působnosti obcí, tj. v rozsahu, v němž je zákonem o obcích vymezena působnost zastupitelstev.² Naopak základ věcné působnosti, v níž jsou obce zákonem oprávněny provádět regulaci, shledal toliko v § 10 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů. Jinak řečeno, věcnou působnost vymezuje toliko § 10 zákona o obcích. Pokud Ústavní soud ve svých nálezech v této souvislosti používá odkaz na § 35 odst. 1 zákona o obcích, používá jej pouze jako dodatečnou podmínku, že musí jít o regulaci záležitostí v zájmu obce a občanů obce a že se při jejich vydávání obec musí řídit zákonem. Jinak řečeno, obce jsou dle judikatury Ústavního soudu nadále povolány k tvorbě obecně závazných vyhlášek pouze v rozsahu § 10 zákona o obcích, nikoliv v celé šíři působnosti zastupitelstva obce. Lze se však domnívat, že tento přístup zcela nevyklučuje regulaci širěji pojatých oblastí samosprávy (jako například pravidla pro přidělování obecních bytů), pokud ovšem bude možné identifikovat vztah této regulace ke zmocnění podle § 10 zákona o obcích, tj. například pokud bude taková regulace podřaditelná pod pojem místních záležitostí veřejného pořádku.³ Nově zvolený přístup

² Kadečka S. op. cit.

³ Zde je samozřejmě třeba uvážit i jinou otázku: zda má význam, aby si obec obecně závaznou vyhláškou ukládala povinnosti sobě samotné.

Ústavního soudu, podle něhož obec nepotřebuje výslovné zákonné zmocnění, tak přirozeně připouští situace, kdy se právní úprava obsažená v obecně závazné vyhlášce bude obsahově kryt s úpravou zákonnou. I v případě, že obec nepotřebuje výslovné zákonné zmocnění, je však třeba zajistit, aby se úprava v obecně závazné vyhlášce nedostala do kolize s pravidlem obsaženým v zákoně. To dle judikatury Ústavního soudu předpokládá identifikaci předmětu a cíle (účelu) regulace obecně závaznou vyhláškou a zákonem; pokud se předmět a účel regulace nepřekrývají, není důvodu pro derogaci. Jinak řečeno, další novum judikatury Ústavního soudu spočívá v připuštění toho, že obec je oprávněna regulovat činnosti, které jsou současně upraveny zákonem, pokud lze vysledovat odlišný účel právních úprav. Ústavní soud zde již toliko mechanicky nekonstatuje překrytí předmětů právních úprav jako důvodu pro derogaci, ale zkoumá, zda obec nesledovala odlišný cíl právní úpravy, který lze vysledovat v místních podmínkách.

Jak posuzování účelů vypadá v praxi, předvedl Ústavní soud již v nálezu o jirkovské vyhlášce, která stanovila povinnost pravidelných sečí zeleně a kdy navrhovatelem byla namítána kolize se zákonem o rostlinolékařské péči. Zatímco tento zákon sleduje realizaci tzv. hygieny rostlinstva, obec touto povinností sledovala zvýšení estetičnosti obce a pohody bydlení obyvatel.

Přístup Ústavního soudu tak otevřel nový prostor pro normotvorbu obcí, avšak to na ně jistě klade větší nároky na kvalitu přijímaných norem. Jinak řečeno, obce by si měly uvědomovat, že jejich novotvorba ani po této změně v přístupu Ústavního soudu není zjevně bezbřehá, že sice jejich limitem již nemusí být kolize s předmětem zákonné úpravy, avšak jsou zde přímo ústavní limity ochrany základních práv a svobod jednotlivce. A samozřejmě to klade zvýšené nároky na kontrolu novotvorby ministerstvem vnitra a též na překzum Ústavním soudem: v dřívější judikatuře se Ústavní soud na tuto úroveň v podstatě nedostával, neboť pro derogaci stačilo, že na úrovni zákona shledal nedostatek zmocnění či kolizi se zákonem; pokud Ústavní soud nyní připouští mnohem širší působnost obce k regulaci či přímo transpozici zákonných povinností (pokud sledují místní záležitosti), dostává se regulace obce skutečně na úroveň primární, originární tvorby práva, avšak s tím, že se vystavuje riziku porušování celé řady základních práv a svobod.⁴ Lze očekávat, že budoucí judikatura ÚS se bude ubírat právě tímto směrem.

⁴ Kupříkladu regulace hlučných činností se může dostat do kolize s vlastnickým právem, právem podnikat a vykovávat jinou hospodářskou činnost, či dokonce svobodou projevu.

Připustnost transpozice zákonného ustanovení do textu vyhlášky

Problematika překrývání předmětu úprav v obecně závazné vyhlášce a v zákoně je však ještě poněkud složitější a může vyvolávat řadu dodatečných problémů a otázek.

Vedle situace, kdy lze u vyhlášky identifikovat odlišný cíl (účel) regulace, a v tomto smyslu vlastně nelze hovořit o transpozici, neboť odlišný účel zakládá samostatnou normativní existenci pravidla, totiž Ústavní soud v minulosti ve své judikatuře (například nálezy sp. zn. Pl. ÚS 6/02 – církve a náboženské společnosti; a sp. zn. Pl. ÚS 25/06 – požární řád města Ostrova) připustil, že převzetí dikce jednoho předpisu do druhého bez dalšího nezakládá protiústavnost, a je tedy přípustná.

Ústavní soud k tomu poznamenal, že „takovéto převzetí na straně jedné činí nejasný důvod platnosti daného ustanovení a v tomto kontextu může být intenzitou dané nejasnosti založen derogační důvod, na straně druhé může být odůvodněno potřebou systematické úpravy, příp. navázáním dalších ustanovení, jež převzatá ustanovení konkretizují“.⁵

Vedle úpravy, která je sice co do předmětu totožná, ale lze u ní identifikovat odlišný účel, je tedy možné rozlišovat prostou transpozici (převzetí, přepis) jednoho předpisu do předpisu jiného či jeho konkretizaci.

Shrnuto, lze identifikovat tři různé situace překrývání právních úprav.

- 1) Prostá transpozice textu zákona do vyhlášky, tj. přepis, u něhož nelze identifikovat odlišný účel regulace. V takovém případě nemůže mít ustanovení samostatnou normativní existenci, a to s důsledky pro vymahatelnost takového pravidla a sankcionování.
- 2) Překrývání předmětu regulace, avšak odlišení účelu regulace, který je podřaditelný pod působnost stanovenou v § 10 zákona o obcích. V takovém případě má ustanovení obecně závazné vyhlášky nepochybně svou samostatnou normativní existenci, a zakládá důvod pro samostatné sankcionování. V konkrétním případě pak bude třeba sledovat, zda porušitel povinnosti spíše narušil účel sledovaný obecně závaznou vyhláškou, či účel sledovaný zákonem.
- 3) Konkretizace pravidla.

Pokud jde o smysl prostého převzetí, může být shledán například v principu efektivity regulace či informační funkce práva: možnost a ochota občana seznámit se s textem obecně závazné vyhlášky může být vyšší než v případě textu zákona. To však nic nemění na tom, že v daném případě zřejmě nelze transponované normě přiznávat samostatnou normativní existenci (je pouhým informativním převzetím textu, přiblížením normy

⁵ Blíže viz nálezy sp. zn. Pl. ÚS 25/06.

adresátovi), a to i s důsledky pro její vynucování či sankcionování (základem pro vynucení a sankci může být toliko transponovaná, převzatá norma).

Pokud však jde o konkretizaci normy, zde zřejmě lze shledat samostatnou normativní existenci konkrétní normy. Novější judikatura Ústavního soudu takovou konkretizaci výslovně připouští (například u konkretizace skutkových podstat přestupků proti veřejnému pořádku v případě regulace hluku či znečišťování veřejného prostranství), což však může vyvolávat celou řadu navazujících problémů a rozpaků při aplikaci. Je totiž otázka, zda připuštění konkretizace je vůbec slučitelné s originární povahou normotvorby obcí. Jednou z námitek může být, že podstatou samosprávné normotvorby je vytváření pravidel vedle normotvorné činnosti zákonodárce, nikoliv zpřesňování zákonných ustanovení (tj. zjednodušeně řečeno, pokud zákonné pravidlo reguluje jednání A, obec je oprávněna regulovat B, C. atd., nikoliv A1, A2). Konkretizace určitého pravidla jednání totiž implikuje naopak představu prováděcí delegované normotvorby, k níž je však vyžadováno konkrétní zákonné zmocnění.

Konkrétním a zcela hmatatelným problémem, který připuštění vedle stojících úprav přináší, je totiž sankcionování porušení norem. V případě obecně závazných vyhlášek a připuštění totožné regulace se zákonem to konkrétně znamená například konflikt mezi trestáním dle § 46 odst. 2 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích (dále jen „přestupkový zákon“) (tj. jako přestupku proti pořádku ve věcech územní samosprávy) a dalšími skutkovými podstatami přestupků případně jiných správních deliktů za porušení povinností stanovených v zákoně.

Tuto problematiku Ústavní soud již ve své nejnovější judikatuře identifikoval, avšak nelze tvrdit, že zcela vyřešil. V nálezu sp. zn. Pl. ÚS 35/06 (Kořenov) Ústavní soud uvedl, že obec nemá zmocnění k tvorbě samostatných skutkových podstat přestupků, je jen oprávněna ukládat určité povinnosti. Jinak řečeno, lze připustit, aby určitá povinnost stanovená vyhláškou se kryla s povinností zákonnou (má-li jiný účel, například omezuje-li své působení na záležitosti místní), obec však nemůže tvořit nové skutkové podstaty přestupků, tj. výslovně stanovit, že určitá povinnost je trestatelná cestou přestupku proti pořádku v územní samosprávě, což obec Kořenov v napadené vyhlášce učinila.

Jinou otázkou však je, jak (podle jaké skutkové podstaty přestupku) porušení totožné povinnosti upravené ve vyhlášce a v zákoně vlastně trestat. V kořenovském nálezu k tomu Ústavní soud poznamenal, že skutková podstata přestupku proti pořádku v územní samosprávě podle § 46 odst. 2 zákona o přestupcích má subsidiární povahu ve vztahu ke skutkové podstatě přestupku proti veřejnému pořádku podle § 47 odst. 1 přestupkového zákona, explicitně však nevysvětlil, proč by tomu tak mělo být. V nálezu sp. zn. Pl. ÚS 46/06 (Mariánské Lázně) Ústavní soud tuto argumentaci zopakoval, avšak zde jej potenciální konkurence těchto dvou skutkových

podstat vedla k derogaci ustanovení vyhlášky (!) (odst. 32 nálezu). Zřejmě tak nelze považovat tuto otázku za vyřešenou.

V jirkovském nálezu k tomu Ústavní soud naopak uvedl, že nelze a priori v režimu abstraktní kontroly norem vyloučit souběh skutkových podstat, avšak otázky možné kolize přestupků a správních deliktů je nutné řešit v individuálních případech podle konkrétních okolností s tím, že jednotlivci zůstává zachována soudní ochrana.

Na tento dodatečný problém vznikající v důsledku překrývání norem dále upozornila soudkyně Ivana Janů ve svém konkurujícím stanovisku k nálezu Pl. ÚS 6/08 (Budyně nad Ohří), v němž poukázala na to, že nepřesným převzetím zákonného pravidla do obecně závazné vyhlášky si obec zakládá nové sankční oprávnění (příčemž sankce v podobě pokuty se mohou výrazně lišit), což vede k právní nejistotě adresáta pravidla chování, jak bude v případě porušení sankcionován. Stranou zde však zůstává ještě další otázka, a to vyloučení dvojího trestání (ne bis in idem).

Nyní analyzovaná problematika je vlastně problematikou novou, kterou zkoumaná judikatura Ústavního soudu otevřela. Lze zde proto očekávat budoucí zpřesňování pohledů a názorů Ústavního soudu, přičemž by bylo možné hledat určité inspirativní momenty například z evropského práva, tedy v systému, kde pluralita a multiplikace norem „hrozí“ častěji než na vnitrostátní úrovni.⁶

Kazuistika veřejného pořádku – vybrané případy regulace veřejného pořádku a jejich hodnocení judikaturou Ústavního soudu

V následujících částech se zaměříme na vybrané oblasti regulace veřejného pořádku v obecně závazných vyhláškách a jejich hodnocení ze strany Ústavního soudu v jeho novější judikatuře.

Vymezování veřejného prostranství za účelem ochrany veřejného pořádku (požadavek konkretizace)

Ústavní soud ve své starší judikatuře vyžadoval, aby obce v obecně závazných vyhláškách vždy dostatečně určitě konkretizovaly místa (veřejná prostranství), na

⁶ Například judikatura Evropského soudního dvora prostou transkripcí norem komunitárního práva (nařízení) zakazuje a připouští pouze konkretizaci tam, kde to komunitární předpis výslovně předpokládá nebo kde lze takový předpoklad konkretizace jednoznačně dovodit, což je již právě otázka normotvorné delegace.

nichž se určitá činnost omezuje, nebo zakazuje. Důvodem bylo ust. § 10 písm. a) věty za středníkem zákona o obcích, z něhož vyplývá povinnost obce stanovit zcela konkrétně místa, na nichž se určitá činnost zakazuje, omezuje, nebo se naopak stanoví určitá povinnost.

Průlomem do tohoto požadavku byl již nálezný sp. zn. Pl. ÚS 69/04 ze dne 8. 3. 2007, v němž Ústavní soud předchozí požadavek konkretizace nahradil požadavkem proporcionality, tj. připustil možnost regulace činností za účelem ochrany veřejného pořádku celoplošně, pokud určitá činnost představuje potenciální zásah do veřejným pořádkem chráněného práva či statku na všech veřejných prostranstvích. V tomto konkrétním případě připustil celoplošný zákaz nabízení sexuálních služeb (prostitute) na všech veřejných prostranstvích, avšak v případě regulace žebření, pořádání veřejných hudebních produkcí či produkce lunaparků, kolotočů cirkusů atd. trval na jejich konkretizaci s ohledem na to, že zjevně tyto činnosti nejsou s to narušit veřejný pořádek na všech veřejných prostranstvích.

Pokud se zaměříme na novější judikaturu z let 2008–2009, je stěžejním nálezný sp. zn. Pl. ÚS 35/06 (Kořenov), v němž Ústavní soud upřesnil, že nechce zcela opustit požadavek specifikace konkrétních míst, kritériem budiž nikoliv § 10 zákona o obcích, ale princip proporcionality. Z tohoto principu vyplývá, že obec by měla i nadále regulaci určitého chování vztahovat zásadně pouze na určitá, ve vyhlášce vymezená místa, s přihlédnutím k povaze chování a jeho způsobilosti narušit veřejný pořádek v obci (například jinak působí regulace činností způsobujících hluk v rezidenční zóně, jinak v zóně průmyslové).

Podle stávající judikatury tedy platí, že obec má i nadále povinnost specifikovat místa, na která se regulace vztahuje, a pokud přikročí k plošné regulaci, musí takovou regulaci jednoznačně zdůvodnit chráněným zájmem. Ústavní soud však dosud nalezl ospravedlnění plošné regulace toliko v případě prostitute. Mohlo by se zdát, že v kořenovském nálezný Ústavní soud rovněž připustil regulaci pohybu psů plošně na všech veřejných prostranstvích, když ponechal v platnosti ustanovení, které stanovovalo povinnost mít psa na vodítku a zabránit volnému pobíhání plošně na veřejném prostranství, avšak ve skutečnosti se z tohoto pohledu daným ustanovením vůbec nezabýval. Nález týkající se sušické vyhlášky (sp. zn. Pl. ÚS 47/06) již konkretizaci vyžadoval. Jistě totiž nelze tvrdit, že volné pobíhání psů narušuje veřejný pořádek ve stejné intenzitě jako nabízení sexuálních služeb...

Použití principu proporcionality však může vyvolávat otázku, na kterou judikatura Ústavního soudu zatím neodpověděla: totiž zda závažnost činností, resp. zájmu a hodnoty, které je s to tato činnost narušit, má být posuzována obecně, nebo s přihlédnutím k místním specifikům obce. V druhém případě by použití testu proporcionality mohlo vést ke zcela odlišným závěrům s ohledem na místní podmínky v té které obci. Takový důsle-

dek by ovšem vedl k tomu, že pokud jde o požadavek konkretizace veřejného prostranství k regulaci určitých činností, mohlo by se posouzení lišit nikoliv pouze podle charakteru té které regulované činnosti, ale v podstatě obec od obce. Lze si představit obce, v nichž je cítěn jako naléhavý místní problém alkoholismus na veřejnosti: konkrétní otázka tedy zní, zda může problematika alkoholismu na veřejnosti dosáhnout v určité konkrétní obci takové závažnosti, aby byla akceptována celoplošná regulace? Jinak řečeno, lze připustit, aby s ohledem na konkrétní místní podmínky prošel celoplošný zákaz testem proporcionality?

Byť by takové použití principu proporcionality zjevně konvenovalo smyslu regulace místních záležitostí, vedlo by k naprosté partikularizaci práva a lze je proto spíše zavrhnout. Ostatně v nálezný o prostituci Ústavní soud hodnotil celou problematiku prismaticem celospolečenských měřítek (s ohledem na mezinárodní závazky státu a absenci vnitrostátní úpravy ve formě zákona), tj. nikoliv s ohledem na specifika posuzované obce.

Lze si však představit ještě jiný dosah principu proporcionality: například zákaz volného pobíhání psů v zastavěném území obce se může jevit jako zákaz s dostatečně konkretizovaným územním rozsahem, avšak jinak intenzivně bude tento zákaz působit na území malé obce a jinak ve městě o velké rozloze, kde takový zákaz znamená pro vlastníka psa při jeho venčení cestovat i několik desítek minut za město. Nemá v takovém případě, byť na první pohled místně konkretizovaná regulace, efekt obdobný regulaci plošné? Nebo lze zmínit případ, kdy obec zakáže volný pohyb a venčení psa v intravilánu obce a vykáže tak venčení do extravilánu, v němž se však nachází uznaná honitba dle zákona č. 449/2001 Sb., o myslivosti, kde je stanoven zákaz volného pobíhání. Zákaz stanovený obecně závaznou vyhláškou na intravilán obce tak má v daném případě vlastně efekt celoplošného zákazu. Na tyto otázky však judikatura Ústavního soudu dosud neodpověděla, resp. ani neměla příležitost odpovědět.

Judikatura Ústavního soudu ve sledovaném období se také pokusila o překonání rozporů v otázce, zda je obec oprávněna regulovat provoz určitých činností i v případě, že se tyto činnosti neodehrávají na veřejných prostranstvích, ale naopak soukromých pozemcích, avšak vyvolávají negativní důsledky na veřejném prostranství. V tzv. kořenovském nálezný Ústavní soud konstatoval, že pravomoc obce se neomezuje pouze na veřejná prostranství (zdánlivě by to vyplývalo z § 10, ovšem dle Ústavního soudu je jeho výčet pouze demonstrativní) – obec je oprávněna regulovat i činnosti odehrávající se v jiných místech, pokud se jejich důsledky projevují na veřejných prostranstvích nebo pokud jsou způsobilé narušit veřejný pořádek. Ve zkoumaném období se však Ústavní soud v této souvislosti například explicitně nevyjádřil k tomu, zda nadále platí závěry týkající se regulace hostinské činnosti v podobě omezení otevírací doby (viz například nálezný sp. zn. Pl. ÚS

42/05), kdy Ústavní soud shledal mimo jiné rozpor s čl. 26 Listiny, resp. zda tyto závěry mají obecnou platnost na regulaci jakékoliv podnikatelské činnosti (v praxi se lze setkat například s pokusy obcí regulovat hlučné činnosti v důsledku provozu pil, podnikatelského provozu motokrosových drah atd.)

Budoucí judikatura Ústavního soudu by tedy měla upřesnit (například i s ohledem na disentanční stanovisko soudkyně Elišky Wagnerové k nálezu sp. zn. Pl. ÚS 42/05), zda je tento závěr absolutní, dopadající na jakoukoliv regulaci činností vykonávaných „v režimu soukromého podnikání“, nebo zda by bylo možno uvažovat o podrobení tohoto omezení testu proporcionality (byť disentanující soudkyně naopak argumentuje tím, že čl. 26 jakožto hospodářské právo neexistuje a priori a je naopak plně v dispozici zákonodárce, tudíž nelze hovořit o jeho omezení).⁷

Požívání alkoholických nápojů

V této oblasti došlo ve sledovaném období rovněž k obratu v judikatuře Ústavního soudu. Dosavadní rozhodovací praxe byla vystavěna na tom, že lze regulovat pouze prodej a podávání alkoholických nápojů na základě zmocnění v § 13 zákona č. 379/2005 Sb., o opatřeních k ochraně před škodami působenými tabákovými výrobky, alkoholem a jinými návykovými látkami („obec v samostatné působnosti může v případě konání kulturní, společenské nebo sportovní akce přístupné veřejnosti s důvodným rizikem nárůstu problémů a negativních společenských jevů způsobených jednáním fyzických osob pod vlivem alkoholu obecně závaznou vyhláškou omezit nebo zakázat v určitých dnech nebo hodinách nebo na určitých místech prodej, podávání a konzumaci alkoholu“). Jinak řečeno, toto zmocnění se týkalo pouze případů souvisejících s pořádáním veřejně přístupných akcí, zákaz nebylo možno učinit obecně. V nálezech sp. zn. Pl. ÚS 34/06 ze dne 20. 2. 2007 (Mladá Boleslav) a sp. zn. Pl. ÚS 44/06 ze dne 3. 4. 2007 (Těrlicko) proto Ústavní soud zrušil regulaci záka-
zu konzumace alkoholu na veřejných prostranstvích.

Nová konstrukce pravomoci obce a rozlišování účelů právních úprav však Ústavnímu soudu umožnila po jirkovské vyhlášce tento závěr přehodnotit. V nálezu sp. zn. Pl. ÚS 33/05 (Krupka) proto dospěl k závěru, že účelem zákona č. 379/2005 Sb. je především ochrana zdraví, zatímco regulaci konzumace lze současně podřadit pod ochranu veřejného pořádku dle § 10 písm. a) zákona o obcích: město Krupka posoudilo konzumaci alkoholu na některých veřejných prostranstvích jako závažný společenský problém, který je s to narušit jak

veřejný pořádek, tak být v rozporu s dobrými mravy, ochranou bezpečnosti, zdraví a majetku, a z toho důvodu konzumaci alkoholu zakázalo. Ústavní soud však i zde trvá na konkretizaci veřejného prostranství, byť tento závěr výslovně neopřel o test proporcionality (a nevysvětlil, proč prostituce je společensky závažnějším problémem než alkoholismus). Ostatně zde je patrný problém, na který již bylo poukázáno shora, totiž že použití testu proporcionality by mohlo vést ke zcela odlišným závěrům s ohledem na místní podmínky v obci: tj. může problematika alkoholismu na veřejnosti dosáhnout v určité konkrétní obci takové závažnosti, aby byla akceptována celoplošná regulace?

Opatření omezující hluk a zajišťující noční klid, hostinská zařízení a jejich provozní doba

Judikatura ve sledovaném období let 2008 a 2009 překonala předchozí rozpory v otázce, zda je obec oprávněna regulovat provoz činností způsobujících hluk, zda je oprávněna definovat pojem noční klid a stanovit jeho časové rozmezí a zda má obec takové oprávnění i v případě, že se tyto činnosti neodehrávají na veřejných prostranstvích.

V tzv. kořenovském nálezu Ústavní soud konstatoval, že skutečnost, že jsou otázky vystavení hluku regulovány zákonem č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a § 47 přestupkového zákona, nevylučuje regulaci v obecně závazné vyhlášce, a to s ohledem na odlišné účely právní úpravy. Zatímco § 32 zákona o ochraně veřejného zdraví směřuje k zamezení hluku déledobému a intenzivnímu, který překračuje určité hygienické limity a může ohrozit zdraví obyvatelstva, regulace vyhláškou může směřovat k ochraně veřejného pořádku, tj. proti méně intenzivním projevům hluku. Rovněž skutečnost, že proti hlukovým imisím se lze bránit soukromoprávní žalobou, nevylučuje regulaci prostřednictvím vyhlášky. Také soukromoprávní regulace směřuje naplnění jiného účelu.⁸

Regulace pohybu zvířat po veřejných prostranstvích a chovu zvířat

Do sledovaného období byla judikatura Ústavního soudu založena na odmítnutí toho, že by obec byla oprávněna v obecně závazné vyhlášce regulovat pohyb zvířat na veřejných prostranstvích, nejkuli regulovat chov zvířat v soukromých chovech. Rozhodnutí Ústavního soudu vycházela z toho, že vypouštění domácího a hospodářského zvířectva na veřejné prostranství či

⁷ Ostatně „ve hře“ nemusí být nezbytně pouze čl. 26 odst. 1 Listiny, ale v případě regulace hlučných projevů též základní právo dle čl. 17 Listiny, jak na to již Ústavní soud explicitně upozornil v tzv. kořenovském nálezu.

⁸ Tyto závěry pak Ústavní soud znovu zopakoval též v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 46/06 (Mariánské Lázně).

zákaz volného pobíhání psů nejsou v rozsahu samostatné působnosti, neboť spadají do oblasti regulované zákony (z. č. 246/1992 Sb., na ochranu zvířat proti týrání, občanským zákoníkem, přestupkovým zákonem).

Obrat představuje nález ve věci kořenovské vyhlášky: i na tomto poli se prosadil důraz na rozlišení předmětů a cílů regulace. Ústavní soud proto připustil, že obec je oprávněna v režimu § 10 písm. a) zákona o obcích regulovat pohyb psů na veřejných prostranstvích, zakázat jejich volný pohyb, stanovit povinnost mít psa na vodítku či jej vybavit náhubkem. Tomuto oprávnění nebrání ani výslovné zmocnění podle ust. § 24 odst. 2 zákona na ochranu zvířat proti týrání (které se kazuisticky týká toliko regulace pohybu psů).

Závěr stran oprávnění obce se sice v tomto nálezu týkal psů, avšak zmocnění dle § 10 písm. a) zákona o obcích lze přirozeně použít i na jiná zvířata pohybující se na veřejných prostranstvích. Tuto skutečnost Ústavní soud výslovně potvrdil v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 46/06 (Mariánské Lázně), pokud jde o pohyb koček. V tomto nálezu pak Ústavní soud možnost omezení pohybu zvířat prostřednictvím vyhlášek vztáhl též na dětská hřiště, pískoviště či koupaliště (zde shledal odlišný cíl regulace od úpravy obsažené v zákoně o ochraně veřejného zdraví), vyjma hřbitovů (v jejich případě shledal kolizi s § 19 zákona o pohřebnictví, který předpokládá úpravu povinností návštěvníků v řádu pohřebiště). Tyto závěry Ústavní soud zopakoval též v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 47/06 (Sušice). Avšak v časově předcházejícím nálezu sp. zn. Pl. ÚS 33/05 (Krupka) Ústavní soud uvedl, že lze regulovat pohyb v prostorách dětských hřišť a pískovišť, k nimž je zajištěn veřejný přístup, na rozdíl od koupališť, stadionů či hřbitovů, jež mají své provozovatele, kteří jsou oprávněni sami v provozním řádu regulovat přístup, a nejedná se tedy vlastně o veřejná prostranství.

Podle § 6 odst. 3 písm. c) zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdější předpisů je uložena provozovateli koupaliště ve volné přírodě, umělého koupaliště nebo sauny povinnost vypracovat provozní řád, v němž stanoví podmínky provozu těchto zařízení. Podobně ukládá § 13 odst. 2 téhož zákona provozovateli venkovní hrací plochy určené pro hry dětí (včetně hracích ploch s pískovišti) upravit podmínky provozu zařízení provozním řádem. Tato úprava se nijak zásadně neliší od úpravy obsažené v § 13 zákona č. 256/2001 Sb., o pohřebnictví a změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, který ukládá provozovateli upravit mj. povinnosti návštěvníků v souvislosti s pořádkem na veřejném pohřebišti a zachováním důstojnosti tohoto místa.

Lze se proto domnívat, že rozlišovacím kritériem zde nemůže být toliko regulace těchto míst v podobě provozního řádu. Rozlišování mezi hracími plochami a koupališti na straně jedné a hřbitovy na straně druhé

je zřejmě udržitelné, avšak toliko prostřednictvím odlišení účelů úpravy: účel sledovaný obecně závaznou vyhláškou v režimu § 10 zákona o obcích se liší od účelu, který sleduje úprava v zákoně o ochraně veřejného zdraví, resp. účelu sledovaného provozními řády (zatímco provozní řády více méně sledují ochranu zdraví návštěvníků a dodržení hygienických limitů, obecně závazná vyhláška sleduje naplnění veřejného pořádku či čistoty v těchto místech – volné pobíhání psů mezi hrajícími si dětmi, návštěvníky koupaliště, prevence vzniku škody v případě hrozcího pokousání dítěte atd.). V takovém případě by však Ústavní soud měl striktně tyto závěry aplikovat na všechna taková zařízení. Naopak se lze domnívat, že v případě regulace veřejných pohřebišť odlišný účel regulace obecně závaznou vyhláškou nalézt nelze, neboť ustanovení § 19 zákona o pohřebnictví přímo hovoří o pořádku na pohřebišti či zachování důstojnosti místa, což jsou pojmy v podstatě totožné s pojmem veřejný pořádek.

Obrat v judikatuře se dotýká též možnosti regulace chovu domácích zvířat. V nálezu ohledně mariánskolázeňské vyhlášky sp. zn. Pl. ÚS 46/06 totiž Ústavní soud dospěl k názoru, že zákaz chovu domácího zvířectva (zde konkrétně skotu, prasat, králíků, nutrií, domácího ptactva a holubů) nekoliduje se zákonem č. 166/1999 Sb. o veterinární péči. I zde Ústavní soud shledal prostor pro odlišení účelů: předmětem úpravy veterinárního zákona je stanovení požadavků veterinární péče na chov a zdraví a na živočišné produkty, zatímco obecní úpravu zakazující chov domácích zvířat lze chápat jako regulaci místních podmínek v limitech § 10 písm. a) a c) zákona o obcích. Takovou úpravu pak Ústavní soud shledal i proporcionální vzhledem k tomu, že omezovala chov pouze na území vnitřního lázeňského území (otázkou je, zda byla proporcionality posuzována s ohledem na omezený rozsah tohoto území, nebo charakter tohoto území jakožto lázeňské a klidové zóny; Ústavní soud pak bohužel neuvedl ve vztahu k jakému zájmu či hodnotě je toto opatření proporcionální; uvažovat lze o vlastnickém právu, neboť tento zákaz znamená omezení vlastnické dispozice chovatelů).

V souvislosti s tím vzniká dosud nezodpovězená otázka, zda se přípustnost takové regulace týká toliko zájmového chovu či též chovu hospodářského (v této souvislosti se může jednat o otázku analogickou oprávnění obce regulovat otevírací hodiny hostinských zařízení). Lze se domnívat, že rozlišení na zájmový a hospodářský chov je pro použití § 10 písm. a) zákona o obcích zřejmě irrelevantní. Bylo by nelogické neshledávat kolizi s veterinárním zákonem v případě zájmového chovu a shledat ji v případě profesionálního hospodářského chovu. Zde by se však zřejmě obecně závazná vyhláška mohla dostávat právě do kolize s čl. 26 Listiny.

Opatření sledující zajištění čistoty veřejného prostranství

Ve zkoumaném období Ústavní soud rovněž změnil svůj přístup ke stanovování povinnosti odklízet psí exkrementy. Zatímco v minulosti shledával kolizi s úpravou přestupků proti veřejnému pořádku [§ 47 odst. 1 písm. d) přestupkového zákona], poprvé v „kořenovském nálezu“ (ovšem bez bližší argumentace) připustil, že stanovení této povinnosti je podřaditelné pod § 10 písm. c) zákona o obcích.

Na tento závěr lze vztáhnout úvahy, které Ústavní soud vyjádřil v souvislosti s hlukovými opatřeními, tj. povinnost odklízení exkrementů představuje konkretizaci skutkové podstaty přestupku proti veřejnému pořádku dle přestupkového zákona.

Otázkou je, zda připuštění regulace odklízení psích exkrementů otevřelo prostor pro umožnění regulace dalších činností souvisejících se zajištěním čistoty veřejného prostranství, které by mohly být považovány za konkretizaci přestupku proti veřejnému pořádku dle § 47 odst. 1 písm. d) či h) přestupkového zákona. Pozdější judikatura reprezentovaná nálezem sp. zn. Pl. ÚS 46/06 (Mariánské Lázně) tento předpoklad potvrdila, avšak ne zcela jasně: Ústavní soud totiž bez bližší argumentace shledal nepřipustnou kolizi s § 47 odst. 1 písm. d) přestupkového zákona v případě odhazování papírků, zbytků zeleniny, ovoce a jídla či plivání na zem, avšak připustil zákaz vyklepávání a kartáčování šatstva z oken.

Připuštění regulace týkající se psích exkrementů se již tedy stalo ustálenou judikaturou Ústavního soudu, avšak nález ve věci sp. zn. Pl. ÚS 46/06 otevřel otázku „konceptnosti“ tohoto závěru.

Pokud by Ústavní soud setrval na své tezi o možné konkretizaci zákonných norem obecně závaznými vyhláškami, pak otázka k řešení stojí tak, zda rozdíl mezi regulací psích exkrementů a vyklepáváním či kartáčováním šatstva a regulací odhazování zbytků jídel spočívá v jiné míře konkretizace. Tj. že regulace exkrementů je na rozdíl od regulace odhazování zbytků jídel konkretizací § 47 odst. 1 písm. d) přestupkového zákona, zatímco regulace odhazování zbytků jídel již takovou konkretizací není, a proto se jedná naopak o úpravu stojící v kolizi s přestupkovým zákonem. Jak uvedeno shora, Ústavní soud by se měl spíše držet odlišení předmětu a cíle regulace. Ani v takovém případě však zřejmě nelze z hlediska uplatnění zmocnění dle § 10 písm. c) zákona o obcích nalézt rozumné zdůvodnění rozdílu mezi psím exkrementem a zbytkem jídla, resp. zdůvodněním, proč jedno znečištění je regulovatelné obecně závaznou vyhláškou a druhé nikoliv. Pokud proto již Ústavní soud připustil regulaci týkající se znečišťování veřejného prostranství psími exkremen-

ty, lze se domnívat, že by jeho judikatura měla připustit i regulaci týkající se znečišťování jinými obdobnými „předměty“.

V tomto směru bude vyžadovat budoucí judikatura Ústavního soudu rovněž větší konceptualizaci a zpřesnění.

Závěr

Jak vyplynulo z předchozích řádků, Ústavní soud přistoupil ve zkoumaném období k zásadnímu přehodnocování své dosavadní judikatury týkající se přezkumu obecně závazných vyhlášek. Především uznal originární charakter novotvorby a připustil kolizi předmětu regulace vyhlášky a zákona, lze-li shledat jejich odlišný účel, případně lze-li pravidlo ve vyhlášce považovat za konkretizaci zákonného ustanovení.

Nový přístup Ústavního soudu jistě vyjasnil a zpřehlednil ústavní rámec samosprávné normotvorby, přesto zde zůstává řada nejasností či otázek k zodpovězení. Mezi nimi lze například zmínit: (1.) přípustnost konkretizace zákonných ustanovení v obecně závazné vyhlášce a s tím související kolize skutkových podstat přestupků proti veřejnému pořádku a proti pořádku v územní samosprávě, (2.) meze uplatnění principu proporcionality při posuzování konkretizace veřejného prostranství, (3.) upřesnění toho, zda při změně nahlížení přípustnosti hlukových opatření zůstává zachována předchozí judikatura týkající se regulace otevíracích dob hostinských zařízení, (4.) upřesnění, zda přípustnost regulace chovu domácích zvířat dopadá na zájmové či rovněž hospodářské chovy, (5.) zpřesnění mezí, co lze v případě regulace čistoty veřejného prostranství považovat za konkretizaci skutkové podstaty přestupku proti veřejnému pořádku dle § 47 odst. 1 písm. d) přestupkového zákona.

Anotace

Článek pojednává o změnách v judikatuře Ústavního soudu, pokud jde o posuzování obecně závazných vyhlášek obcí. V letech 2008–2009 Ústavní soud přehodnotil dosavadní nazírání na normotvornou pravomoc obcí v oblasti samostatné působnosti, a to v tom směru, že uznal originární povahu této normotvorby jakožto reflexi ústavně zakotveného práva na samosprávu. Autor se zabývá rozbořením této nejnovější judikatury a upozorňuje na další problémy a deficity, jež se v nálezech Ústavního soudu přijatých v období let 2008–2009 objevují.

Summary

The article deals with the changes in the Constitutional Court's case-law concerning the judicial review of the self-governmental legal regulations of municipalities. The Constitutional Court has reconsidered its previous views at the regulatory competences of municipalities in the course of the years 2008 and 2009. The Court has acknowledged the original character of such

a competence as a result of the constitutional-based right of the municipalities to their self-government and enabled the self-governmental bodies to regulate subjects that are at the same time regulated by parliamentary statutes if it is possible to differentiate their various purposes. The author presents the analysis of the latest case-law and refers to the additional problems and deficiencies that occurred according to the author's opinion in the Constitutional Court's decisions.

DOKTORANDSKÉ PŘÍSPĚVKY

Vybrané aspekty dozoru nad normotvorbou obcí

Jana Filipová*

Základním požadavkem kladeným na činnost veřejné správy je kvalitní, pohotové a hospodárné plnění stanovených úkolů¹. Jedním z prostředků zajištění úspěšného výkonu veřejné správy je dozor² nad její činností. Obecně lze za dozor považovat aktivitu, jejíž podstatou je pozorování určité činnosti či stavu, na které navazuje hodnocení, popřípadě též aplikace prostředků směřujících k zajištění účelu sledovaného dozorčí činnosti³. Dozor nad samosprávou výstižně vymezuje již Slovník veřejného práva československého jako hranici, po kterou samospráva smí být omezena.⁴ Veřejná správa je systémem, který provádí dozor a sama je systémem dozorovaným, resp. kontrolovaným jinými subjekty. Jen skrze dozor a kontrolu lze zaručit, že procesy ve veřejné správě nebudou prováděny nahodile či dokonce s libovůlí, ale naopak budou činěny v souladu s ústavním pořádkem, zákony a dalšími relevantními právními předpisy.

* Mgr. Jana Filipová, studentka doktorského studijního programu, obor Správní právo a právo životního prostředí, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Hendrych, D. *Správní věda – Teorie veřejné správy*. Praha: ASPI, a. s., 2007, s. 159.

² Legislativa často přikládá pojmem dozor, dohled a kontrola stejný či obdobný význam. Teorie přitom považuje kontrolu za formu dozoru *sensu lato* vykonávaného v rámci vztahů nadřízenosti a podřízenosti, při kterém dochází k porovnávání normovaného stavu se stavem zjištěným.

³ Hendrych, D. a kol. *Správní právo. Obecná část*. 7. vydání, Praha: C. H. Beck, s. 299.

⁴ Heslo Dozor. In Hácha, E. a kol. *Slovník veřejného práva československého*. Svazek I. Brno: Polygrafia 1929.

K základům normotvorby místní samosprávy

Právo na územní samosprávu lze charakterizovat jako Ústavou⁵ a zákony garantovaný okruh úkolů veřejné správy, jejichž vykonávání vlastním jménem je svěřeno samosprávné korporaci odlišné od státu. Nositel samosprávy není při jejím výkonu podřízen státním orgánům; státu přísluší pouze právní dozor nad jednáním těchto samosprávných korporací.⁶ Obec jakožto základní územně samosprávná jednotka realizuje veřejnou moc a vykonává veřejnou správu mimo jiné prostřednictvím normativních a individuálních správních aktů. Zásadním projevem oprávnění obce spravovat si vlastní záležitosti (které jsou v zájmu obce a jejích občanů) je právě vydávání obecně závazných vyhlášek obce. Autonomie obce se projevuje kupříkladu v tom, že stát nesmí obci přikázat kdy, zda a s jakým obsahem má obecně závaznou vyhlášku vydat. Z toho pak plyne, že dozorová pravomoc se může uplatnit jen tehdy, realizovala-li obec svou normotvornou moc. Obecně závazná vyhláška je právním předpisem obsahujícím pravidla chování, povinnosti, příkazy či zákazy, při jejímž vydávání je obec vázána toliko zákonem⁷. Z materiální-

⁵ Ústavněprávní základy obecní normotvorby jsou dány čl. 104 odst. 3 Ústavy České republiky.

⁶ Hendrych, D. a kol. *Správní právo. Obecná část*. 7. vydání, Praha: C. H. Beck, s. 146.

⁷ Obecné zmocnění k vydávání obecně závazných vyhlášek je v současném obecním zřízení obsaženo v § 10. Obec může ukládat povinnosti obecně závaznou vyhláškou, stanoví-li tak

ho chápání právního státu plyne, že aby byl určitý akt považován za obecně závaznou vyhlášku a podléhal tak dozorové funkci veřejné správy a následně jeho zákonost či ústavnost mohl posuzovat Ústavní soud, nepostačí, že je označen jako obecně závazná vyhláška, ale je třeba, aby byl přijat stanoveným postupem a taktéž, aby byl aktem vydaným obsahově v oboru samostatné působnosti obce⁸.

K autonomii obcí, aneb jak samostatná je samostatná působnost

Dozor nad normotvornou činností je jedním z projevů vztahů mezi státem a samosprávnými celky. Omezení státní moci ve prospěch moci samosprávné nemůže být absolutní, jelikož pouze stát je garantem existence a řádného fungování právního státu. Nadto, je to stále stát, kdo určuje, jaký prostor bude samosprávě poskytnut. Již Jellinek⁹ uváděl, že stát je veřejný svaz všeovládající, který je vzorem pro obec; obec přitom není vzorem pro stát. Státní moc zasahuje do moci samosprávné a ovlivňuje ji několika směry: předně je to stát, kdo výlučně disponuje mocí ústavodárnou a zákonodárnou a kdo tak může ovlivňovat samotnou podstatu a obsah samosprávné moci. Stát zasahuje do autonomní činnosti obcí taktéž skrze soudní moc, a sice kontrolou individuálních správních aktů ve správním soudnictví a přezkumem a derogační pravomocí Ústavního soudu. Aby byl zachován princip samosprávy, musí být státní přezkum uskutečňovaný soudní mocí postaven na principu kasačním, nikoliv apelačním.¹⁰ Pro řádné fungování veřejné správy je třeba najít rovnováhu mezi pravomocemi a obsahem činností státní správy na straně jedné

a samosprávy na straně druhé. Je nepřijatelné, aby dozor nad zákoností normotvorné činnosti obcí vykonával kraj nebo dokonce jiná obec z pozice své samostatné působnosti, jelikož tak by byl narušen ústavně garantovaný autonomní prostor obcí. Vztahy obcí a krajů (co se týče samosprávné činnosti) nelze chápat jako vztahy nadřízenosti a podřízenosti.

Aby nedošlo k narušení autonomního prostoru obce, pravidla pro zásah státu do její normotvorné (samosprávné) činnosti musí být nastavena jednoznačně, přičemž dozorujícímu státnímu orgánu nesmí být ponechán žádný prostor pro správní uvážení, který by narušil právní jistotu o rozsahu jeho dozorových oprávnění. Zákonodárce proto musí právní úpravu volit tak, aby dozor nebyl na jednu stranu příliš široký, tedy aby nemohlo docházet ke svévolným zásahům do samosprávné činnosti obce, a na druhou stranu nesmí být ani příliš úzký, aby dozorující orgán mohl vůbec nějakou dozorovou činnost vykonávat. Pevně musí být rovněž stanoveny prostředky, kterými dozorující orgán disponuje. Nadto, dle čl. 8 Evropské charty místní samosprávy lze jakýkoli správní dozor nad samosprávným společenstvím vykonávat jen tak, jak to stanoví Ústava nebo zákon, a to volbou přiměřených prostředků.

Hlavní vodítko pro zásah státu do normotvorné činnosti obce je obsaženo v čl. 101 odst. 4 Ústavy, dle kterého může stát zasahovat do činnosti územních samosprávných celků, jen vyžaduje-li to ochrana zákona, při respektování zásady přiměřenosti, a jen způsobem stanoveným zákonem. Ochranou zákona je třeba rozumět zejména to, že všechny podzákonné právní předpisy musí být v souladu se zákonem, s ústavním pořádkem a taktéž s mezinárodními a unijními normami, jimiž je Česká republika vázána. Co se rozumí zákoným způsobem zásahu je upraveno v zákoně o obcích, a je jím pozastavení účinnosti předpisu a následně podání návrhu na jeho zrušení k Ústavnímu soudu.

Nezákonost obecně závazné vyhlášky je přirozeně jevem nedovoleným a nežádoucím, který může být způsoben jak jejím obsahem, tak i procesním postupem¹¹, jímž byla přijímána. Může nastat v případech, kdy obec upraví určitou materii, která nespadá do oblasti její samosprávné působnosti, povinnosti stanoví nad rámec zákona, upraví záležitosti, které jsou již stanoveny zákonem¹² nebo pochybí při výkladu neurčitých právních pojmů (např. veřejný pořádek, veřejné prostranství, noční klid). Nezákonost může být jak vědomá, tak i nevědomá. Tato nevědomost může spočívat zejména v neznalosti práva, ve složitosti upravované materie, kdy není jednoduché rozlišit, zda se jedná o státní správu anebo už o samosprávu. Zvláště malé

přímo zákon o obcích nebo zvláštní zákon (např. zákon o požární ochraně, školský zákon, o ochraně před alkoholismem či zákon o obecní policii).

⁸ Jako příklad lze uvést územní plán obce nebo velkého územního celku vydaný v roce 2006, tedy za účinnosti „starého“ stavebního zákona (zákon č. 50/1976 Sb.) a „nového“ správního řádu (zákon č. 500/2004 Sb.). Jeho závazná část byla vyhlašována prostřednictvím obecně závazné vyhlášky. Po nabytí účinnosti nového správního řádu ovšem vyvstala otázka povahy územního plánu, a tím pádem i označení orgánu příslušného k posouzení jeho zákonosti. Rozhodnutím rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 3. 2007, čj. 3 Ao 1/2007-44 bylo vysloveno, že územní plán z tohoto období není opatřením obecné povahy a že je třeba jej posuzovat z hlediska formálního. Tento právní závěr byl zvrácen náležením Ústavního soudu ze dne 19. 11. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 14/07, který se naopak přiklonil k materiálnímu pojetí územního plánu a prohlásil jej za opatření obecné povahy.

⁹ Jellinek, J. *Všeobecná státověda*, Praha 1906, s. 409, s. 452–455.

¹⁰ K tomu blíže Koudelka, Z. *Právní předpisy samosprávy*. Linde Praha, 2001, s. 21. Na druhou stranu rozklad proti sistačnímu rozhodnutí je založen na principu apelačním.

¹¹ Jako podklad při posuzování může sloužit usnesení a zápis z jednání zastupitelstva obce, kterým byla vyhláška schválena.

¹² Typicky některé aspekty chovu zvířat nebo oblast přestupkového zákona.

obce nemají dostatečně odborně kvalifikované pracovníky, kteří by se dokázali plně orientovat v platné právní úpravě. Proto, je-li obecně závazná vyhláška nevyhovující, musí být zjednána náprava, ať samotnou obcí anebo později Ústavním soudem za přispění Ministerstva vnitra (dále též „Ministerstvo“).

Dozor nad normotvornou činností obcí jakožto veřejných samosprávných korporací vykonává ve veřejném zájmu stát, a to na základě principu oficiality jako svou veřejnoprávní povinnost a nikoliv jako pouhé oprávnění. Jedná se výhradně o dozor následný¹³, a proto nemůže sloužit jako preventivní prostředek k předcházení nezákonností ve veřejné správě. V rámci dozorové činnosti nedochází pouze k ochraně zákonosti, ale obecně k ochraně práva na dobrou správu. V tomto smyslu by měla platit zásada či spíše povinnost plné spolupráce obce s dozorovým orgánem. Při nápravě nezákonných právních předpisů je prioritou, aby vadu odstranil orgán (samosprávná jednotka), který jej vydal a tím docházelo k co nejnížší ingerenci jiných orgánů do činnosti obce, jak v přenesené, tak především v samostatné působnosti. Dozorový správní orgán musí jednat ve smyslu zásad dobré správy. Zejména musí respektovat zásadu přiměřenosti: dozor by měl být vykonáván, jen je-li to třeba, jen v nezbytném rozsahu a tak, aby byli chráněni adresáti vadného předpisu. Proto za situace, kdy se důvod nezákonnosti vztahuje pouze k některým ustanovením dozorovaného aktu, které lze od ostatních oddělit, Ministerstvo rozhodne o pozastavení účinnosti pouze těchto ustanovení. V tomto směru se nabízí otázka, zda by měl orgán zasáhnout vždy, při jakékoliv nezákonnosti (kupř. při procesním postupu přijímání aktu) anebo až tato nezákonnost dosáhne určité intenzity, jež je schopná významnějším způsobem zasáhnout právní sféru adresátů.

Nástin vývoje institutu dozoru nad normotvorbou veřejné správy

Dozor nad normotvorbou obcí není institutem novým, který by byl vázán pouze na současný zákon č. 128/2000 Sb. o obcích, ale naopak je jevem postupným, ovlivňovaným historickými podmínkami a politickou situací. Daný institut prošel značným vývojem, zejména co se týče určování dozorového orgánu. Po dobu existence tzv. první republiky nebyl přijat samostatný zákon upravující právní postavení obcí, avšak skrze recepční normu (zákon č. 11/1918 Sb., o zřízení samostatného státu československého) platily zemské obecní řády: Obecní zřízení země české (zákon č. 7/1864 z. z. č.) a obsahově velmi podobný Obecní řád pro Moravu (zákon č. 4/1864 z. z. m.) a Obecní

zřízení pro Slezsko (zákon č. 17/1863 z. z. s.). Státní dozor nad obcemi vymezovalo ustanovení § 102 českého obecního zřízení jakožto právo dohlédací. V případě, že by obecní zastupitelstvo vydáním usnesení vykročilo ze své působnosti nebo mezi zákona, byl okresní úřad povinen zakázat jeho výkon. Proti sistačnímu úkonu bylo možno podat opravný prostředek (rekurs) k zemskému úřadu. Podle judikatury se však jednalo o kasaci třeba i právoplatného aktu¹⁴.

V období po 2. světové válce a socialistického Československa došlo k potlačení práva obcí na samosprávu, přičemž obecní samospráva byla nahrazena soustavou místních národních výborů¹⁵ jakožto součástí jednotné soustavy orgánů státní moci a správy. Zákonem č. 69/1967 Sb., o národních výborech byla do stávajícího právního řádu vnesena tzv. samostatná působnost národních výborů, která i přes své označení měla stále charakter spíše státní správy. Národní výbory mohly k plnění svých úkolů vydávat obecně závazné nařízení. V případě, že tyto akty odporovaly zákonu, obecně závaznému předpisu či obecně závaznému nařízení národního výboru vyššího stupně, rada národního výboru vyššího stupně výkon takového nařízení pozastavila a byly-li k tomu shledány důvody, posléze i zrušila.

Politické změny po roce 1989 přinesly zásadní obrat do právního postavení obce, jimž nová právní úprava přiznala postavení subjektů práva. Obecně závazná nařízení obce byla nahrazena obecně závaznými vyhláškami. Zákon č. 367/1990 Sb., o obcích neuzíval termínu státního dozoru, nýbrž „nápravy nesprávných opatření orgánů obce“. Tento zákon světoval dozor nad zákonností (nikoliv věcnou správností) obecně závazných vyhlášek okresnímu úřadu. Dospěl-li okresní úřad k závěru, že předpis odporuje zákonu, byl povinen pozastavit jeho výkon; zrušit takový vadný předpis mu ovšem nepříslušelo. Nejednalo-li obecní zastupitelstvo nápravu v zákonem vymezené lhůtě deseti, posléze třiceti, dnů, okresní úřad předložil spornou věc České národní radě k posouzení a rozhodnutí. Přijetím Ústavy České republiky pak tato pravomoc přešla na Ústavní soud¹⁶.

¹⁴ Srov. Boh. 1525/22 nebo Boh. 39778/24.

¹⁵ Národní výbory byly zřízeny Ústavním dekretem prezidenta republiky č. 18/1944 Úř. Věst., o národních výborech a prozatímním Národním shromáždění. Podrobnější úpravu obsahoval ústavní zákon č. 12/1954 Sb., o národních výborech a zákon č. 13/1954 Sb., o národních výborech.

¹⁶ Plenárním nálezem Ústavního soudu č. 107/2000 Sb. ze dne 5. 4. 2000 byly ze zákona vypuštěny části pojednávající o „předložení věci k posouzení České národní radě“. V dané době předpisy obce vydané v samostatné působnosti totiž posuzovala Poslanecká sněmovna jakožto „nástupce“ České národní rady. Právní úprava tak poněkud nelogicky (ovšem pouze zdánlivě) umožnila souběh pravomocí Parlamentu i Ústavního soudu.

¹³ Kadečka, S. Právo obcí a krajů v ČR. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 284.

Reforma veřejné správy v České republice byla natolik zásadní a rozsáhlá, že si vyžádala systematické změny v celé oblasti správního práva. Řada dosavadních právních předpisů upravujících činnost veřejné správy byla nahrazena novými; jedním z nich byl i zákon č. 128/2000 Sb., o obcích, který v hlavě šesté oproti předchozí úpravě podrobněji upravil dozor nad normotvorbou obce v samostatné působnosti¹⁷. Obdobně jako v zákoně č. 367/1990 Sb. je předmětem dozoru pouze zákonnost, potažmo soulad ústavně zaručenými lidskými právy, nikoliv však mimoprávní kritéria jako je kvalita, hospodárnost či věcný obsah aktu.

Současný zákon o obcích ve svém prvotním znění¹⁸ opětovně svěřoval výkon státního dozoru nad samostatnou působností obce a její normotvornou činností okresnímu úřadu, který byl oprávněn pozastavit výkon obecně závazné vyhlášky obce¹⁹, a to pro rozpor se zákonem. Oproti předchozí právní úpravě však byla podstatně prodloužena lhůta ke zjednání nápravy na tři měsíce. Nestalo-li se tak, přednosta okresního úřadu podal návrh na zrušení obecně závazné vyhlášky k Ústavnímu soudu. Se zrušením okresních úřadů došlo k přesunu dozorové pravomoci na krajské úřady,²⁰ které ji vykonávaly z pozice své přenesené působnosti a na Ministerstvo vnitra, které bylo oprávněno k sistaci. Krajský úřad působil pouze jako spojnice mezi obcí a Ministerstvem: jeho dozorová činnost spočívala toliko ve výzvě obce ke zjednání nápravy. Neodstranila-li obec nezákonnost obecně závazné vyhlášky ve lhůtě 30 dnů od doručení výzvy, krajský úřad navrhl Ministerstvu vnitra pozastavení její účinnosti. Ministerstvo mohlo přitom svou sistační pravomoc uplatnit i bez předchozího návrhu krajského úřadu, kupř. zůstával-li tento úřad nečinný. Zákon dále stanovil, že ministr vnitra byl povinen nejpozději do 15 dnů od pozastavení účinnosti obecně závazné vyhlášky navrhnout Ústavnímu soudu její zrušení. Rozdělení dozorové činnosti mezi krajské úřady a ministerstvo vnitra se ovšem neukázalo jako efektivní. Sdílená odpovědnost vedla mimo jiné i k tomu, že krajský úřad, který se mohl spoléhat na zásah Ministerstva vnitra, nebyl nucen plně uplatnit

svou dozorovou pravomoc.²¹ Tento stav si proto vyžádal další změny v právní úpravě.

K platné právní úpravě dozoru nad normotvorbou obcí

Dozor nad vydáváním obecně závazných vyhlášek obcí přísluší dle aktuální právní úpravy²² výlučně Ministerstvu vnitra. Na tomto místě není možné opomenout usnesení Vlády č. 1181/2006, o Postupu ústředních orgánů státní správy, krajských úřadů a magistrátů hlavního města Prahy a územně členěných statutárních měst při realizaci systému dozoru a kontroly územních samosprávných celků, které zakotvuje pravidla pro výkon dozoru a kontroly (dále „vládní usnesení“), které rozvíjí zákonnou úpravu dozoru a kontroly ve veřejné správě. Kritériem dozoru je zákonnost a nově, oproti předchozí úpravě, pak poněkud neurčitě vyjádřený rozpor s lidskými právy a základními svobodami. Zákon o obcích vymezuje dva nápravné prostředky. Prvním je výzva Ministerstva vnitra ke změně nebo zrušení nezákonného předpisu a teprve poté může přistoupit k realizaci druhého, a to k sistaci. Výše zmíněné vládní usnesení však správně zmiňuje, že žádoucí je, a to nejenom s ohledem na princip procesní ekonomie, preventivní působení státního orgánu s cílem omezovat nutnost uplatňování represivních dozorových zásahů státu.

Zjistí-li Ministerstvo vnitra, že určitá obecně závazná vyhláška obce neodpovídá zákonu, je povinno obec vyzvat ke zjednání nápravy²³. Zákon o obcích zde zcela správně neposkytuje dozorujícímu orgánu možnost uvážení, a proto, nastanou-li předpoklady pro zahájení nápravného procesu, musí tak Ministerstvo učinit vždy, bez zvažování konkrétních okolností případu apod. Daný procesní postup patří tedy mezi řízení zahajované z úřední povinnosti a na návrh jakéhokoliv jiného subjektu je třeba pohlížet jen jako na podnět k zahájení řízení. Není přitom podstatné, jakým způsobem se dozorující orgán dozví o vadnosti příslušného aktu, zda ze své činnosti anebo podnětem od jiného subjektu (např. od jiného správního orgánu, ve formě petice či i anonymního oznámení, které by měl s ohledem na právo na dobrou správu rovněž vzít na vědomí; ministerstvo vnitra musí podatelci oznámit své následné kroky). Na druhou stranu, obecní zřízení v § 12 odst. 6

¹⁷ Současný zákon navíc obsahuje ustanovení vztahující se ke kontrole výkonu samostatné a přenesené působnosti, jejímž předmětem je dodržování zákonů a jiných právních předpisů. Kontrola výkonu samostatné působnosti obce nemusí vždy předcházet výkonu dozoru nad správními akty a současně výkon dozoru nemusí vždy bezpodmínečně následovat po provedení kontroly. K tomu blížeji Šemora, V. *Dozor a kontrola nad samostatnou a přenesenou působností svěřenou orgánům obcí, krajů a Hlavního města Prahy*. 1. vydání. Praha: Linde Praha 2007, s 17.

¹⁸ Ve znění účinném do 31. 12. 2002.

¹⁹ K nabytí účinnosti rozhodnutí o pozastavení výkonu vyhlášky došlo dnem doručení písemného vyhotovení rozhodnutí obecnímu úřadu. Na toto rozhodnutí se nevztahoval postup podle zákona č. 71/1967 Sb., správního řádu.

²⁰ Ve znění zákona č. 313/2002 Sb. a zákona č. 421/2004 Sb.

²¹ Štastný, V. Právní úprava dozoru nad samostatnou a přenesenou působností územních samosprávných celků po novelizaci provedené zákonem č. 234/2006 Sb., in Grospič, J., Louda, T., Vostrá, L. Územní samospráva v České republice a Evropě – sborník konferencí, Plzeň, Aleš Čeněk, 2007, s. 271.

²² Platné od 1. 7. 2006, ve znění zákona č. 234/2006 Sb.

²³ Ministerstvo vnitra přistupuje k sistaci na základě řízení konaného dle správního řádu.

obci nařizuje, aby neprodleně po dni vyhlášení²⁴ zaslala obec obecně závaznou vyhlášku Ministerstvu vnitra, které je tak prokazatelně seznamováno se všemi těmito vydanými akty. Zmíněné podněty se proto uplatní spíše u jiných aktů obce vydávaných v samostatné působnosti. Na druhou stranu však není možné zaručit, že Ministerstvo vnitra se bude zabývat každou vyhláškou, a tudíž podněty od jiných subjektů mají svůj význam i v této oblasti dozoru. Bylo by rovněž ke zvážení, zda by zde nebyla ku prospěchu obdoba institut *actio popularis*, tedy žalob ve veřejném (tu obecním) zájmu, který by jistě rozšířil rozsah záruk zákonnosti.

Následně dozorující orgán sdělí obci, že jeho vyhlášku nepovažuje za souladnou se zákony a současně ji vyzve ke zjednání nápravy, a to buď formou její změny, nebo zrušení. S ohledem na zásadu přiměřenosti, má-li Ministerstvo vnitra za to, že je to účelné, projedná předmětné pochybení s obcí nejprve neformálně. Samotná výzva do účinnosti (ani platnosti) nikterak nezasahuje. V souladu s vládním usnesením by Ministerstvo vnitra mělo (samozřejmě písemně) odůvodnit, v čem a u kterých konkrétních ustanovení shledává porušení zákona, přičemž by současně mělo odkázat na relevantní soudní judikaturu, dále doporučit způsob zjednání nápravy, poučit o právních důsledcích nezjednání nápravy a rovněž obec požádat, aby předmětnou výzvu projednala ve svých orgánech na jejich nejbližším zasedání a aby k tomu příslušné obecní orgány rozhodly o zjednání nápravy, popř. výslovně rozhodly o tom, že se s výzvou neztotožňují, a tuto svou vůli vyjádřily ve svém rozhodnutí. Sistační akt by neměl být platný, pokud by Ministerstvo obec nejprve nevyzvalo k nápravě.²⁵

Dozorující orgán nemá možnost správního uvážení, ani co se týče stanovení lhůty ke zjednání nápravy; lhůta šedesáti dnů od doručení výzvy obecnímu úřadu je určena *ex lege*. Za řádné zjednání nápravy je přitom považováno pouze odstranění vytykávaných vad v celém rozsahu. Zjedná-li obec nápravu toliko částečnou, nemusí jí Ministerstvo adresovat další výzvu a může rovnou přistoupit k realizaci sistační pravomoci zbylých vadných ustanovení. Zákonem nastavená lhůta je dostatečná k tomu, aby vytykávaná zákonnost mohla být odstraněna.

²⁴ Zákon o obcích ovšem nestanovuje sankci, pokud obec o vyhlášení předpisu neinformuje. Rovněž k termínu „neprodleně“ lze mít výhrady. Jako správné však lze hodnotit, že tato informační povinnost je vázána již na okamžik vyhlášení a nikoliv až na účinnost.

²⁵ Výjimku představuje ustanovení § 123 odst. 2 zákona o obcích, kdy vyhláška zasahuje do lidských práv a základních svobod. Posouzení, zda již byla zasáhnuta ústavně chráněná sféra lidských práv a základních svobod je obtížnější než posouzení „pouhé“ zákonnosti; toto ustanovení pravděpodobně ani v budoucnu nenajde v aplikační praxi širšího užití.

Teprve poté, co obec nápravu nezjedná, přistoupí Ministerstvo k sistaci. Pozastavení účinnosti obecně závazné vyhlášky a dalších aktů vydaných v samostatné působnosti je chápáno jako institut dočasný, vázaný na zjednání nápravy nebo na následné soudní posouzení. Dozorový orgán může vykonat svou pravomoc jen vůči obecně závazným vyhláškám, které nejenom vstoupily v platnost, ale u nichž již nastala účinnost. Došlo-li by k sistaci již před nabytím účinnosti, jednalo by se o akt předčasný. Pokud se obec domnívá, že obecně závazná vyhláška je v pořádku, nemá povinnost ji změnit či zrušit; i to je jedním z projevů její autonomie, a vyřešení sporu přenechat až soudnímu orgánu, který je nezávislý jak na státní, tak i samosprávné moci. V sistačním rozhodnutí Ministerstvo obec znovu vyzve ke zjednání nápravy a stanoví jí k tomu přiměřenou lhůtu. Toto rozhodnutí musí být řádně odůvodněno: musí obsahovat podrobný rozbor zjištěných nezákonností, včetně upozornění na možnost dobrovolného zjednání nápravy ze strany územního samosprávného celku až do okamžiku rozhodnutí Ústavního soudu o návrhu na zrušení tohoto právního předpisu. Právní předpis územní samosprávy, jehož účinnost byla pozastavena, zůstává platnou součástí právního řádu, avšak není jej možné aplikovat vůči jeho adresátům.

Proti pozastavení účinnosti obecně závazné vyhlášky může obec brojit podáním rozkladu dle správního řádu. Nevyužila-li obec možnosti podání opravného prostředku nebo byl-li rozklad zamítnut a současně nedošlo k odstranění závadného stavu, má Ministerstvo povinnost podat návrh na zrušení vyhlášky k Ústavnímu soudu,²⁶ a to ve lhůtě třiceti dnů²⁷ od uplynutí lhůty pro podání rozkladu nebo, byl-li podán rozklad, ode dne právní moci rozhodnutí o rozkladu. V této fázi končí výkon státního dozoru nad normotvorbou obcí a dohled nad zákonností je svěřen Ústavnímu soudu, který je společně se samotnou obcí jediným orgánem, který je oprávněn obecně závaznou vyhlášku zrušit. Dospěje-li soud k závěru, že obecně závazná vyhláška obce je v rozporu se zákonem či dokonce ústavním pořádkem, z pozice negativního zákonodárce²⁸ vydá plenární derogační nález s účinky *ex nunc* (s ohledem na princip právní jistoty). Soud je vázán rozsahem a obsahem podaného návrhu, který nesmí překročit. Jak již bylo uvedeno výše, není možné, aby byla tato soudní kontrola založena na apelačním principu, a proto Ústavní soud může vyhlášku pouze zrušit anebo návrh na její zrušení zamítnout. Rozhod-

²⁶ K tomuto kroku je Ministerstvo vnitra aktivně legitimováno ve smyslu § 64 odst. 2 písm. g) zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů.

²⁷ Prodloužení lhůty z patnácti dnů dle předcházející právní úpravy lze jedinečně uvítat, jelikož Ministerstvu je tak poskytnuta delší lhůta pro řádné zpracování návrhu.

²⁸ Derogační pravomoc Ústavního soudu nelze omezovat toliko na zákony.

nutí Ministerstva vnitra o pozastavení účinnosti obecně závazné vyhlášky obce pozbývá platnosti dnem, kdy rozhodnutí Ústavního soudu nabude právní moci. Obec má možnost dobrovolně zjednat nápravu až do rozhodnutí Ústavního soudu; ten má v takovém případě povinnost řízení zastavit²⁹.

Jen pro celistvost popisované materie lze uvést, že zajištění zákonnosti územní normotvorby představuje celistvý problém, a proto je třeba mít na zřeteli nejenom pravidla této normotvorby, která stanoví zákon a pravidla dozoru vykonávaného Ministerstvem vnitra, nýbrž i judikatorní činnost Ústavního soudu. Z logiky věci plyne, že výkon dozoru se přizpůsobuje judikatuře tohoto soudu, ke které je proto třeba přihlížet jako k nepřímému, avšak klíčovému, vodítku výkonu státního dozoru.³⁰ Proto pro úplnost popisované materie lze uvést, že Ústavní soud zavedl algoritmus přezkumu obecně závazných vyhlášek obcí, jehož vytvořením si stanovil podmínky a současně mantinely pro označení určitého aktu jako ne/zákonného či ne/ústavního. Ústavní soud tedy volí test čtyř kroků³¹, v rámci kterých: 1) zkoumá pravomoc obce k vydání obecně závazné vyhlášky, 2) posuzuje, zda se obec nepohybovala mimo zákonem vymezenou věcnou působnost (jednání *ultra vires*), 3) zda nezneužila svoji působnost a nakonec 4) poměřuje obsah vyhlášky kritériem rozumnosti. Ústavnímu soudu není stanovena lhůta, do kdy má obecně závaznou vyhlášku posoudit, a proto je možné, že nebude moci být po dlouhé období (bezdůvodně) vykonávána. Bylo by proto na zvážení, zda by nebylo vhodné legislativně stanovit, že se tato materie má posuzovat přednostně³² či v určité lhůtě³³.

Obecní zřízení neupravuje pouze postup dozorového orgánu, ale taktéž určuje i povinnosti dozorované obce. Ta má mimo již zmíněné povinnosti zaslat obecně závaznou vyhlášku Ministerstvu vnitra, zákonem stanoveny povinnosti informačního charakteru vůči svým občanům. Dojde-li k pozastavení účinnosti právního aktu, má povinnost o této skutečnosti informovat na úřední desce obecního úřadu po dobu alespoň patnácti

dnů. Tu samou povinnost má i poté, co rozhodnutí o pozastavení předpisu bylo zrušeno a případně i pokud o věci rozhodoval Ústavní soud. Tím je zajištěna zpětná vazba a plněna povinnost informovat adresáty právní normy nejen o jejím přijetí, ale rovněž i o jejím zrušení.

Posouzení vhodnosti stávající právní úpravy z hospodárnosti

Na základě výše uvedeného lze shrnout, že smyslem dozoru je mimo jiné zabezpečení zákonnosti postupů obce při její normotvorné činnosti. Skrze dozor dochází k usměrňování zásahů obce do relevantních právních vztahů. Jako pozitivní je třeba vnímat každou změnu právní úpravy dozorového procesu, která přispěje k jeho zjednodušení, zefektivnění a z hospodárnosti. Dozorová pravomoc se v institucionálním pojetí postupně přesouvala v hierarchii státní správy vždy výše, a to z okresních úřadů na úřady krajské, poté došlo k rozdělení pravomoci mezi krajské úřady a Ministerstvo vnitra až po dnešní výlučnou pravomoc Ministerstva vnitra³⁴, které zde ale vůči obci nevystupuje jako nadřízený správní orgán. Současnou právní úpravu považují zatím za nejvhodnější, jelikož dozorovou pravomoc přesunula na (jediný) ústřední orgán státní správy. Nemohou zde tak vznikat spory o to, zda dozorující orgán jedná v rámci své samostatné, nebo přenesené působnosti.³⁵ Zákonnost obecně závazných vyhlášek není zájmem na regionální úrovni (tedy na úrovni vyššího samosprávného celku, v jehož obvodu se daná obec nachází) a není ani bezprostředním úkolem samosprávy. Přesunem na jediný orgán dozoru tak došlo jednak ke zpřehlednění dozorového procesu a jednak i k záruce jednotného procesního postupu, což by u kontroly sdílené společně s krajskými úřady nemohlo být garantováno.

Svěřením dozoru ústřednímu orgánu státní správy, tato činnost neopouští rámec moci výkonné. Ministerstvo vnitra vystupuje z pozice ústředního orgánu státní správy, který by měl být dostatečně odborný, aby posoudil zákonnost předpisů a tím tak řádně zvážil odůvodněnost systace. Na druhou stranu však není orgánem zcela nezávislým na polickém zaměření vlády a ministra vnitra. Je proto správné, že nemůže zasáhnout do autonomního prostoru obce tak zásadním způsobem

²⁹ Kdyby pak obec vydala vyhlášku se stejným obsahem, muselo by celé řízení proběhnout znovu.

³⁰ Tato problematika je obsáhle zkoumána. Viz zejména Kadečka, S., cit. dílo (pozn. č. 13); dále příspěvky S. Kadečky, P. Holländera, P. Matese, D. Šetterleho a Z. Koudelky ve sborníku Právní regulace místní (a regionální) samosprávy. S. Kadečka, P. Havlan, K. Valachová (eds). Brno: Masarykova univerzita 2008, s. 281-358. Z tomu také viz Langášek, T. *Obrat v nazírání Ústavního soudu na obecně závazné vyhlášky*. Právní rozhledy, roč. 2008, č. 10.

³¹ Poprvé použito v nálezu ze dne 22. 3. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 63/04.

³² V zákoně o Ústavním soudě je tak určeno jen ve vztahu k posouzení, zda se prezident republiky dopustil velezrady (§ 97 odst. 3).

³³ Jako je tomu v případě přezkumu opatření obecné povahy Nejvyšším správním soudem dle § 101a an. s. ř. s.

³⁴ Na základě § 12 odst. 3 zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů, je pověřeno plněním koordinační úlohy v oblasti výkonu veřejné správy svěřené orgánům územní samosprávy.

³⁵ Jiná situace je ovšem u dozoru nad právními předpisy vydanými orgány veřejné správy v jejich přenesené působnosti; zde se totiž uplatňují vztahy nadřízenosti a podřízenosti ve vztahu ministerstvo – kraj – obec.

jako je zrušení právního předpisu obce vydaného v samostatné působnosti a že tato pravomoc je svěřena nezávislému orgánu moci soudní.

Summary

The article deals with the problems of issuing of by-laws of self-government territorial units and with the supervision over that activities performed by the Ministry of Interior. The competence, not an obligation, of the self-government units to issue inter alia generally binding by-laws belongs among one of the most important and the most significant sign of the right to

territorial self-government is. One of legal means of ensuring the successful performance of public administration is the supervision of its activities. The supervision competence over the legality of generally binding by-laws of communities is according to the current legal regulation vested in the Ministry of Interior. Provided that generally binding by-law appears to be illegal, the Ministry of Interior suspends its implementation and call upon the community for revision of an act. It is correct that this administrative body has no authority to repeal generally binding by-laws. This weighty competence is reserved to the Constitutional Court, i. e. to body which is fully independent on executive power.

Změny v legislativních procedurách EU podle Lisabonské smlouvy

Lenka Červenková*

1. Úvod

Zakládací smlouvy stanoví poslání, cíle a činnosti Společenství (čl. 2 a 3 SES), jejichž naplňování je svěřeno orgánům ES – Evropskému parlamentu, Radě, Komisi, Soudnímu a Účetnímu dvoru (čl. 7 SES).¹ Za tímto účelem jsou orgány ES vybaveny rozhodovací a legislativní pravomocí, jejichž obsah vyplývá se Smlouvy ES. Legislativa je kontrolována nezávislým nadnárodním soudem v podobě Evropského soudního dvora.²

Komunitární metoda rozhodování je originální kombinací technokratických návrhů Komise, vypracovaných ve spolupráci s experty všech členských států, legislativních aktů a politických rozhodnutí Rady, reprezentující vlády členských států, přijímaných zpravi-

dla v součinnost s Evropským parlamentem, zastupujícím občany Unie.³

Tento článek si klade za cíl předložit právní rozbor jednotlivých legislativních postupů dosud používaných v souladu se Smlouvou ES a jejich komparaci s úpravou obsaženou v Lisabonské smlouvě, která byla po dlouho očekávaném podpisu českého prezidenta Václava Klause v listopadu 2009 konečně ratifikována všemi členskými státy. Lisabonská smlouva tedy vstoupila v platnost k 1. 12. 2009.

2. Legislativní procedury ES de lege lata⁴

Jednotlivé legislativní postupy nejsou zpravidla upraveny samostatně, nýbrž jsou obsaženy v konkrétních ustanoveních, která zakládají pravomoc orgánů k vydání určitého aktu. Výjimku z tohoto pravidla představují spolurozhodování dle čl. 251 SES, které bylo

* Ing. Mgr. Lenka Červenková, doktorandka Katedry mezinárodního a evropského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Podle nové úpravy patří mezi orgány EU také Evropská rada, která měla dosud pouze charakter summitu nejvyšších politických představitelů, a Evropská centrální banka, která zatím stála zcela mimo soustavu orgánů EU.

² Nově označován jako Soudní dvůr EU.

³ MOUSSIS, N., *Access to European Union: law, economics, policies*, s. 60.

⁴ V době psaní tohoto článku na konci roku 2009 byla nová úprava legislativních procesů dle Lisabonské smlouvy ve stádiu přechodného období, tzn. že již probíhající legislativní procesy mohly být po dohodě Rady a EP dokončeny podle nové úpravy. Pro zjednodušení tedy nazýváme úpravu dle SES jako *de lege lata* a novou úpravu dle SFEU jako *de lege ferenda*, ačkoli je již platná.

dosud nejběžnějším legislativním postupem, a spolupráce Rady s Evropským parlamentem dle čl. 252 SES.

Iniciační pravomoc je zde svěřena výhradně Komisi, na níž je v některých případech Smlouvou ES rovněž delegována pravomoc přijmout rozhodnutí. Komise zvažuje všechny přímé a nepřímé dopady předkládaného návrhu (zejména na obchod, zaměstnanost, zdraví či životní prostředí). Zároveň má povinnost definovat společný zájem, resp. zájem Společenství na přijetí takového aktu. Dokud Rada nerozhodne, může Komise kdykoli během přijímání aktu svůj návrh změnit (čl. 250 SES). Po přijetí návrhu jej Komise v závislosti na legislativní proceduře předkládá Evropskému parlamentu a Radě a často také Hospodářskému a sociálnímu výboru či Výboru regionů k vyjádření stanoviska. Rada může taktéž na základě čl. 250 SES návrh Komise změnit jednomyslným rozhodnutím.

Smlouva ES stanoví následující čtyři základní procedury pro přijímání sekundárních komunitárních aktů, jež se liší zejména mírou účasti Evropského parlamentu na této proceduře v souladu s čl. 192 SES.

2.1 Konzultace (*consultation*)

Nejstarší legislativní proceduru, která byla do přijetí Jednotného evropského aktu uplatňována zcela výhradně, představuje konzultace Rady s Evropským parlamentem.⁵ Rada rozhoduje o návrhu Komise sama, má však povinnost vyžádat si stanovisko EP, bez něhož by byl přijímaný akt neplatný. Evropský parlament má při tomto postupu pouze politickou úlohu, jeho názor není právně závazný, Rada jej tudíž nemusí reflektovat. Na druhou stranu si EP může vyžádat novou konzultaci v případě, že byl návrh přijímaného aktu podstatně změněn. Tento způsob rozhodování se užívá například v tradiční oblasti zemědělské politiky.

Komise vypracovala také všeobecné principy a minimální standardy pro konzultaci zainteresovaných stran, které se podle těchto principů mohou účastnit legislativního procesu.⁶

2.2 Spolupráce (*cooperation*)

Spolupráce, jak ji od Jednotného evropského aktu upravuje čl. 252 SES (ex 189c), dává Evropskému parlamentu možnost zasáhnout do textu návrhu vlastními změnami. Jedná se o proceduru tzv. dvojího čtení. V prvním čtení EP vypracuje stanovisko k návrhu, které předloží Radě, a ta s přihlédnutím k tomuto stanovisku zaujímá společný postoj. Ve druhém čtení se EP vyjádří ke společnému postoji Rady. Souhlasí-li, návrh je

v dané podobě přijat. EP může také nadpoloviční většinou hlasů všech svých členů návrh odmítnout nebo předložit změny společného postoje Rady. Návrh pak putuje zpět ke Komisi a následně k Radě, která již rozhoduje bez Evropského parlamentu kvalifikovanou většinou beze změn nebo jednomyslně, rozhoduje-li odlišně od stanoviska Evropského parlamentu. Komise zde plní úlohu „arbitra“.

Rada má však rozhodující a konečný hlas, neboť EP nemůže zvrátit podobu návrhu, který Rada přijme jednomyslně. Jednomyslnost při rozhodování v Radě bývá považována za nedemokratickou, neboť i malý stát může zablokovat vůli většiny. Rozhodování kvalifikovanou většinou se naproti tomu odvíjí od počtu vážných hlasů stanovených čl. 205 SES pro každý jednotlivý členský stát. Pro přijetí rozhodnutí kvalifikovanou většinou se vyžaduje téměř 74% hlasů (255 z celkových 345), reprezentujících aspoň 62% populace Unie. Od kooperační procedury se také proto postupně ustupuje ve prospěch spolurozhodování, kde Rada rozhoduje jednomyslně pouze v případě přehlasování negativního stanoviska Komise ke změnám navrhovaným EP.

2.3 Spolurozhodování (*co-decision*)

Evropský parlament má největší možnost zasáhnout do legislativního procesu při spolurozhodování s Radou, které podle dosavadního znění SES představuje základní legislativní postup, upravený čl. 251 SES. EP může podobně jako při spolupráci schvalovat, pozměňovat či odmítnat postoje Rady, jeho stanoviska jsou však závazná a Rada se s nimi musí vypořádat. Přijetí aktu může být dosaženo souhlasným stanoviskem EP se společným postojem Rady nebo schválením změn navrhovaných EP při hlasování v Radě. Evropský parlament má tedy rozhodující slovo při přijímání návrhu. Nedojde-li ke shodě na jednotném textu do druhého čtení v Radě, předseda Rady po dohodě s předsedou EP svolají konsiliační (též dohodovací či smírčí) výbor, složený ze stejného počtu členů Rady a EP, který má za cíl sblížení postojů obou institucí.⁷ Je-li do šesti týdnů dosaženo shody ohledně společného textu návrhu, rozhodují opět oba orgány samostatně, EP nadpoloviční většinou odevzdaných hlasů a Rada kvalifikovanou většinou. K přijetí návrhu je potřeba souhlasu obou institucí. Není-li shody dosaženo ani po jednání smírčího výboru nebo jeden z orgánů se společným textem nevysloví souhlas, návrh se pokládá za nepřijatý.

Procedura spolurozhodování byla zavedena Maastrichtskou smlouvou, následně zjednodušena a rozšířena pro více oblastí Amsterodamskou smlouvou a Smlouvou z Nice. Formou spolurozhodování se EP účastní legislativního procesu v mnoha oblastech, například

⁵ Týč, V., *Základy práva Evropské unie pro ekonomy*, s. 77.

⁶ Sdělení Komise COM (2002) 277 ze dne 5. června 2002.

⁷ Viz schéma spolurozhodování dle čl. 251 SES a řádného postupu dle čl. 294 SFEU (na konci textu).

v otázkách občanství Unie, práva usazování a zaměstnanosti, vnitřního trhu, vzdělání, kultury, zdraví aj.

2.4 Souhlas (*assent*)

V několika málo případech vyžaduje Smlouva ES (od JEA, 1987) pro přijetí rozhodnutí výslovný souhlas EP, čímž mu světuje právo veta. Jedná se o oblast monetární politiky (čl. 105 a 107) coby výjimka z pravidla kooperační procedury, oblast hospodářské a sociální soudržnosti (čl. 161) nebo přijímání asociačních dohod (čl. 300 SES). Pro sjednání asociačních či mezinárodních smluv se vyžaduje navíc i jednomyslnost Rady. Zpravidla se však nejedná o rozhodování v rámci legislativní činnosti. Podle některých autorů proto způsob rozhodování se souhlasem EP nepředstavuje samostatný postup.⁸

2.5 Ad-hoc procedury

Mimo výše uvedené upravuje Smlouva ES také postupy, kdy jedná Rada a Komise bez účasti Parlamentu nebo Komise zcela sama. První situace se uplatní v oblasti volného pohybu kapitálu do a ze třetích zemí (čl. 57 odst. 2 SES) a nebo při provádění společné obchodní politiky (Hlava IX. SES). Komise může v určitých případech jednat zcela sama, typicky v oblasti hospodářské soutěže (čl. 86 odst. 3 SES).

Mezi *ad-hoc* procedury můžeme řadit také schvalování jednacích řádů jednotlivých institucí, jmenování Ombudsmana Parlamentem (čl. 195), participaci Evropského parlamentu na jmenování Evropské komise (čl. 214) a schvalování unijního rozpočtu (čl. 272 SES), při němž hraje EP klíčovou roli.

O předběžném návrhu rozpočtu předloženém Komisí a schváleném Radou rozhoduje EP většinou hlasů svých členů. Parlament může rozpočet do 45 dnů s konečnou platností schválit nebo jej vrátit Radě s pozměňovacími návrhy, o nichž Rada po konzultaci s Komisí, případně i dalšími orgány rozhoduje kvalifikovanou většinou. Jsou-li změny navrhované Evropským parlamentem Radou přijaty, je rozpočet schválen. V opačném případě předloží Rada znova rozpočet Parlamentu, který o něm rozhodne většinou hlasů svých členů a třemi pětinami odevzdaných hlasů s konečnou platností. Rada má však poslední slovo u některých výdajových položek.

Sestavením finanční rozvahy a závěrečného účtu rozpočtových operací je každoročně pověřena Komise. Účetní dvůr potom provádí audit těchto finančních výkazů a vypracovává výroční zprávu, kterou Rada a EP přezkoumají a posoudí plnění rozpočtu.

3. Legislativní procedury EU de lege ferenda

Lisabonská smlouva je kompromisním řešením mezi zachováním *statu quo*, tedy stávajícího modelu, který však již nevyhovuje potřebám rozšiřující se Evropské unie, a v minulosti neratifikovanou Ústavní smlouvou. Představuje tak pouze další doplnění a pozměnění existujících tzv. Zakládacích smluv, podobně jako Maastrichtská a Amsterodamská smlouva či Smlouva z Nice.

Původní Ústavní smlouva nesla myšlenku jediného komplexního dokumentu, které se ovšem zákonodárci v případě Lisabonské smlouvy museli vzdát. Konsolidované znění zahrnuje „rámcovou“ Smlouvu o EU a „operativní“ Smlouvu o fungování EU. Polemiku o (ne)přehlednosti a duplicitě ustanovení nové úpravy či postavení protokolů a dodatků k Lisabonské smlouvě ponechejme stranou. Ve vztahu k legislativním procedurám obsahuje nová úprava několik zásadních změn.

Oproti minulé úpravě dělí SFEU procedury na řádné a zvláštní. Zatímco řádný legislativní postup je upraven v samostatném ustanovení (čl. 294 SFEU), na zvláštní legislativní postup je odkazováno jednotlivě v ustanoveních zakládající pravomoc institucí k vydání příslušného aktu. Zcela se ruší kooperační postup, který byl již dlouho kritizován pro svou nedemokratičnost. Konzultační postup a souhlas EP jsou podřazeny pod zvláštní legislativní postupy.

Rozhodování v Radě bude nyní veřejné a ve více případech než dosud přijímáno na základě souhlasu kvalifikované většiny.⁹ O daňové oblasti, sociální bezpečnosti a obraně se však bude i nadále rozhodovat na základě jednomyslnosti. Lisabonská smlouva také upravuje postup, který umožňuje změnu jednomyslného rozhodování na rozhodování kvalifikovanou většinou pro další oblasti bez nutnosti změny Zakládacích smluv, respektive nahrazení zvláštního legislativního postupu řádným. Taková změna bude vyžadovat jednomyslnou dohodu členských států na půdě Evropské rady (čl. 48 odst. 7 SEU).¹⁰

Kvalifikovaná většina jako základní způsob rozhodování v Radě bude od 1. 11. 2014 představována 55% hlasů všech členů, to jest alespoň 15 členskými státy, a zároveň reprezentujícími aspoň 65% populace Unie (čl. 16 odst. 4 SEU). Menšina, která může přijetí rozhodnutí vetovat (*blocking minority*), musí být tvořena

⁹ Například oblasti zemědělské, vízové a přistěhovalecké politiky. V oblastech spravedlnosti a vnitřních věcí a v případě záležitostí týkajících se eurozóny se hlasování kvalifikovanou většinou nevztahuje na Velkou Británii, která si pro tyto oblasti vyhradila výjimku.

¹⁰ Vlášta Velké Británie se však zavázala k souhlasu s případnou změnou až po jejím schválení národním parlamentem.

⁸ Týč, V., *Základy práva Evropské unie pro ekonomy*, s. 80.

nejméně čtyřmi státy, které reprezentují alespoň 35% obyvatel.¹¹

Výjimku z pravidla stanoví čl. 238 odst. 2 a odst. 3 písm. b) SFEU, kdy Rada nejedná na základě návrhu Komise nebo Vysokého představitele Unie pro zahraniční věci a bezpečnostní politiku. Potřebná většina v tomto případě činí 72% členských států (tj. 20 ze současných 27) reprezentujících aspoň 65% populace Unie.

Tato nová formule pro určení kvalifikované většiny (označovaná také jako „dvojitá většina“ členských států i občanů EU – *double majority*)¹² má zajistit větším členským státům spravedlivější vážené hlasování. Dosud měly malé státy větší podíl na váženém hlasování, než kolik by odpovídalo počtu jejich obyvatel.¹³ Přechod na nový systém hlasování kvalifikovanou většinou bude postupný. Do října roku 2014 platí původní úprava Smlouvy z Nice, která může být užita na žádost členského státu až do března 2017.¹⁴ Nadto 75% (55% od dubna 2017) členských států může požádat o přezkoumání návrhu či rozhodnutí (tzv. nový „Ioannina kompromis“). Je otázkou, zda tento postup bude urychlením oproti jednomyslnému rozhodování.

Novou úlohu v legislativním procesu budou hrát také národní parlamenty, které budou mít možnost se do osmi týdnů vyjádřit k předkládanému legislativnímu návrhu co do souladu s principem subsidiarity. Bude-li mít třetina (respektive čtvrtina v případech týkajících se prostoru svobody, bezpečnosti a práva) národních parlamentů členských států za to, že návrh není v souladu s principem subsidiarity, mohou žádat instituci, která návrh předložila, o jeho přezkoumání. Pokud tato instituce trvá na přijetí návrhu, musí vydat odůvodněné stanovisko dokládající slučitelnost návrhu s principem subsidiarity a proporcionality, které předloží Radě a EP.¹⁵

¹¹ V případě spojení malých států, musí tuto menšinu tvořit celkem 22 členských států, ve kterých žije pouhých 37% obyvatel Unie. Naproti tomu tři největší členské státy s téměř 42% obyvatel musí k zablokování návrhu získat ještě další členský stát. Jsou-li však proti přijetí návrhu méně než čtyři státy, má se za to, že je návrh přijat i v případě, že není splněno populační kritérium.

¹² REDAKCE EUROMOVE, *The Lisbon Treaty in Practice*, (online).

¹³ Viz tabulka srovnávající vážené hlasování v Radě dle čl. 205 SES čl. 238 SFEU (na konci textu).

¹⁴ Podle Hlavy II Protokolu o přechodných ustanoveních, který je nedílnou součástí Lisabonské smlouvy.

¹⁵ Blíže Protokol o postavení národních parlamentů v Evropské unii a Protokol o aplikaci principu subsidiarity a proporcionality.

3.1 Řádný legislativní postup (ordinary legislative procedure)

Jedná se o modifikované spolurozhodování (*co-decision*) podle Smlouvy ES, kde mají Rada i Evropský parlament rovnocenné postavení. Největší změnou, kterou přináší Lisabonská smlouva, jak již bylo uvedeno výše, je použití tohoto způsobu rozhodování pro daleko větší okruh oblastí a politik Unie (mj. pro oblast spravedlnosti a vnitřních věcí). Postavení EP v legislativním procesu tak bylo výrazně posíleno.

Druhou zásadní změnu představuje konec iniciačního monopolu Komise, která byla dosud jedinou institucí oprávněnou předkládat legislativní návrhy. Nově tak může být legislativní proces v souladu se Zakládacím smlouvami zahájen také z iniciativy členských států, na doporučení Evropské centrální banky nebo na žádost Soudního dvora (čl. 238 odst. 15 SFEU).

Průběh řádného legislativního postupu, jak jej upravuje čl. 294 SFEU, je velmi podobný původnímu spolurozhodování.¹⁶ Komise má podle nové úpravy postavení spíše dozorčího orgánu, pouze v případě jejího negativního stanoviska musí Rada ve druhém čtení schválit návrh jednomyslně. Praktická aplikace se však od stávající příliš lišit nemusí.

3.2 Zvláštní legislativní postup (special legislative procedure)

Zvláštní legislativní postup definuje čl. 289 odst. 2 SFEU jako přijímání legislativního aktu Parlamentem s účastí Rady nebo naopak Radou s účastí EP. Nejčastěji se jedná o jednomyslné rozhodnutí Rady po konzultaci Evropského parlamentu, respektive po obdržení jeho souhlasu. Zcela specifické je rozhodování o procedurálních otázkách EP, kde rozhoduje Parlament z vlastní iniciativy po obdržení souhlasu či schválení Radou.¹⁷ Tyto postupy zná již Smlouva ES, nové je pouze jejich souhrnné označení.

3.2.1 Konzultace (*consultation*)

Původní konzultační postup se užije tehdy, kdy SFEU ukládá Radě, aby si vyžádala stanovisko EP. Toto stanovisko není závazné, ale má politickou váhu. Konzultační procedura byla v mnoha případech nahrazena řádným legislativním postupem, respektive souhlasem EP. Zachována byla na příklad při

¹⁶ Viz schéma spolurozhodování dle čl. 251 SES a řádného postupu dle čl. 294 SFEU (na konci textu).

¹⁷ Na příklad stanovení obecných podmínek výkonu funkcí členů EP (čl. 223 odst. 2, ex 190 odst. 5), nebo ustanovení o výkonu vyšetřovacího práva dočasné vyšetřovací komise (čl. 226, ex 195).

- harmonizaci a aproximaci právních předpisů (čl. 113 a 115, ex 94),
- přijímání některých opatření v oblasti ochrany životního prostředí (čl. 192 odst. 2, ex 175) a energie (čl. 194 odst. 3), nebo
- přenesení rozhodovací pravomoci na Soudní dvůr (čl. 262, ex 229a).

Konzultační postup se uplatní také při přijímání opatření v oblasti policejní spolupráce (čl. 87 odst. 3 SFEU a čl. 89) nebo též aktu o posílené spolupráci (čl. 333 odst. 2).

3.2.2 Souhlas (*consent*)

Souhlas EP, který je vyžadován jen v několika málo případech, byl v anglickém znění smluv přejmenován z *assent* na *consent*. Výslovný souhlas Parlamentu je nutný pro

- přijetí rozhodnutí v oblasti spolupráce v trestních věcech (čl. 82 odst. 2, čl. 83 odst. 1),
- přijetí mezinárodních smluv mimo smlouvy týkající se výhradně společné zahraniční a bezpečnostní politiky (čl. 218 odst. 6, ex 300),
- implementaci opatření týkajících se systému vlastních zdrojů, z nichž je financován rozpočet Unie (čl. 311),
- stanovení víceletého finančního rámce (čl. 312 odst. 2), nebo
- přijetí *vhodných opatření* k naplnění některého z cílů Unie (čl. 352 odst. 1, ex 308).¹⁸

3.3 Ad-hoc procedury

Výše uvedené případy, kdy mohly Rada a Komise jednat bez stanoviska EP, byly nahrazeny zpravidla řádným či konzultačním postupem, jichž se tedy Parlament ve větší či menší míře účastní (př. čl. 64, ex 57). V oblasti společné obchodní politiky zůstává stěžejní vyjednávací úloha na Komisi, při přijímání nařízení k implementaci obchodní politiky však rozhodují EP a Rada podle řádného legislativního postupu (čl. 207, ex 133). Parlament musí být navíc o obchodním vyjednávání průběžně informován. Pravomoc Komise přijímat sama rozhodnutí a směrnice v oblasti hospodářské soutěže byla i v nové úpravě zachována (čl. 106, ex 86).

Dřívější participace Evropského parlamentu na jmenování Evropské komise (čl. 214 SES) se v souladu

s čl. 17 SEU mění na volbu předsedy Komise Parlamentem (většinou hlasů všech svých členů) na návrh Evropské rady. Předseda, vysoký představitel Unie pro zahraniční věci a bezpečnostní politiku a ostatní členové Komise následně podléhají jako sbor schválení Evropským parlamentem.¹⁹ Na základě tohoto schválení jmenuje Evropská rada Komisi kvalifikovanou většinou (čl. 17 odst. 7 SEU).

Nová procedura schvalování unijního rozpočtu zajišťuje rovné postavení Parlamentu a Rady při rozhodování o celém rozpočtu. Rozpočet musí ctít víceletý finanční rámec schválený Radou se souhlasem Parlamentu nejméně na období 5 let. Lhůta pro předložení postoje Rady k návrhu rozpočtu Komise Parlamentu je zkrácena do 1. října (z původního 5. října), lhůta pro schválení rozpočtu nebo navržení změn Parlamentem pak na 42 dní (z původních 45 dní). Je-li postoj Rady Parlamentem schválen, nebo jsou-li následně všechny změny navrhované Parlamentem Radou přijaty, je rozpočet schválen s konečnou platností.

Pokud Rada s navrženy změnami nesouhlasí, svolá předseda EP po dohodě s předsedou Rady dohodovací výbor (obdobu konsiliačního výboru u řádného legislativního procesu). Výbor má za úkol dosáhnout přijetí dohody o společném návrhu rozpočtu kvalifikovanou většinou členů Rady a většinou členů zastupujících Evropský parlament ve lhůtě 21 dnů (čl. 314 odst. 5). Dohoda o rozpočtu podléhá schválení v obou orgánech. Pokud jej oba orgány nebo jen EP zamítnou, předloží Komise nový návrh rozpočtu. Pokud rozpočet zamítne pouze Rada, EP má možnost rozpočet většinou hlasů všech svých členů a třipětinovou většinou odezvaných hlasů při zachování postoje dohodnutého dohodovacím výborem schválit s konečnou platností.

4. Závěr

Lisabonská smlouva přináší změnu ve složení některých institucí i ve způsobu jejich ustavení a rozhodování. Nový model má být demokratičtější (s větší mírou zapojení Evropského parlamentu jako orgánu voleného přímo občany Unie), transparentnější (s výslovným zakotvením pravomocí EU ve Smlouvách) a taktéž reflektující stále se rozšiřující základnu členských států.

Postavení Parlamentu v legislativním procesu je výrazně posíleno tím, že mnohem více rozhodnutí bude přijímáno podle řádného legislativního postupu, kde mají EP a Rada roli rovnocenných zákonodárců. Zcela

¹⁸ Původní ustanovení čl. 308 SES (tzv. *gap-filling clause*) vyžadovalo pouze konzultaci EP, která je nyní nahrazena výslovným souhlasem Parlamentu. Článek byl často kritizován jako úniková doložka pro vytváření nových pravomocí Společenství, proto byl současný čl. 352 SFEU doplněn o další odstavce, zamezující jeho nadužívání.

¹⁹ V současné době jmenovaná Komise má 27 členů, tedy jednoho komisaře z každého členského státu. Od listopadu 2014 by se měl podle SFEU počet komisařů snížit na dvě třetiny počtu členských států (tj. při stávajícím počtu států na 18), Evropská rada však již rozhodla o zachování stávajícího počtu komisařů i pro následující období.

byl zrušen kooperační postup, kde hrál EP pouze marginální úlohu. Nově jsou do legislativního procesu zapojeny také národní parlamenty členských států, které mají možnost se vyjádřit k předkládaným legislativním návrhům a případně si také vynutit jejich revizi.

Evropský parlament vykonává společně s Radou nejen zákonodárnou, ale i rozpočtovou funkci. Rozpočet Unie bude nyní výsledkem společné dohody Parlamentu a Rady. Více pravomocí získává EP i v procesu volby předsedy Evropské komise.

Závěrem je nutno podotknout, že Lisabonská smlouva obsahuje také mnohé jiné změny (jednu z nejvýznamnějších představuje zrušení pilířové struktury a vznik jediné identity s právní subjektivitou – Evropské unie), které jdou nad rámec tohoto článku. Její komplexní hodnocení však bude možné až s odstupem času ve světle aplikační praxe a zejména pak judikatury Soudního dvora.

Anotace

Článek se zabývá legislativními procedurami v rámci Evropské unie. První kapitola je věnována stávajícím postupům evropských institucí tak, jak je upravuje Smlouva o založení Evropského společenství. Druhá kapitola pak předkládá porovnání s novou úpravou ve Smlouvě o fungování Evropské unie ve znění Lisabonské smlouvy.

Summary

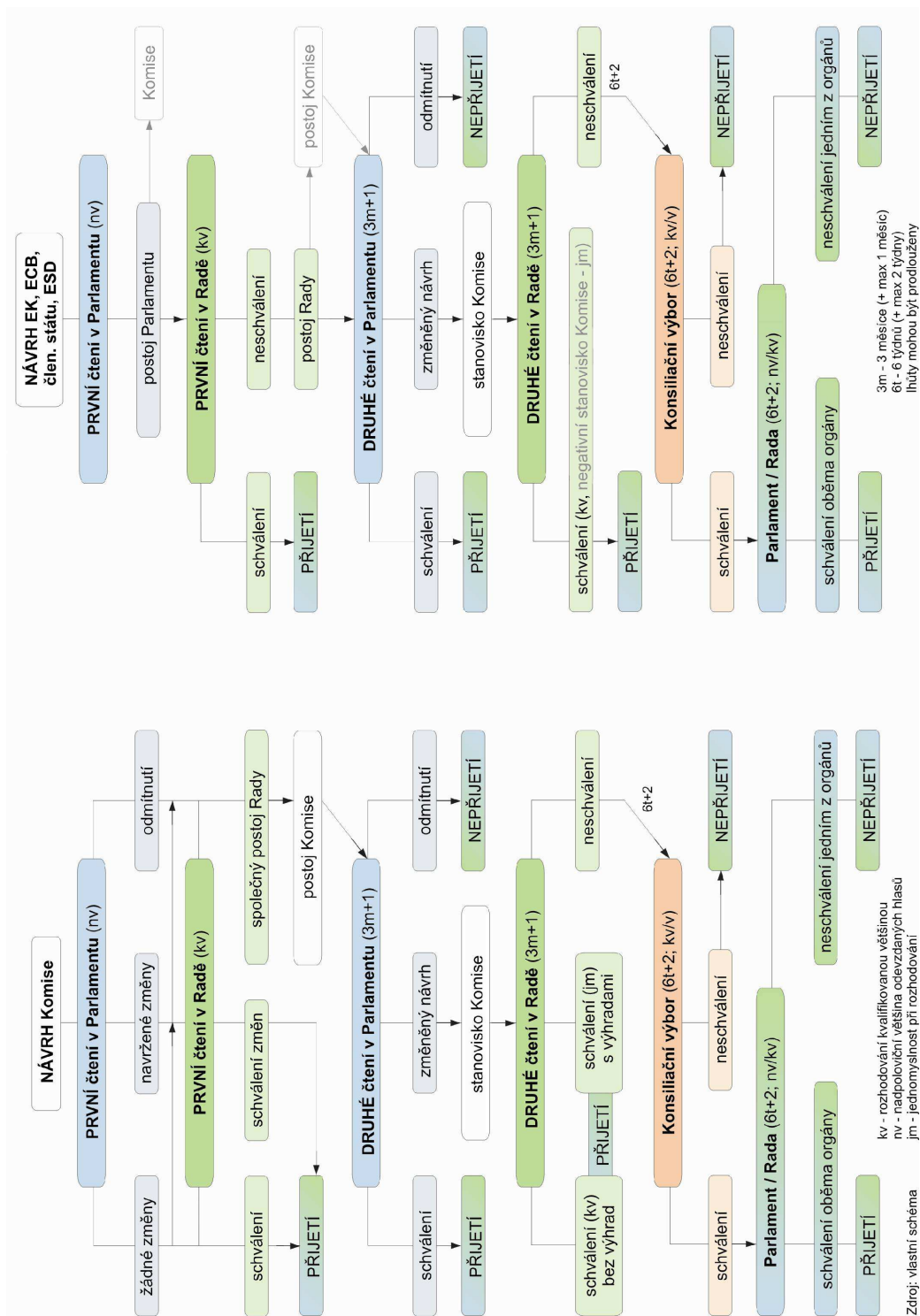
The Rome Treaties state tasks, purposes and activities of the European Community (art. 2 and 3 ECT) that should be achieved by its institutions – European Parliament, Council of the EU, European Commission, Court of Justice, Court of Auditors (art. 7 ECT) and newly also European Council and European Central Bank. For those purposes, the EC Treaty confers powers upon them to decide and to legislate. Legislative power is then supervised by independent supranational Court of Justice.

The EC method of decision-making is original combination of technocratic proposals by the Commission, cooperating with experts from all Member States, of legislative acts and political decisions by the Council, representing governments of the Member States, usually in co-action with the European Parliament, representing the EU citizens.*

This article analyses the EU legislative procedures as enacted in the Treaty Establishing the European Community (first chapter) and compare them with new regulation in the Treaty on the Functioning of the European Union as amended by the Lisbon Treaty (second chapter). The Lisbon Treaty has entered into force on 1 December 2009.

* MOUSSIS, N., *Access to European Union: law, economics, policies*, p. 60.

Obr. č. 1: Schéma spolurozhodování dle čl. 251 SES a řádného postupu dle čl. 294 SFEU



Tab. č. 1: Vážené hlasování v Radě dle čl. 205 SES (Nice) a čl. 238 SFEU (Lisabon)

Členský stát	Nice		Lisabon	
	hlasy	%	obyv.	%
Německo	29	8.4	82	16.4
Francie	29	8.4	64	12.8
Spojené království	29	8.4	62	12.4
Itálie	29	8.4	60	12.0
Španělsko	27	7.8	46	9.2
Polsko	27	7.8	38	7.6
Rumunsko	14	4.1	21	4.2
Nizozemsko	13	3.8	17	3.4
Řecko	12	3.5	11	2.2
Portugalsko	12	3.5	11	2.2
Belgie	12	3.5	11	2.2
Česká republika	12	3.5	10	2.0
Maďarsko	12	3.5	10	2.0
Švédsko	10	2.9	9.2	1.8
Rakousko	10	2.9	8.3	1.7
Bulharsko	10	2.9	7.6	1.5
Dánsko	7	2.0	5.5	1.1
Slovensko	7	2.0	5.4	1.1
Finsko	7	2.0	5.3	1.1
Irsko	7	2.0	4.5	0.9
Litva	7	2.0	3.3	0.7
Lotyšsko	4	1.2	2.2	0.4
Slovinsko	4	1.2	2.0	0.4
Estonsko	4	1.2	1.3	0.3
Kypr	4	1.2	0.87	0.2
Lucembursko	4	1.2	0.49	0.1
Malta	3	0.9	0.41	0.1
Celkem	345	100	499	100
Většina	255	74	325	65

Zdroj: vlastní výpočet

Situace ozbrojeného konfliktu a svévolného násilí jako důvod pro přiznání mezinárodní ochrany

Renáta Klečková*

Úvod

V oblastech svévolného násilí je pro osobu mnohem složitější prokázat, že právě ona je vystavena riziku újmy. Mimoto praxe prokázala, že většina občanských válek nebo vnitrostátních ozbrojených konfliktů má svůj původ v etnickém, náboženském nebo politickém násilí. Soudy však často uvádějí, že kdyby měly být rasově motivované útoky během ozbrojeného konfliktu důvodem pro aplikaci Úmluvy o právním postavení uprchlíků, pak by téměř všichni jednotlivci, ať na té či oné straně konfliktu, požívali ochranu.¹ Z tohoto důvodu požadují, aby žadatel o uprchlickou ochranu prokázal, že je ve větším riziku ohrožení, než zbytek populace v daném státě z Úmluvou o právním postavení uprchlíků daných důvodů. Test rizika újmy tak nepřihlíží ke stavu obecného násilí a je totožný s testem v místě, kde ozbrojený konflikt neprobíhá. Tento „jednotný“ test vede k paradoxnímu výkladu, že žadatel o ochranu prchající z oblasti ozbrojeného konfliktu musí prokázat předvídatelné, reálné a osobní riziko v rámci reálného rizika. Situaci ozbrojeného konfliktu, svévolného násilí a mezinárodní ochrany je v evropském prostoru mimo jiné i předmětem kvalifikační směrnice.² Cílem tohoto příspěvku je zabývat se konceptem doplňkové ochrany, který je obsažen v kvalifikační směrnici v kontextu otázky, jak mezinárodní právo chrání jednotlivce prchajícího z místa ozbrojeného konfliktu nebo z místa svévolného násilí.

* JUDr. Renáta Klečková, doktorandka Katedry mezinárodního a evropského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Srov. např. *Isa v. S.C.C.* [1995], 28 Imm. L.R. (2d) 68 (FCTD). Quoted in Hugo Storey and Rebecca Wallace in: "War and Peace in Refugee Law Jurisprudence." *95 American Journal of Refugee Law* 2 (2001): 349-366. 351.

² Směrnice Rady 2004/83/ES ze dne 29. dubna 2004 o minimálních normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli žádat o postavení uprchlíka nebo osoby, která z jiných důvodů potřebuje mezinárodní ochranu, a o obsahu poskytované ochrany.

I. Kvalifikační směrnice

Čl. 2(e) kvalifikační směrnice stanoví:

„osobou, která má nárok na podpůrnou ochranu“ [se rozumí] státní příslušník třetí země nebo osoba bez státní příslušnosti, která nespĺňuje podmínky pro uznání za uprchlíka, ale u které existují vážné důvody se domnívat, že pokud by se vrátila do země svého původu, nebo v případě osoby bez státní příslušnosti do země svého dosavadního pobytu, byla by vystavena reálné hrozbě, že utrpí vážnou újmu uvedenou v článku 15, a na kterou se nevztahují čl. 17 odst. 1 a 2, přičemž tato osoba nemůže nebo vzhledem ke shora uvedené hrozbě nechce přijmout ochranu dotyčné země;

Vážnou újmu se rozumí (čl. 15):

- uložení nebo vykonání trestu smrti nebo
- mučení, nelidské či ponižující zacházení nebo trest vůči žadateli v zemi původu nebo
- vážné a individuální ohrožení života nebo nedotknutelnosti civilisty v důsledku svévolného násilí během mezinárodního nebo vnitrostátního ozbrojeného konfliktu.

Preambulární odstavec 26 stanoví:

Nebezpečí, kterým je všeobecně vystaveno obyvatelstvo jednotlivých zemí nebo jeho část, sama o sobě nepředstavují konkrétní ohrožení, které by mohlo být hodnoceno jako vážná újma.

Přím. c) čl. 15 je jedním z nejsložitějších, nejdiskutovatelnějších a nejkontraverznějších ustanovení celé kvalifikační směrnice. Ze studie UNHCR³ plyne, že implementace tohoto ustanovení je v členských státech EU velmi odlišná⁴ a ve svém důsledku vedla k odliš-

³ Studie UNHCR – Asyl v Evropské unii, studie o implementaci kvalifikační směrnice (listopad 2007), UNHCR, *Asylum in the European Union: A study of the implementation of the qualification directive*, November 2007.

⁴ Některé státy (např. Litva, Belgie, Francie, Švédsko, Polsko) ve svých právních řádech modifikovaly znění daného ustanovení. Belgie vypustila požadavek individuálnosti. Francie dala požadavek přímosti hrozby (*direct threat*). Slovensko, Polsko a Švédsko dané ustanovení neomezují pouze na civilní osobu. Švédsko dále kategorii mezinárodního a vnitrostátního ozbrojeného konfliktu rozšířilo o „jiné vážné konflikty“ (dů-

ným právním závěrům ohledně žadatelů o mezinárodní ochranu z Čečenska, Iráku a Somálska, kteří prchali před všeobecným násilím.⁵

Původní návrh písm. c) byl odvozena z čl. 2 (c) směrnice o minimálních standardech pro poskytnutí dočasné ochrany za situace hromadného přílivu vysídlených osob ze třetích zemí. Postupně byl rozsah čl. 15 písm. c) zužován a původní odkaz na situaci systematického a svévolného porušování lidských práv byl nakonec vypuštěn úplně. Podle Komise čl. 15 (c) odráží v části závazky členských států podle směrnice o dočasné ochraně a Doporučení Rady Evropy č. 18 z roku 2001, v části reflektuje mandát UNHCR chránit oběti svévolného násilí a v části odráží jiné regionální instrumenty (OAU Úmluvu a Cartagenskou deklaraci). Dané ustanovení vychází z kumulativního splnění 3 podmínek: (1) země původu žadatele o mezinárodní ochranu se nachází v situaci mezinárodního nebo vnitřního ozbrojeného konfliktu; (2) žadatel o mezinárodní ochranu je civilista; (3) žadatel o mezinárodní ochranu by byl v souvislosti s tímto konfliktem v zemi původu vystaven vážnému a individuálnímu ohrožení života nebo tělesné integrity z důvodu svévolného (nerozlišujícího) násilí.⁶ Kvalifikační směrnice pojmy mezinárodního a vnitrostátního konfliktu nedefinuje a zejména pojem vnitrostátního ozbrojeného konfliktu je členskými státy vykládán různě.⁷

Směrnice ve svém čl. 37 zavázala Komisi předložit Evropskému parlamentu a Radě zprávu o uplatňování směrnice a případně navrhnout veškeré potřebné změny, zejména přednostně článků 15, 26 a 33. I z tohoto důvodu v období březen – červenec 2007 provedl UNHCR studii o implementaci kvalifikační směrnice v 5 členských státech EU, a to Francii, Švédsku, Slovensku,

vodová zpráva uvádí, že jiné vážné konflikty rozšiřují mezinárodní nebo vnitrostátní ozbrojený konflikt o politickou nestabilitu, v jejímž důsledku chybí ochrana lidských práv, včetně zemí které nejsou stranou konfliktu). Švédsko rovněž požaduje po žadateli prokázat vážná porušení (*serious abuses*), které mohou zahrnovat nepoměrné tresty, svévolné uvěznění, tělesné zneužívání a útoky, sexuální zneužívání, sociální vytěsňování, vážné obtěžování, atd. namísto vážného ohrožení života osoby. Německo netransponovalo odkaz na svévolné násilí.

⁵ Počet prvoinstančních kladných rozhodnutí o udělení azylu v 1/4 2007 byl: Německo – 16,3%, Švédsko – 1,7%, Řecko a Slovensko – 0%. U podpůrné ochrany: Německo – 1,1%, Švédsko – 73,2%, Řecko a Slovensko – 0%.

⁶ Rozsudek ze dne 13. 3. 2009, č. j. 5 Azs 28/2008 – 68, publikovaném pod č. 1840/2009 Sb. NSS.

⁷ Ve své studii UNHCR došel k závěru, že ve Francii, Švédsku i Německu existovaly různé interpretace konfliktu v Iráku. Zatímco Francie hodnotila v částech Iráku existenci vnitrostátního ozbrojeného konfliktu, Švédsko danou situaci hodnotilo jako jiný závažný konflikt. Švédsko konflikt v Čečensku hodnotilo jako vnitrostátní ozbrojený konflikt, zatímco Slovensko nikoliv. Situaci v Somálsku jako vnitrostátní ozbrojený konflikt hodnotilo Německo, ale Švédsko ne.

Německu a Řecku.⁸ Státy byly vybrány tak, aby zastupovaly všechny geografické části EU, rozdílné právní systémy s rozdílným institucionálním pojetím azylového systému. Navíc tyto země byly společně cílovými destinacemi více jak poloviny žadatelů o azyl v EU v roce 2006. Podle UNHCR největší interpretační a aplikační potíže činí písm. c) čl. 15 kvalifikační směrnice. V oblasti doplňkové ochrany za situace svévolného násilí UNHCR navrhl vypuštění preambulárního odstavce 26 a slovo „individuální“ z čl. 15(c). Dále změnit čl. 15(c) tak, aby nebyl omezen na situace mezinárodního nebo vnitrostátního ozbrojeného konfliktu.⁹ Obdobnou studii v roce 2008 zpracovala ECRE.¹⁰ Studie vycházela z dotazníkové analýzy 19 států (Rakousko, Belgie, Bulharsko, ČR, Francie, Německo, Řecko, Maďarsko, Irsko, Itálie, Lucembursko, Nizozemí, Slovensko, Polsko, Portugalsko, Rumunsko, Slovensko, Švédsko, Velká Británie). Podle této studie byl čl. 15(c) byl předmětem soudního „vyjasnění“ ve 12 státech. Tam, kde se soudy vyjadřovaly k čl. 15(c) je viditelná tendence k restriktivnímu výkladu ve vztahu k jiným ustanovením mezinárodního práva o *non-refoulement*. I podle ECRE interpretačním problémem zůstává zejména pojem svévolné násilí a vnitrostátní ozbrojený konflikt. Doporučení ECRE byla: 1) aby státy při implementaci vypustily slovo individuální z čl. 15(c), 2) Evropská komise by měla poskytnout pokyn či směrnice členským státům v pomoci jim určit povahu ozbrojeného konfliktu v konkrétním místě a čase, 3) členské státy by měly přijmout liberální přístup v rozhodování, zda mezinárodní nebo vnitrostátní konflikt trvá, a v případě pochybností poskytnout prchajícím osobám ochranu.“

⁸ Studie UNHCR – Asyl v Evropské unii, studie o implementaci kvalifikační směrnice (listopad 2007), UNHCR, Asylum in the European Union: A study of the implementation of the qualification directive, November 2007.

Dostupná na <http://www.unhcr.org/protect/PROTECTION/47302b6c2.pdf>.

Studie vycházela z několika set správních soudních rozhodnutí z Francie, Německa, Řecka, Slovenska a Švédska.

⁹ V oblasti vnitřní ochrany UNHCR doporučil vypuštění čl. 8 (3) a změnu čl. 8(1) tak, aby navrhovaná oblast vnitřní ochrany byla pro žadatele dostupná z pohledu praktického, bezpečnostního a právního. V oblasti vylučujících klauzulí UNHCR navrhl změnit čl. 12 a 14 tak, aby byly dány do souladu s Úmluvou o právním postavení uprchlíků. Rovněž bylo navrženo čl. 17 a 19 obdobně změnit, aby byl omezen rozsah jejich aplikace.

¹⁰ EUROPEAN LEGAL NETWORK ON ASYLUM, The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection, October 2008.

Dostupné na: <http://www.ecre.org/>

ECRE studie o implementaci vybraných ustanovení kvalifikační směrnice se týkala 19 členských zemí EU. Studie proběhla na základě dotazníků státům. Za ČR informace dodal Martin Rozumek.

Nejasnosti ohledně „vážného a individuálního ohrožení“ v čl. 15(c) vedly nizozemský soud k podání předběžné otázky k ESD. ESD je vyložil v rozsudku C-465/07 M. a N. Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie (rozsudek ze dne 17. 2. 2009).¹¹ ESD definoval podmínky, za nichž může být existence takového ohrožení výjimečně považována za prokázanou v případě žadatele, který není konkrétně v ohrožení z důvodu skutečností, které jsou příznačné pro jeho osobní situaci. Vydal rovněž doporučení k používání míry svévolného násilí, kterým se vyznačuje ozbrojený konflikt, jako kritéria pro posouzení existence vážného a individuálního ohrožení. V této souvislosti Soudní dvůr posoudil logiku, strukturu a znění některých ustanovení směrnice a shledal, že všechna koherentně podporují tento výklad a potvrzují jeho platnost. Dále dospěl k závěru, že tento výklad je plně slučitelný s EÚLP, včetně judikatury ESJP týkající se článku 3 EÚLP. Dne 21. 10. 2009 Evropská komise předložila návrh na změnu kvalifikační směrnice podle čl. 37 směrnice.¹² Komise nenavrhl změnu čl. 15(c) s ohledem na výklad podaný v rozsudku C-465/07 M. a N. Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie a na skutečnost, že příslušná ustanovení byla shledána slučitelnými s EÚLP.

II. Definice ozbrojeného konfliktu

Z pohledu mezinárodního práva je problematika ozbrojených konfliktů upravena mezinárodním humanitárním právem, zejména Ženevskými úmluvami z roku 1949 a jejich dodatkovými protokoly z roku 1977.¹³ Mezinárodní humanitární právo odlišuje mezinárodní a nemezinárodní ozbrojený konflikt, přičemž oba druhy konfliktů jsou regulovány, v určitých aspektech, odlišnými pravidly. Ozbrojený konflikt je pojmově spjat s použitím ozbrojené síly (armády). Meze legálnosti použití ozbrojené síly jsou dány zásadou lidskosti (ochrana osob, které se neúčastní nepřátelství), zásadou vojenské nezbytnosti, zásadou rozlišování (mezi vojen-

skými cíli a civilními cíly) a zásadou proporcionality.¹⁴ Mezinárodní humanitární právo připouští, že v době ozbrojeného konfliktu mohou zahynout i civilisté, kteří se nepřátelství přímo neúčastní, avšak nacházejí se v blízkosti nebo uvnitř vojenských objektů, na který je veden útok (*collateral damages*).

Mezinárodní ozbrojený konflikt

Vždy když dojde ve vztazích mezi dvěma státy k použití ozbrojené síly, jedná se o mezinárodní ozbrojený konflikt ve smyslu čl. 2 Ženevských úmluv,¹⁵ aniž by záleželo na důvodech nebo intenzitě střetů.¹⁶ Za mezinárodní ozbrojený konflikt se pokládá i situace, kdy k použití ozbrojené síly mezi státy vůbec nedošlo, ale celé území smluvní strany Ženevských úmluv nebo jeho část byla fakticky vojensky obsazena jinou smluvní stranou. Protokol I rozšiřuje mezinárodní ozbrojený konflikt o situace ozbrojeného boje národa proti koloniální nadvládě, cizí okupaci nebo rasistickému režimu v rámci práva národa na sebeurčení. V mezinárodní jurisprudenci zásadní definici mezinárodního ozbrojeného konfliktu podal ICTY v případě Tadić „*an armed conflict exist whenever there is a resort to armed force between States.*“¹⁷ Doktrína definuje mezinárodní ozbrojený konflikt: „*jakmile se střetne část ozbrojených sil jednoho státu s ozbrojenými silami druhého státu [...] jakékoliv použití zbraní (arms) mezi dvěma státy dává vyvstat aplikaci Ženevských úmluv.*“¹⁸

Nemezinárodní ozbrojený konflikt

Pro posouzení existence nemezinárodního ozbrojeného konfliktu (někdy též označován jako vnitrostátní konflikt) jsou stěžejní dva právní zdroje. Společný čl. 3 Ženevských úmluv a Protokol II.

¹¹ European Court in Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie (C-465/07).

¹² KOM/2009/0551 v konečném znění – COD 2009/0164.

¹³ Ženevská úmluva o zlepšení osudu raněných a nemocných příslušníků ozbrojených sil v poli ze dne 12. srpna 1949, II. Ženevská úmluva o zlepšení osudu raněných, nemocných a třešněnků ozbrojených sil na moři ze dne 12. srpna 1949, III. Ženevská úmluva o zacházení s válečnými zajatci ze dne 12. srpna 1949, IV. Ženevská úmluva o ochraně civilních osob za války ze dne 12. srpna 1949, Dodatkový protokol k ženevským úmluvám z 12. srpna 1949 o ochraně obětí mezinárodních ozbrojených konfliktů (Protokol I), Dodatkový protokol k Ženevským úmluvám z 12. srpna 1949 o ochraně obětí ozbrojených konfliktů nemajících mezinárodní charakter (Protokol II).

¹⁴ Blíže např. FUCHS, J. *Mezinárodní humanitární právo*. Praha: Ministerstvo obrany, 2007, s. 18–20.

¹⁵ Tamtéž. Tato definice je přebrána z judikatury Mezinárodního trestního tribunálu pro bývalou Jugoslávii, ICTY, Prosecutor v. Duško Tadić, IT-94-1-A, 2 October 1995, odst. 70. Srov. čl. 2 Ženevských úmluv.

¹⁶ Srov. ICRC. *How is the Term „Armed Conflict“ Defined in International Humanitarian Law?* Opinion Paper, March, 2008 [cit. 2009-10-09]. Dostupné na na www.icrc.org.

¹⁷ ICTY, Prosecutor v. Duško Tadić, IT-94-1-A, 2 October 1995, odst. 70.

¹⁸ SCHINDLER, D. *The different Type of Armed Conflicts According to the Geneva Conventions and Protocols, RCADI*, Vol. 163, 1979-II. s.131.

a) Nemezinárodní ozbrojený konflikt ve smyslu čl. 3 Ženevských úmluv

Čl. 3 se vztahuje na ozbrojené konflikty nemezinárodního charakteru, které se odehrávají na území smluvní strany. Tyto konflikty se mohou odehrávat mezi vládními ozbrojenými silami a nevládními ozbrojenými skupinami nebo mezi nevládními skupinami navzájem. Tento článek je tak aplikovatelný i na dnešní tzv. asymetrické konflikty. Minimální úroveň intenzity je judikaturou převzata z čl. 1(2) Protokolu II.¹⁹

b) Nemezinárodní ozbrojený konflikt ve smyslu Protokolu II.

Nemezinárodní ozbrojený konflikt je definován čl. 1 Protokolu II jako ozbrojený konflikt k němuž dochází na území smluvní strany mezi jejími ozbrojenými silami a disidentskými ozbrojenými silami nebo jinými organizovanými ozbrojenými skupinami vykonávajícími pod odpovědným velením takovou kontrolu nad částí jejího území, která jim umožňuje vést trvalé a koordinované vojenské operace. Za vnitrostátní ozbrojený konflikt se nepovažují vnitřní nepokoje a napětí jako jsou vzpoury, izolované a sporadické násilné činy a ostatní činy podobné povahy (tzv. minimální úroveň intenzity).

Rozdíl mezi Protokolem II a společným čl. 3 je, že Protokol II požaduje striktnější pravidla, tj. vztahuje se pouze na boj mezi vládními a nevládními ozbrojenými skupinami navzájem a požaduje, aby „opoziční“ ozbrojené síly ovládaly určitou část území a byly organizovány. Oproti tomu čl. 3 požaduje pouze určitou organizaci těchto skupin, tj. musí mít určitou velitelskou strukturu a kapacitu vést vojenské operace a vztahuje se i na situaci, kdy bojují pouze nevládní ozbrojené skupiny proti sobě.²⁰ Minimální úroveň intenzity bojových operací zůstává stejná.

Kdo je oprávněn určit existenci ozbrojeného konfliktu?

Otázka kvalifikace ozbrojeného konfliktu je věcí faktického posouzení situace. V mezinárodním právu není žádná centrální entita, která by autoritativně určovala existenci ozbrojeného konfliktu. Rozdílné entity určují existenci ozbrojeného konfliktu pro rozdílné účely a s rozdílnými důsledky.

¹⁹ ICTY, Prosecutor v. Duško Tadic, IT-94-1-T, 7 May 1997, odst 561–568.

²⁰ ICTY, Prosecutor v. Fatmir Limaj, Judgment, IT-03-66-T, 30 November 2005, odst. 94–134.

1) Rada bezpečnosti OSN

Rada bezpečnosti je na základě Charty OSN oprávněna určit existenci ohrožení míru, porušení míru, agrese (čl. 39). Takovéto určení není samo o sobě konstatováním existence ozbrojeného konfliktu. Rada bezpečnosti kvalifikaci ozbrojeného konfliktu činí mnohem častěji mimo čl. 39 nepřímě, když vyzývá strany konfliktu k dodržování Ženevských úmluv. Otázkou k zamýšlení je, zda je tato kvalifikace závazná pro členy OSN. Argumentem pro kladnou odpověď je, že rozhodnutí Rady bezpečnosti OSN přijatá podle Kapitoly VII Charty OSN jsou pro členské státy OSN závazná a státy je mají za úkol provést v souladu s Chartou OSN (čl. 25 Charty OSN). Argumentem proti je, že závaznost určení „právního stavu“ se vymyká pravomocím Rady bezpečnosti.²¹

2) Soudy a správní orgány

Mezinárodní/národní soudy a správní orgány musí často určit povahu „násilí“ v souvislosti s konkrétními případy zejména z oblasti mezinárodního trestního soudnictví a azylového práva. Dané určení má povahu prejudiciální otázky a je většinou *ex post facto* určením.

3) Strany konfliktu

Dané určení je plně ponecháno na vnitrostátním právu. V podmínkách ČR o vyhlášení válečného stavu rozhoduje Parlament ČR (čl. 43 Ústavy).

4) Mezinárodní výbor Červeného kříže (ICRC)

ICRC je označován za strážce mezinárodního humanitárního práva a jeho rozborů z této oblasti požívají značné autority. Kvalifikace povahy „násilí“ ze strany ICRC je důležitá pro plnění aktivit ICRC jako nestranné humanitární organizace. ICRC posuzuje všechny situace násilí na celém světě. Takováto nezávazná kvalifikace v rámci probíhajícího konfliktu je neveřejná a je součástí důvěrných rozhovorů mezi stranami konfliktu. V případě, kdy dle ICRC přeroste násilí do ozbrojeného konfliktu, zašle dotčeným stranám konfliktu memorandum, ve kterém upozorní na závazky plynoucí z mezinárodního humanitárního práva a nabídne jim své služby.

Civilista vs. kombatant

Ženevské úmluvy rozlišují mezi kombatanty, ne-kombatanty, civilní osobou a civilním obyvatelstvem. Civilní osoba je definována jako osoba, která se aktivně neúčastní válečného stavu, zahrnující členy ozbrojených sil, kteří složili zbraně, a takové osoby, které byly

²¹ Blíže k roli Rady bezpečnosti v systému mezinárodního práva (Rada bezpečnosti jako normotvůrce, zákonodárce a soudce), rakouská iniciativa v oblasti „Rada bezpečnosti a panství práva“. A/63/69-S/2008/270.

vyřazeny z boje nemocí, zraněními, vazbou nebo jinou příčinou. (čl. 50. Protokolu I). V pochybnostech je osoba považována za civilistu. Civilní obyvatelstvo podle téhož článku se skládá ze všech osob, kteří jsou civilisté. Přítomnost jiných osob nezabývá obyvatelstvo jeho civilního charakteru. Civilista, který se účastní boje není komбатant. Ženevské úmluvy nestanoví, že civilisté, kteří se účastní nepřátelství, ztrácejí ochranu podle IV. Ženevské úmluvy. Ztrácejí ochranu pouze v tom smyslu, že se stávají vojenským cílem po dobu jejich účasti na nepřátelství, tj. předjímá se možnost vážné újmy, která může být těmto civilistům „legálně“ způsobena.

Ženevské úmluvy za komбатanta považují příslušníka ozbrojených sil, kromě zdravotnického personálu a vojenských duchovních (nekomбатanti).²² Příslušníci pravidelných ozbrojených sil se musí za každých okolností odlišovat od civilního obyvatelstva uniformou. Příslušníci nepravidelných ozbrojených sil odlišovacím znakem viditelným na dálku a musí nosit viditelně zbraň. Obě skupiny musí být pod odpovědným velením a dodržovat obyčejy války. Humanitární právo povoluje útoky proti komбатantům a tyto útoky mohou být vedeny pouze nimi. U komбатantů se předjímá možná existence vážné újmy, která je však ospravedlněna existujícím ozbrojeným konfliktem.

III. Svévolné násilí /všeobecné násilí

Nyní se budu věnovat otázce, zda může existovat situace svévolného násilí mimo ozbrojený konflikt. Nejprve je však nutné vyjasnit pojmy svévolného a všeobecného násilí. Termín svévolné násilí, který je v tomto příspěvku používán byl převzat z českého znění čl. 15 písm. c) kvalifikační směrnice. V anglickém znění je použit termín *indiscriminate violence*. Kvalifikační směrnice sama tento pojem dále nerozvádí. Hledat paralelu tohoto pojmu v mezinárodním právu je obtížné. Humanitární právo zná pojem nerozlišující útok (*indiscriminate attack*), který je definován čl. 51 Protokolu I.²³ Jedná se o útok vedený bez rozlišení mezi civilními a vojenskými cíli. Pojem svévolné násilí je však zřejmě pojem širší a vztahuje se k všeobecnému násilí. Proto bude na následujících řádcích rozebrán test svévolnosti násilí v mezinárodním právu, zejména s trojicí zločinů, které se vymykají individuálnímu pojetí lidských práv. Jedná se o zločiny proti lidskosti, genocidu a etnické čistky.²⁴

²² Čl. 4 III. ŽÚ a čl.43 Protokolu I.

²³ Pojem nerozlišující útok je použit v českém překladu Protokolu II (sdělení č. 168/1991 Sb).

²⁴ Zločiny proti lidskosti, etnické čistky a genocida se vymykají individuálnímu pojetí lidských práv. Svoji povahou jsou tyto zločiny ohrožením mezinárodního míru a bezpečnosti.

Zločiny proti lidskosti

Zločiny proti lidskosti jsou závažnými činy násilí, které působí újmu lidské podstatě zasáhnutím toho, co je nepodstatnější: život, svoboda, tělesná integrita, zdraví a/nebo důstojnost člověka.²⁵ Jsou to nehumánní skutky, které svým rozsahem a závažností jdou nad limity tolerované v mezinárodním společenství.²⁶ Norimberské principy jednoznačně stály na podmínce vázanosti zločinů proti lidskosti na válečné zločiny. Musely být spáchané na civilním obyvatelstvu před, anebo během ozbrojeného konfliktu v souvislosti s jiným zločinem, který spadl pod statut Londýnské charty, a to bez ohledu na to, zda dané skutky byly trestné podle vnitrostátního práva země, kdy byly spáchany.²⁷ Požadavek spojitosti zločinů proti lidskosti s ozbrojeným konfliktem byl dán ještě Statutem ICTY, avšak v definici Statutu ICTR byl již opuštěn. Příčinou opuštění této závislosti byla praktická činnost ICTY, která odhalila rozsáhlá zvěrstva páchaná vládou na vlastním obyvatelstvu v době neexistence ozbrojeného konfliktu.

Nejpropracovaněji definuje zločiny proti lidskosti Římský statut Mezinárodního trestního soudu v čl. 7 (1).²⁸ Podstatnými znaky jsou:

Tyto zločiny přesahují jednotlivce, protože když je napaden jednotlivec, je napadena a popřena samotná lidskost. To je důvodem konceptu lidskosti jako oběti, která je základní charakteristikou těchto zločinů. Nejvýstižněji podstatu těchto zločinů popisuje Hannah Arendtová ve své reportáži o procesu s Eichmannem. ARENDT, H. *Eichmann in Jerusalem, A report on the Banality of Evil*, NY: Penguin Books, 1994. Koncepce Odpovědnosti chránit je postavena na této trojici zločinů + zločinů válečných.

²⁵ Termín zločiny proti lidskosti byl poprvé použit v roce 1915 v souvislosti s genocidou v Arménii. Spojené síly Británie, Francie a Ruska tehdy poprvé výslovně obvinily jinou vládu ze spáchání zločinu proti lidskosti.

²⁶ Mezinárodními ustanoveními definujícími zločiny proti lidskosti byly/Jsou: čl. 6(c) Londýnské charty (1945), čl. 5 Statutu Mezinárodního trestního soudu pro bývalou Jugoslávii (1993), čl. 3 Statutu Mezinárodního trestního tribunálu pro Rwandu (1994), čl. 7 Statutu Mezinárodního trestního soudu (1998). Nejvíce podobu konceptu zločinů proti lidskosti profilovala judikatura mezinárodních trestních tribunálů (Norimberský, Tokijský, ICTY a ICTR).

²⁷ Podmínka vázanosti na ozbrojený konflikt byla odrazem myšlenky pouze mezinárodně trestat skutky spáchané Němci na německých občanech v Německu.

²⁸ Statut Mezinárodního trestního soudu je oproti předchozím statutům přesnější ohledně deportace, kam výslovně zahrnuje i nucený odsun obyvatelstva. Má také rozšiřující pojetí zločinu znásilnění, kam zahrnuje i sexuální otroctví, vynucenou prostituci, nucené těhotenství, vynucenou sterilizaci, nebo jakékoliv další formy sexuálního násilí srovnatelné závažnosti. Oproti výčtu zločinů uvedených ve Statutu ICTR jsou v Římském Statutu uvedeny zločiny nuceného zmizení osob a zločin apartheidu. V návaznosti na události v Jihoafrické republice je v roce 1976 Organizací spojených národů prohlášen apartheid za zločin proti lidskosti, což částečně zpochybňuje tvrzení, že

- (i) nepřítomnost požadavku spojení s ozbrojeným konfliktem,
- (ii) nepřítomnost požadavku diskriminačního motívu,²⁹
- (iii) existence všeobecného nebo systematického útoku zaměřeného proti civilnímu obyvatelstvu,
- (iv) existence *mens rea*.

Důležitým prvkem je znak třetí. A to, že tato konkrétní jednání musí být spáchána jako součást všeobecného útoku přímo namířeného proti civilnímu obyvatelstvu a jsou páčána buď systematicky nebo jsou dostatečně rozšířena (*widespread*).³⁰ Podle judikatury ICTR zločiny proti lidskosti nemusí být vedeny proti celému obyvatelstvu na geografickém území nebo oblasti. Pojem „rozšířeny“ znamená, že se týkají rozsahu trestných činů a prostředků, které musí zahrnovat podstatný počet obětí. Útok je „systematický“, jestliže je součástí rozsáhlého plánu, obvykle vyvolávajícího vysoký stupeň řízení a plánování. Ale i jeden osamocený akt může být kvalifikován jako zločin proti lidskosti, jestliže je zvláště zavrženíhodný, nebo jestliže byl spáchán jako součást takového plánu.³¹

Genocida

Zločin genocidy je definován v článku v č. II. Úmluvy o zabránění a trestání zločinu genocidia z 8. 12. 1948 jako „čin spáchaný v úmyslu zničit úplně nebo částečně některou národní, etnickou, rasovou nebo náboženskou skupinu jako takovou způsobem: a) usmrcením příslušníků takové skupiny; b) způsobením těžkých tělesných ublížení nebo duševních poruch členům takové skupiny; c) úmyslným uvedením kterékoli skupiny do takových životních podmínek, které mají přivodit její úplné nebo částečné fyzické zničení; d) opatřeními směřujícími k tomu, aby se v takové skupině bránilo rození dětí; e) násilným převáděním dětí z jedné skupiny do jiné.“ Jak ICTY a ICTR, tak ICC tuto definici genocidy do svých statutů převzaly.

až judikatura ICTY zpřetrhala pojítka mezi ozbrojeným konfliktem a zločiny proti lidskosti.

²⁹ Diskriminační motiv, který je uveden ve statutu ICTR, byl dalším obtížným bodem vyjednávání Římského statutu. Výsledkem je, že v Římském statutu byl diskriminační motiv opuštěn a není vyžadovaný pro všechny zločiny proti lidskosti. Tento přístup snímá z obžaloby obtížné a zbytečné břemeno. Navíc tento diskriminační motiv, zvláště ve spojení s uzavřeným výčtem zakázaných podstat, mohl vést k neúmyslnému vyloučení některých velmi závažných zločinů proti lidskosti. Srov. ROBINSON, D. Defining „Crimes Against Humanity“ at the Rome Conference. *The American Journal of International Law*, 1999, č. 1, s. 46–47.

³⁰ ICTY, Prosecutor v. Duško Tadić, IT-94-I-T, Decision of 10 August 1995 on Jurisdiction.

³¹ Tamtéž.

Z pohledu judikatury ICTY skutková podstata zločinu genocidy obsahuje několik prvků:³²

- (i) musí jít o jeden nebo více aktů, jež naplňují alespoň jeden ze skutků uvedených pod písm. a) až e) Statutu,
- (ii) nutné je úmyslné jednání a,
- (iii) nutná existence speciálního úmyslu zničit úplně nebo částečně některou rasovou, národnostní, etnickou či náboženskou skupinu jako takovou. K naplnění prvku „celé nebo části skupiny“ ICTY uvedl, že je nutné mít úmysl vyhladit celou nebo určitou část skupiny nikoli izolované osoby ze skupiny.³³ Úmysl vyhladit pouze část skupiny se musí týkat její kvalifikované části určené numericky nebo kvalitativně.³⁴ Odvolací komora ICTY v případě *Blagojević and Jokić* dále konkretizovala onu numerickou část tak, že numerické číslo cílené části skupiny by nemělo být vyčíslené jen v absolutních členech, ale také ve vztahu k velikosti celé skupiny stejně jako k významnosti cílené části skupiny.³⁵

Etnické čistky

Pojem etnické čistky byl poprvé použit mezinárodními médii v souvislosti s válkou v bývalé Jugoslávii v 90. letech.³⁶ Žádná mezinárodní smlouva ani statuty minulých či stávajících trestních soudů a tribunálů pojem etnické čistky neupravují. ICJ ve věci týkající se aplikace Úmluvy o zabránění a trestání zločinu genocidia označil etnické čistky za „vytvoření (*rendering*) etnický homogenní oblasti prostřednictvím užití síly nebo vyhrožování odsunu osob jiné etnické nebo náboženské skupiny z dané oblasti“.³⁷ Podle ICJ etnické čistky mohou být formou genocidy pouze potud, pokud spadají do některé z kategorie jednání, které zakládají zločin genocidy. ESLP se k etnickým čistkám vyjádřil

³² ICTY, Blagojević and Jokić, Case No. IT-02-60-T (Trial Chamber), January 17, 2005, odst. 640, podobně ICTY, Krstić, Case No. IT-98-33 (Trial Chamber), August 2, 2001, odst. 550.

³³ ICTY, Krstić, Case No. IT-98-33 (Trial Chamber), August 2, 2001, odst. 590.

³⁴ ICTY, Krstić, Case No. IT-98-33 (Trial Chamber), August 2, 2001, odst. 634.

³⁵ ICTY, Blagojević and Jokić, Case No. IT-02-60-T (Trial Chamber), January 17, 2005, odst. 668.

³⁶ Pojem byl do angličtiny přeložen z vojenské doktríny jugoslávské lidové armády, která mluvila o „čištném terénu“ od nepřítele takovým způsobem, že převezme celkovou kontrolu nad danou oblastí. Původ této doktríny je však nejasný (zdroj internetová encyklopedie Wikipedia).

³⁷ ICJ, Case Concerning the Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), rozhodnutí z 26. února 2007, odst. 190.

v případě *Jorgic*³⁸, a zaujal obdobné stanovisko jako ICJ. Navíc dodal, že ani politický úmysl vytvořit etnicky homogenní oblast, ani operace, které mohou být vedeny s cílem uskutečnit tuto politiku, nemohou být jako takové označeny za genocidu. ICTY obdobně konstatoval, že zatímco zde existují značné podobnosti mezi genocidní politikou a politikou obecně známou jako etnické čištění, musí být činěn jasný rozdíl mezi fyzickým zničením a pouhým rozptýlením (*dissolution*) skupiny. Vyhnání skupiny nebo části skupiny samo osobě není dostatečné pro genocidu.³⁹

IV. Ochrana před svévolným násilím/ozbrojeným konfliktem jako důvod uprchlické ochrany

Masový odliv uprchlíků během ozbrojeného konfliktu se stal obecným pravidlem během národněosvobozeneckých bojů v rámci dekolonizace Afriky. Na tato specifika afrického kontinentu reagovala OAU úmluva z roku 1969, která oproti Úmluvě o právním postavení uprchlíků z roku 1951 rozšířila definici uprchlíka o osoby utíkající před vnější agresí, okupací, cizí nadvládou nebo událostmi vážně narušujícími veřejný pořádek. Africké státy se tak snažily neprivilegovat oběti diskriminačního pronásledování nad těmi, kteří prchají z důvodu všeobecného násilí.⁴⁰ Širší definice osob spadající pod mezinárodní ochranu je zahrnuta také v ochranném mandátu UNHCR. Od samého počátku Valné shromáždění OSN vyzývalo UNHCR k ochraně potřeb těch, kteří spadají mimo rámec Úmluvy o právním postavení uprchlíků z roku 1951. V roce 1994 UNHCR uvedl, že „s ohledem na mandát UNHCR, postupné rezoluce Valného shromáždění měly dopad na rozšíření kompetencí Vysokého komisaře směrem k uprchlíkům utíkajícím z důvodu ozbrojeného konfliktu. V souladu s těmito rezolucemi a na základě silné podpory Výkonného výboru a mezinárodního společenství jako celku se stalo běžnou a konsistentní politikou a praxí UNHCR poskytovat mezinárodní ochranu, humanitární pomoc a hledat řešení pro lidi prchající z důvodu ozbrojeného konfliktu stejně jako těch, kteří prchají před pronásledováním.“⁴¹ Názor, že se pravidlo poskytnutí ochrany

před situací všeobecného násilí ustálilo do podoby obyčejového mezinárodního práva se objevuje i u některých akademiků.⁴²

Úmluva o právním postavení uprchlíků z roku 1951, byť byla přijata v kontextu masového uprchlictví souvisejícím s ozbrojeným konfliktem, byla v následujících dekádách aplikována na individuálním právním základě určení statusu uprchlíka z taxativně vymezených důvodů.⁴³ Hathaway, aniž by zpochybňoval individuální aplikovatelnost, uvádí, že individualizace (*singling out*) žadatele o status uprchlíka směřuje požadavek vyhodnocení rizika na základě okolností spojených s osobou žadatele s některými chybnými představami, že uprchlický status musí být založen na faktech týkajících se konkrétní osoby, které danou osobu odlišují od zbytku populace na daném území.⁴⁴ Dle Hathawaye v kontextu žádostí odvozených se situací svévolného útisku otázka nezní, zda je žadatel ve vystaven většímu riziku než kdokoliv jiný v dané zemi, ale spíše, zda tam jsou četně rozšířené útrapy nebo porušení je dostatečně vážné, aby zdůvodnily žádost o uprchlický status.⁴⁵ Stejný názor, tj. že v situacích svévolného násilí nelze koncept pronásledování omezovat na prostředky, které bezprostředně identifikují přímou a individuální hrozbu, sdílí Goodwin Gill a McAdamová.⁴⁶

Závěr

Ač je svévolné násilí často součástí ozbrojeného konfliktu, není jeho konstitutivním znakem. Je otázkou, zda konflikty, které probíhají v souladu s pravidly humanitárního práva, mohou být vnímány jako porušení lidských práv. Domnívám se, že mezinárodní právo neukládá závazek chránit jednotlivce, kteří prchají z důvodu ozbrojeného konfliktu samého, kde nedochází k porušování humanitárního práva. Mezinárodněprávním závazkem státu je ochrana osob v situacích svévolného násilí, které však nemusí být spjata s ozbrojeným konfliktem. Současná dikce čl. 15(c) kvalifikační směrnice nemá oporu v humanitárním právu – zúžení na civilistu neodpovídá mezinárodním humanitárním právu, které chrání širší okruh osob, včetně komatantů

³⁸ *Jorgic v. Germany*, no. 74613/01, § 45, ECHR 2007-IX.

³⁹ ICTY, Krstić, IT-98-33-T, Trial Chamber Judgement, 2. srpen 2001, odst. 562.

⁴⁰ HYNDMAN, J. & NYLUND, B.V.: UNHCR and the Status of Prima Facie Refugees in Kenya, Vol. 10/1998, *International Journal Refugee Law*. s. 35–37.

⁴¹ UNHCR. Note on International Protection, předložena na 45 zasedání EXCOM, UN Doc. A/AC.96/830, 7. září 1994, odst. 31-32, 54.

<http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3f0a935f2>,

⁴² EGGLI, A., *V. Mass Refugee Influx and the Limits of Public International Law*, The Hague: Martinus Nijhoff. 2002. s. 165.

⁴³ Srov. GOODWIN-GILL, G. S. *The Refugee in International Law*, 2nd edn. Oxford: Clarendon Press, 1996; HATHWAY, J. C. *The Rights of Refugees under International Law*: Cambridge, University Press. 2005.

⁴⁴ Srov. HATHWAY, J. C.: *The Law of Refugee status*. Canada: Butterworths, 1996. s. 97.

⁴⁵ Tamtéž.

⁴⁶ GOOD-GILL, G. S., MCADAM, J. *The Refugee in International Law*. OUP, Oxford, 2007. s. 129.

vyřazených z boje a naopak, civilisté kteří se chopí zbraně ztrácejí ochranu před zákazem působení vážné újmy – a ani v mezinárodním právu – kvalifikační směrnice váže svévolné násilí pouze k situacím ozbrojeného konfliktu, tato příčinná souvislost však v mezinárodním právu neplatí. Lze tak plně souhlasit se slovy McAdam, která podpůrnou ochranu popisuje jako regionálně specifickou politickou manifestaci širšího právního konceptu.⁴⁷ Z pohledu vnitrostátního právního řádu se ochrana osob prchájících z místa svévolného násilí nemůže vyčerpat aplikací kvalifikační směrnice, byť řádnou. Lze i plně souhlasit se závěrem NSS, který test individuálního rizika v rámci existence obecného rizika naformuloval následovně:⁴⁸ *pokud míra svévolného násilí dosáhne natolik vysoké úrovně, že existují vážné důvody domnívat se, že by osoba v případě vrácení do země – z pouhého důvodu své přítomnosti na území této země – byla vystavena reálnému nebezpečí vážné újmy, aplikuje se mezinárodní ochrana. Čím více je žadatel případně schopen prokázat, že je specificky dotčen z důvodu skutečností vlastních jeho osobní situ-*

⁴⁷ MCADAM, J. *Complementary Protection in International Refugee Law*: Oxford University, 2007.

⁴⁸ Srov. NSS, rozsudek ze dne 13. 3. 2009, č. j. 5 Azs 28/2008-68, publikovaném pod č. 1840/2009 Sb. NSS.

aci, tím nižší míra svévolného násilí bude požadována pro to, aby mohl mít nárok na mezinárodní ochranu.

Summary

This article deals with different forms of protection in the international law in the situation of armed conflict or indiscriminate violence. The subsidiary form of protection is used to describe any status, other than Convention refugee status, which is afforded to persons who may/can not be returned to their country of origin. In the context of EU, it examines Article 15 para c) of the Qualification directive. Article 15 para c) of the Qualification directive states the conditions for the subsidiary protection in the events of the armed conflict. Those conditions are: 1) the country of residence of the person is in the situation of international or internal armed conflict, 2) applicant for the international protection is a civilian, 3) this person faced a serious and individual threat to his life or person from the reason of indiscriminate violence. This article deals with the concept of international and internal armed conflict, civilian person, combatants, crimes against humanity, genocide, ethnic cleaning. At the end I argue that Qualification directive in the Article 15 para c) limits international law.

Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

Vznik vědecké společnosti

„The European Society for History of Law“

Karel Schelle, Jaromír Tauchen *

Z iniciativy brněnských právních historiků po řadě diskusí se spolupracovníky z řady evropských zemí byla na podzim roku 2009 vytvořena vědecká společnost *The European Society for History of Law*, která sdružuje všechny zájemce o právní historii.

* Doc. JUDr. Karel Schelle, CSc., Katedra dějin státu a práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno, JUDr. Bc. Jaromír Tauchen, Ph.D., LL.M. Eur. Integration (Dresden), Katedra dějin státu a práva Právnické fakulty Masarykovy Univerzity, Brno, soudní tlumočnick.

Zakladatelé společnosti vycházeli z myšlenky, že právní dějiny jsou neodmyslitelně spojeny s obecnou historií, dějinami náboženství, regionálními dějinami, ale také například s hospodářskými dějinami. Jejich znalost přispívá k lepšímu pochopení procesů, které se udály v minulosti. Kodifikace dnes platné v Evropě jsou výsledkem dlouhého historického vývoje. Z toho důvodu je nezbytné podrobně studovat právě zdroje, z nichž současné platné právo vychází. Jde tedy o to, podrobně zmapovat historii právních odvětví v jednotlivých evropských státech, přičemž je nutné přihlídnout k tomu,

jaké vlivy byly v tomto procesu rozhodující (vliv římského práva, přirozeného práva, významných kodifikací jakými byly francouzský Code Civil, německý občanský zákoník BGB či rakouský ABGB atd.).

Zkoumání historických pramenů by nemělo být chápáno „lineárně“ jen jako návrat ke kořenům, nýbrž interpretačně. Interpretace práva je dnes jádrem praktické právní činnosti vycházející z porozumění významu textu. Porozumění textu soudci, zákonodárci i ostatními aplikujícími subjekty si vyžaduje přesnou sémanticko-historickou analýzu, kterou poskytuje právě právní historie.

The European Society for History of Law umožňuje co nejširší zejména právní veřejnosti poznat v oblasti právní praxe historické souvislosti současné i budoucí právní úpravy jednotlivých institutů. Umožní právníkům v právní praxi zprostředkovat a přiblížit dobové názory na některé právní problémy a dnes již zapomenutou judikaturu.

Úkolem The European Society for History of Law je podporovat výzkum v oblasti právních dějin, romanistiky a dějin právního myšlení v různých evropských zemích. Předmět zájmu tedy tvoří:

- právní systémy a právní instituty,
- právní struktury,
- významné osobnosti právní historie, právní vědy a právního myšlení,
- římské právo,
- dějiny právního myšlení.

Na svých internetových stránkách zveřejňuje celou řadu významných právních pramenů z nejrůznějších ev-

ropských zemí, aby je zpřístupnila nejen právním historikům, nýbrž také široké veřejnosti na celém světě.

The European Society for History of Law hodlá organizovat pro své členy konference, přednášky, semináře, exkurze a společná setkání, na kterých jsou diskutovány aktuální otázky evropských právních dějin a které slouží jako platforma pro prezentaci vědeckých výsledků právních historiků z evropských států. K posledně jmenovanému významně přispívá rovněž i vydávání anglicky a německy psaného recenzovaného časopisu *Journal on European Legal History*, který za pomoci těchto dvou „univerzálních“ jazyků zprostředkovává poznatky z právní historie a romanistiky zájemcům z celého světa.

The European Society for History of Law sdružuje nejen osoby z akademického prostředí, nýbrž spolupracuje i s významnými osobnostmi z justice (především Ústavního soudu), státního zastupitelství, advokacie či veřejné správy, které výrazným způsobem přispívají k naplnění cílů sdružení.

The European Society for History of Law velmi úzce spolupracuje s katedrou dějin státu a práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. The European Society for History of Law vytváří platformu pro spolupráci mezi evropskými právními historiky a právně historickými pracovišti jak v oblasti publikační činnosti, tak i v možnosti setkávání se právních historiků. Svůj potenciál těží The European Society for History of Law právě ze skutečnosti, že je situovaná „ve středu Evropy“ a umožňuje tak vzájemně spojovat právní historiky a právněhistorickou vědu jak ze zemí bývalého východního bloku, tak i ze zemí západní Evropy.

Mezinárodní konference Dny práva 2009 na Právnické fakultě MU

Jiří Valdhans*

Činnost fakult zejména veřejnoprávních univerzit nespočívá pouze v pedagogickém vzdělávání jejich studentů, ale měla by se neméně intenzivně zaměřovat i na rozvoj vědy. Jednou z možností, jak takovému rozvoji napomoci, je umožnit setkání jednak akademiků mezi sebou, ale také setkání akademické obce s praktikujícími odborníky. Právnická fakulta Masarykovy univerzity se snaží oba tyto druhy setkávání podporovat. Vedle různých komornějších forem může takovému cíli po-

sloužit pořádání vědeckých konferencí. Mezinárodní konference Dny práva 2009, která se uskutečnila ve dnech 18.–19. listopadu 2009 takovýmto fórem bezesporu byla. Jednalo se již o třetí ročník a narůstající zájem ze strany účastníků dokládá, že konference si již zajistila pevné místo v povědomí akademické, a jak pevně doufáme, i praktikující odborné veřejnosti. Důkladem toho je také skutečnost, že konferenci Dny práva 2009 s děkankou Právnické fakulty MU, prof. JUDr. Naděždou Rozehnalovou, CSc., slavnostně zahájila ministryně spravedlnosti JUDr. Daniela Kovářová, která pobavila účastníky konference vtipnými bonmoty k tématům jednotlivých sekcí.

* JUDr. Jiří Valdhans, Ph.D., Katedra mezinárodního a evropského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

Každoročně vzrůstá i počet tematicky zaměřených sekcí, v roce 2009 jich bylo dvanáct:

1. Tvorba práva v historickém vývoji,
2. Mezinárodní a evropské soudnictví a vynucování práva,
3. Rozhodčí řízení ve vnitrostátním a mezinárodním styku,
4. Obecná část finančního práva,
5. Zvyšování konkurenceschopnosti,
6. Sbližování a rozcházení českého, slovenského a polského rodinného práva,
7. Omezenost sankčních nástrojů (v oblasti obchodního práva – pozn. autora),
8. Místo brněnské právní školy v soudobém právním myšlení,
9. Aktuální otázky soudního přezkumu (správních postupů – pozn. autora),
10. Nový trestní zákoník ve světle teorie a praxe,
11. Mezinárodní smlouvy jako problém ústavního práva, přičemž s ohledem na podzimní vývoj na české politické scéně bylo toto téma doplněno ještě o Ústavnost ústavního pořádku ve světle nálezu Pl. ÚS 27/09,
12. Řešení střetu zájmu v území.

Například v nejpočetnější sekci došlo ke konfrontaci názorů zkušených právních vědců, odborníků z praxe i doktorských studentů nad tématem rozhodčího řízení, resp. nad legislativním návrhem úpravy rozhodčího řízení ve spotřebitelských věcech, ale i teoretickými otázkami rozhodčího řízení. Rovněž zaměření většiny ostatních, z rekordního počtu sekcí, bylo směřováno k diskutovaným otázkám teorie a praxe (např. nový trestní zákoník v sekci trestního práva). Sekce ústavního práva vedle problému postavení mezinárodních smluv řešila otázku možnosti přezkumu ústavnosti ústavních zákonů

jako další diskutované téma podzimu 2009. Tak by bylo možno uvést i většinu dalších sekcí. Proto se brněnské Dny práva začínají podobat jiné známé brněnské akci, totiž brněnským veletrhům, neboť jednotlivé sekce jsou přehledem aktuálních problémů práva a hledáním cest jejich řešení koncentrovaných na určité místo a určitou dobu. Je již zvykem, že můžeme potkat účastníky, kteří s programem sekcí přecházejí z jedné sekce do druhé, aby se mohli zúčastnit právě té části, která je pro ně nejaktuálnější a nejpřínosnější. Potěšitelné je, že to neplatí jen pro domácí účastníky.

Konference Dny práva 2009 se může již oprávněně honosit přívlastkem mezinárodní, neboť zahraničních účastníků byla takřka třetina. Vedle početné skupiny účastníků z řady univerzit z okolních států, jako je Polsko a Slovensko, dorazili návštěvníci z Maďarska, Litvy, Rumunska a Ruska. Většina sekcí proto probíhala jak v českém, tak anglickém jazyce. Výjimku tradičně tvoří sekce zaměřená na evropské právo, která je vedena pouze v anglickém jazyce.

Výstupem konference je sborník příspěvků. Ten se skládá již tradičně ze dvou částí, a to tištěného sborníku abstraktů a sborníku plných textů příspěvků, který je vydáván pouze elektronicky. Tato elektronická verze je volně k dispozici na webových stránkách právnické fakulty <http://www.law.muni.cz> a je tak dána k dispozici široké odborné veřejnosti. Jak ukazují zkušenosti se stejně uveřejněnými elektronickými verzemi sborníků z předcházejících ročníků konference, představují vyhledávaný zdroj informací.

Čtvrtý ročník mezinárodní konference Dny práva 2010 se bude konat ve dnech 10.–11. 11. 2010 s již tradičním schématem, kdy ve středu 10. 11. bude konference zahájena v podvečerních hodinách. Bližší informace o sekcích otevřených v roce 2010 budou uveřejněny na webových stránkách konference <http://dp.law.muni.cz>.

RECENZE A ANOTACE

Paul Bartelings: Redundancy Law in Europe

Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn 2008, 1. vydání, 278 stran.

Dominik Ženatý*

Kniha je autorským počinem většího počtu právních expertů (jmenovitě Maarten van Kempen, Lisa Patmore, Michael Ryley a Dr. Robert von Steinau-Steinrück; pod vedením Paula Bartelingse), kteří společně s experty ze členských zemí sestavili komplexní přehled evropského práva a práva členských zemí zabývající se propouštěním zaměstnanců.

Kniha je velmi přehledně členěna do 30 kapitol, ve kterých nalezneme jednak rozbor pracovního práva oblasti propouštění zaměstnanců všech členských zemí EU (a také Švýcarska a Ruska) a dále kapitolu zabývající se evropskou legislativou na poli hromadného propouštění.

Každá kapitola popisující pracovní právo konkrétní země je přehledně členěna do podkapitol, které kopírují základní podoblasti propouštění zaměstnanců, jako jsou například formy, lhůty, ochranná opatření apod.

Na příkladu českého práva, které pomáhali zpracovávat také Tereza Kadlecová a Eva Svobodová (obě ze společnosti Weinhold Legal), je možné si uvědomit, že kniha pravdivě a podrobně kopíruje strukturu práva propouštění zaměstnanců, tak jak jej nalezneme v zákoníku práce. Lze tedy dovozovat, že také kapitoly zabývající se ostatními zeměmi evropského prostoru věrně kopírují právní stav dané země a je tedy možno informace v nich obsažené použít.

Kniha poskytuje velmi detailní rejstřík, který umožňuje vyhledávání nejen právních institutů v rámci všech zemí a jejich porovnávání.

Porovnáváním jednotlivých zemí, případně analýzou současné evropské legislativy a stupněm harmonizace práva EU, se kniha nezabývá.

Vezmeme-li v úvahu roztržitost právní úpravy propouštění zaměstnanců v rámci EU a evropského prostoru jako takového, pak je zcela zřejmé, že podobná publikace je hodnotným dílem, které by nemělo chybět v knihovně žádného právníka a specialisty řízení lidských zdrojů, který se potýká s řešením otázek mezinárodního pracovního práva.

Zároveň je publikace hodnotným dílem akademického rozměru, protože poskytuje východisko pro poznávání odlišnosti právních úprav zemí evropského prostoru. Podobné syntetické dílo je v rámci literatury pracovního práva a pracovního práva EU zcela výjimečné.

Publikace je počátečním dílem edice European Labour Law in Practice a slibuje pokračování edice vydáváním dalších podobně zaměřených publikací. Z akademického hlediska by vydávání podobných publikací bylo velmi užitečné, protože orientace ve spleťtém pracovním právu EU je často řešenou a velmi složitou otázkou. Každá publikace shrnující důležité informace jednotlivých členských zemí se tak stává nedocenitelnou pomůckou; a to nejen na poli pracovního práva, kde je situace nedostatku kvalitní literatury velmi závažná.

Zároveň je však nutno podotknout, že při čtení podobné literatury je nutno dbát na kontrolu aktuálnosti zkoumaných předpisů, které nejen v rámci České republiky, zažívají mnoho doplňujících novelizací každý rok (pro srovnání je možno uvést fakt, že populární kniha Rogera Blainpaina, European Labour Law, má v současné chvíli již 11. přepracované vydání).

Celkově hodnotím knihu jako velice zdařilou, zejména co do přehlednosti struktury, vyčerpávajícího obsahu a v neposlední řadě také styl velmi čtivé angličtiny, která však zůstává jednoduchou a je tak dostupná širokému okruhu čtenářů.

* Mgr. Bc. Dominik Ženatý, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

Scheu Harald Christian, Úvod do mezinárodního práva veřejného

Auditorium, edice InSTITUTE, 2010

Zuzana Weisová*

Na trhu odborných publikací v oblasti mezinárodního práva veřejného se počátkem roku 2010 objevilo první vydání nové učebnice nazvané Úvod do mezinárodního práva veřejného.

V předmluvě autor uvádí, že základní orientace v principech a pravidlech mezinárodního práva je nepochybně žádoucí pro nejširší veřejnost a že cílem učebnice je poskytnout přehled charakteristických znaků, struktury a klíčových kapitol současného mezinárodního práva. Z tohoto záměru autora, zvoleného názvu publikace a celkového rozsahu práce, který činí 136 stran, je patrné, že autor usiloval o takovou koncepci díla, která bude z hlediska rozsahu i obsahu přístupná nejen studentům právnických fakult, ale i ostatním studentům vysokých škol, právníkům z praxe a širší veřejnosti.

Jak bylo zmíněno, autor se zaměřuje na klíčové oblasti současného mezinárodního práva. V učebnici tak najdeme kapitoly týkající se pojmu mezinárodního práva, pramenů tohoto právního odvětví, zvláštní výklad k problematice mezinárodních smluv a souvisejícím otázkám vztahu mezinárodního a vnitrostátního práva. Další část práce se soustřeďuje na oblast subjektů mezinárodního práva, kdy tradičně je důraz kladen na pojednání o státech a mezinárodních organizacích. Poslední dvě kapitoly jsou pak věnovány odpovědnosti podle mezinárodního práva a mírovému urovnávání sporů.

Obsahové zaměření publikace odpovídá tzv. obecné části mezinárodního práva, jak je tato oblast pojímána v některých učebnicích, jež jsou na českém trhu čtenářům k dispozici. Čím se tato učebnice odlišuje od řady stávajících, jsou určité akcenty autora, z nichž je patrná zřejmá snaha představit veřejnosti knihu, která usiluje o skutečné vysvětlení jednotlivých institutů, o systematické pojetí výkladu a zařazení teoretických otázek mezinárodního práva do širších souvislostí aktuálního mezinárodně politického dění.

V tomto ohledu je třeba zdůraznit právě onu celkovou snahu o vysvětlení jednotlivých právních institutů, kdy se autor záměrně nepouští do hlubin teoretických analýz, problém z teoretického pohledu spíše jen představuje a soustřeďuje se jeho praktický výklad (např.

otázka vztahu mezinárodního a vnitrostátního práva a jednotlivých forem recepce). Tomu napomáhá i několik přehledných tabulek vystihujících systém či členění určité otázky či poukazujících na rozdíly mezi příbuznými pojmy.

Dále je třeba vyzdvihnout skutečnost, že řada právních otázek je zde nejen popsána, nýbrž rovněž blíže osvětlena na relevantních kauzách mezinárodních soudních institucí. Lze říci, že na přiblížení této judikatury klade autor značný důraz, přičemž pozitivně je třeba hodnotit skutečnost, že tyto případy v daných souvislostech nejen zmiňuje, ale také skutkově a právně popisuje a hodnotí. Je-li řeč o judikatuře, je vhodné také připomenout, že se v učebnici nachází několik imaginárních případů doplněných o otázky, které mohou vhodně posloužit jako základ pro seminární výuku.

Co je pro tuto novou publikaci rovněž charakteristické, je záměr autora nevnímat mezinárodní právo izolovaně jako předmět čistě teoretického výkladu, ale naopak zdůrazňovat propojenost jednotlivých institutů s praxí, tedy poukazovat na odraz některých důležitých právních problémů v mezinárodně politickém dění a rovněž vnímat souvislosti mezinárodního práva s jinými právními odvětvími. To je dobře patrné např. při výkladu smluvního práva (praktické příklady týkající se výhrad či odvolání podpisu smlouvy), v problematice uznání státu (aktuální případ Kosova) či případné změny obyčejového práva. Ohledně souvislostí s jinými právními odvětvími je třeba ocenit zejména výklady k Evropské unii, kdy se autorovi daří nesklouznout do popisu jiného oboru, ale zůstat na úrovni mezinárodního práva a toliko osvětlit specifikum dané otázky ve vztahu k evropskému právu (např. vyjadřování souhlasu s ratifikací mezinárodní smlouvy formou referenda, podstata unijního občanství či pojmu supranacionální organizace). Značnou váhu dává autor rovněž relevantnímu výkladu českého ústavního práva, ať už se jedná o postup při schvalování mezinárodních smluv či vztah mezinárodního a národního práva.

Nelze přehlédnout, že publikace vykazuje i některé drobné nedostatky úzce související s tím, že se jedná o její první vydání. V tomto ohledu je možné poukázat na určitou nesystémovost některých tabulek, jejichž obsah ne zcela koresponduje s předcházejícím výkladem. Dále je možné uvést, že publikace z hlediska obsahové koncepce některé dílčí výklady poněkud opomíjí, resp.

* JUDr. Zuzana Weisová, Ph.D., LL.M., odborná referentka Ministerstva vnitra ČR.

postrádá. To se týká např. otázky historického pohledu na vývoj mezinárodního práva a objasnění specifik současného mezinárodního práva či komplexní výklad k otázce použití síly a výjimek z jejího zákazu. Bez ohledu na tyto aspekty lze celkovou koncepci a metodologii publikace označit za velmi zdařilou. Pro účely jejího případného dalšího vydání by snad bylo možné doporučit její obsahové rozšíření o některé kapitoly zvlášt-

ní části, např. o výklad diplomatického práva, ochrany lidských práv či humanitárního práva.

Celkově lze konstatovat, že nová publikace výrazně obohacuje současný trh učebnic mezinárodního práva veřejného a přináší v rámci relativně úzkého prostoru systematický, sdělný a optikou aktuálních událostí viděný výklad klíčových kapitol tohoto právního odvětví.

Koudelka, Z., Ružička, M., Vondruška, F.: Zákon o státním zastupitelství s komentářem a judikaturou

Praha: Nakladatelství Leges, 2010, 400 stran, ISBN 978-80-87212-25-7

Petr Aulický*

Státní zastupitelství je jedním z nejvýznamnějších orgánů v rámci fungování demokratického právního státu. S poměrně vysokou mírou jistoty je dokonce možné prohlásit, že se jedná o orgán, který v současné době využívá v té či oné podobě každý stát světa a je nedůležité, zda se nazývá státním zastupitelstvím, prokuraturou či jinak. V zásadě pak bývá vymezení postavení, působnosti a struktury těchto orgánů svěřeno buď přímo ústavě či alespoň zákonu, nebo na jeho roveň postavenému předpisu. Popřípadě může jít o kombinaci obou přístupů, tak jak je tomu v České republice, kdy je obecné zakotvení veřejné žaloby svěřeno ústavě, avšak téměř vše je následně konkretizováno na zákonné úrovni, a sice zákonem č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství.

Vzhledem k zásadní povaze tohoto zákona je možné uvítat, že v edici pražského Nakladatelství Leges vyšlo na počátku letošního roku první vydání publikace Zákon o státním zastupitelství s komentářem a judikaturou, kterou zpracoval kolektiv autorů působících na Nejvyšším státním zastupitelství, ve složení doc. JUDr. Zdeněk Koudelka, Ph.D., (vedoucí autorského kolektivu), JUDr. Miroslav Ružička, Ph.D. a JUDr. František Vondruška.

Na úvod je třeba podotknout, že od vydání tohoto zákona až do této doby existoval na trhu jakýsi monopol, co se týče komentářů k němu. Ten si držela publi-

kace vydávaná nakladatelstvím C. H. Beck pod názvem Zákon o soudech a soudcích; Zákon o státním zastupitelství. Komentář. Autory tohoto komentáře, jenž vyšel (doposud) ve dvou vydáních, v roce 1994 a 2004, jsou Jiří Kocourek a v případě druhého vydání taktéž Jan Záruba, který v tomto vydání zpracoval právě část pojednávající o zákonu o státním zastupitelství a který shodou okolností působí v současné době taktéž na Nejvyšším státním zastupitelství.

Pokud se přidřím jakéhosi komparativního náhledu, je možné konstatovat, že co se týče rozsahu publikace, je komentář vydávaný Nakladatelstvím Leges přibližně dvakrát obsažnější než komentář od společnosti C. H. Beck. Obsahuje totiž 383 stran čistého textu oproti 208 stranám komentáře staršího, přičemž počet znaků na stránce je v průměru téměř totožný.

Samotný komentář pak, narozdíl od svého předchůdce, nezačíná historickým úvodem, avšak nedomnívám se, že by to bylo ke škodě věci. Naopak mám za to, že forma zvolená autory, kdy jsou historické souvislosti rozebírány poměrně podrobně v rámci analýzy jednotlivých ustanovení, je velice příhodná. Po krátkém úvodním slovu vedoucího autorského kolektivu je tak rovnou přistoupeno k výkladu prvního ustanovení. Bylo by samozřejmě nereálné, a navíc i neúčelné, rozebírat zde komentář autorů ke každému jednotlivému paragrafu zákona o státním zastupitelství, a tak bych pouze v krátkosti vyzdvihl několik prvků, které mě zaujaly.

Zprv se jedná, dle mého mínění, o první legitimní pokus o zpracování části pojednávající o správě státního zastupitelství. Do této doby totiž stála tato problematika

* JUDr. Petr Aulický, student doktorského studijního programu, obor Trestní právo, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

vždy spíše na okraji zájmu odborné veřejnosti a v rámci předchozích komentářů a monografií dotýkajících se této oblasti mu byla věnována spíše marginální pozornost ve vztahu například k otázkám působnosti v trestní či netrestní oblasti. Přitom takovýto náhled je dle mého soudu naprosto neopodstatněný, neboť každý orgán, aby mohl vůbec vykonávat své zákonem nastavené pravomoci, musí mít svou personální, hospodářskou a jinou správní podstatu.

Dalším prvkem, který bych rád zdůraznil, je snaha autorů nevyhýbat se a nepřecházet žádné části ustanovení, jen proto, že se nejedná o otázku, na kterou je ustálený a jednotný výklad. Velice dobře je to patrné na příkladu postavení polních státních zastupitelství v rámci rozboru § 6.

Co také považuji za velice pozitivní, je struktura komentáře k jednotlivým ustanovením. Autoři se inspirovali systémem užívaným např. v rámci komentářů vycházejících k trestnímu zákonu, k trestnímu řádu, ale i mnoha jiným předpisům, kde po textu ustanovení následuje seznam souvisejících ustanovení, dále seznam souvisejících předpisů, poté teprve přichází na řadu vlastní komentář a po něm soupis příslušné literatury a nakonec ještě odkaz na zdrojovou či pouze související literaturu.

Prvkem, který bych neoznačil zcela za pozitivum, je potom určitá nevyrovnanost textu v rámci pasáží, jež psali jednotliví autoři. Nemám na mysli rozhodně nižší odbornou úroveň kteréhokoliv z autorů, avšak při čtení komentáře je jejich autorský styl natolik odlišný, že to působí místy až rušivě.

Posledním momentem, na který je třeba upozornit, je pak samozřejmě aktuálnost díla, které se velice dobře vypořádalo s ustanoveními vtělenými do zákona o státním zastupitelství v posledních několika letech, jako je ustanovení o asistentech státních zástupců, poskytování údajů z informačního systému evidence obyvatel atd. Tento prvek je ovšem jen těžko možné označit jako pozitivum, neboť reflektování nejaktuálnější právní úpravy by mělo být vždy spíše samozřejmostí.

Celkově pokládám komentář za dílo velice zdařilé, a to zejména pro univerzalitu jeho použití. Kvůli jeho přehledné struktuře a do jisté míry i čtivé podobě kloubejí se s velkou odborností a obsažností se domnívám, že nalezne uplatnění jak u orgánů činných v trestním řízení, tedy zejména u státních zástupců a policejních orgánů, ale i u pedagogů a studentů právnických oborů a snad i u laické veřejnosti toužící se pouze dozvědět z dané oblasti něco více; zejména té působící v rámci různých médií by to občas rozhodně bylo ku prospěchu.

OTÁZKY K ZAMYŠLENÍ

V zastoupení průměrného předplatitele lituji....

Josef Bejček*

Generální ředitel jednoho renomovaného nakladatelství poslal nedávno všem předplatitelům dopis, v němž lichotí jejich předplatitelské věrnosti a slibuje ji ocenit. To jistě potěší, neboť dosud byli bonifikováni především předplatitelé noví, a kmenoví předplatitelé se brali spíše jako diskriminované letité manželky, které jsou „jisté“, a jimž se proto kytky již nenosí. Ke každému předplatnému vyjmenovaných titulů zaplacenému na dva roky se nabízela „zcela zdarma“ nabitá karta jedné distributorské společnosti na odběr pohonných hmot v hodnotě 1 000,- Kč. Dopis se ani náznakem nezmiňoval o možnosti, že by se předplatné mělo lišit od dosavadního, takže nabídka byla velmi lákavá, protože ji

běžný předplatitel automaticky spojoval s dosavadní výší předplatného.

Průměrný věrný čtenář projevil zájem a obdržel faktury na každý z předplacených titulů na dva roky dopředu. Obsahovaly údaje o předplacených titulech a celkovou cenu k úhradě. Spotřebitel opakovaně žádal o položkový rozpis celkové částky, který by každá korektní faktura měla obsahovat; zjišťovat osobně, kolik výtisků deníku vyjde během dvou let, není totiž právě zábavné. Nakladatelství osm dní nereagovalo, navzdory písemnému ujištění v původní nabídce, že je v případě jakýchkoliv otázek čtenářům kdykoliv k dispozici. Když se neozvalo ani po urgenci, zavolal spotřebitel na zákaznickou linku nakladatelství. Rozpis mu sice neposkytli, ale ujistili jej, že je vše v pořádku, ale je nutno zaplatit v krátké době, z níž ovšem již drahá část uplynula prá-

* Prof. JUDr. Josef Bejček, CSc., Katedra obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

vě kvůli ignorování žádosti o rozepsanou fakturu. Spotřebitel odjížděl do zahraničí a v časovém tlaku zaplatil – vždyť stejně ty tituly chce a bude nadále odebírat, tak proč nevyužít poprvé reálnou výhodu?

Po zaplacení si čtenář všiml, že ve výzvě nakladatelství k platbě předem je odkaz na podmínky předplatného, ukryté za několika kliknutími na webové stránce nakladatelství. Z nich se dozvěděl, že se bez jakéhokoliv avíza vskrytu zvýšilo předplatné, že se zrušila předplatitelská sleva, a to vřádnou shodou okolností právě k datu, k němuž muselo být zaplacenou dvouleté předplatné. Zamlčené zvýšení předplatného činilo u jednoho titulu dokonce 30%.

Také máte podezření, že u nakladatele není vyloučena kupecká kalkulace s nedostatkem času a s běžnou nepozorností vytíženého člověka (typického to čtenáře titulů z onoho nakladatelství)? Ten je „jat“ na dva roky předplatným zvýšeným až o 30%, a v době, kdy velká část těch méně ostražitých zvýšení předplatného zaznamená, je již pozdě; je již zaplacenou a „hlasovat nohama“ při ev. nespokojenosti se vztahem obsahu a ceny nemá dva roky smysl. A potom si ten čtenář snad už nějak zvykne...

Těž by se Vám nelíbila poněkud pokoutná a netransparentní změna předplatného odvedením spotřebitelovy pozornosti k nabízené výhodě? Rovněž netušíte, co bránilo sdělit všem čtenářům otevřeně, kolik činí ono docela razantně zvýšené předplatné (natož pak svěřit toto „sladké tajemství“ dlouholetému věrnému předplatiteli, jenž dvakrát písemně požádal o podrobnější informaci)? Jen nakladatelství ví, zda to byla skutečně náhoda nebo něco jiného, že se jako čert kříží vyhýbalo jakékoliv přímé informaci o zvýšení předplatného (resp. alespoň eufemistické zmínce o "změně").

Měli byste též nepříjemný pocit zmanipulovanosti při zjištění, že Vám sice slibovali za každý předplacený titul nabitou kartu na odběr pohonných hmot v hodnotě tisíc Kč „zcela zdarma“, ale Vy jen za „šikovně zamlče-

né“ zvýšení předplatného u jednoho titulu za ty dva roky zaplatíte 936,- Kč? Popis produktu slovy „zdarma“, pokud musí spotřebitel vynaložit jakékoli náklady, s výjimkou nezbytných nákladů spojených s reakcí na nabídku, s převzetím nebo doručením zboží, je přitom jako „klamavý za všech okolností“ zakázán zákonem o ochraně spotřebitele.

Podivujete se prostému faktickému zavedení razantně zvýšeného předplatného, aniž jsou na ně čtenáři (jak bývalo zvykem) předem upozorněni? Z hlediska právního jde možná o mezní situaci, kdy ještě nakladatel spotřebitele sice neklame okatě, ale jen podivuhodně fakticky skrývá údaje o zvýšení ceny předplatného; ostatně, ten trapný pocit zmanipulovanosti má přece jen spotřebitel, a není tedy „nákladem“, který by na něj nakladatel nemohl touto práskanou marketingovou taktikou naložit.

Netušíte, čím si takový neupřímný „side step“ s „podsunutím“ nové ceny dlouholetý předplatitel zasloužil? Není nakonec na vině samotný čtenář, jenž měl být ostražitější a neměl od nakladatelství naivně očekávat nikoliv netransparentní kupecké kalkulace, ale alespoň průměrnou míru partnerské korektnosti? Jsou-li tyto předplatitelovy pocity paranoidní, a tedy liché, a nakladatel při zvažování způsobu, jímž bude předplatitele informovat o zvýšení předplatného, ve svém svědomí skutečně neměl ani náznak toho, co by alespoň zčásti potvrdzovalo výše uvedené výhrady k upřímnosti jeho taktiky, pak si zaslouží moji pokornou omluvu.

PS:

...ale stejně mi to nedá...Je-li totiž nakladatelovo svědomí křišťálově čisté, pak přece býval mohl zvolit způsob otevřený a vůči předplatiteli zcela férový a informačně komfortní, jenž by podobným výhradám, jež jsem vznesl, neposkytoval žádné opodstatnění.

Pročpak tedy asi zvolen nebyl...?

VÝROČÍ

Duchovně mladické pětasedmdesátiny pana profesora Hajna

Josef Bejček*

Čerstvého (a to doslova!) pětasedmdesátníka Petra Hajna není u nás určitě potřeba nikomu představovat. Sotva by se našel český (a slovenský) právník, který by jej neznal. Pana profesora ctí totiž zcela spontánně zejména velmi široká právnická obec počínaje studenty začátečníky, a zkušenými tuzemskými i zahraničními elitními odborníky konče.

Ctí ho a v oblibě jej mají současní i bývalí spolupracovníci, pedagogové i úředníci, jimž byl vždy invenčním, tvořivě myslícím a přitom přiměřeně náročným a pozitivně motivujícím šéfem s mimořádnou empatií a schopností v dobrém využít silných stránek každého a přitom tolerovat jako přirozený doplněk ty stránky slabší.

Ctily a ctí jej redakce různých časopisů, v nichž zajišťoval nejen odborný obsah se zárukou kvality, ale leckdy i (se zárukou humoru) čtivost a zábavnost alespoň části jejich náplně.

V řadě rad, grémií a komisí, v nichž zasedal, se nescetněkrát ušetřila spousta času tím, že invenční názor profesora Hajna pomohl překonat mrtvý bod. Jubilanta tedy mohou ctít i ti, jimž jako občasný „roztínač gordických uzlů“ ušetřil to nejcenější – kus života.

Vází si jej a hrdě se k němu hlásí různé školy – ty, na nichž studoval, i ty, na nichž učil a bádá, a jejichž absolventům zprostředkoval nezapomenutelným způsobem specifickou směs teoretických poznatků a jejich praktické aplikace. Vždy je vedl k multidisciplinárnímu pohledu na právo a na jeho vztah k ekonomice a k lidskému chování – v jeho podání se právo dokázalo stát živou a navýsost zajímavou disciplínou. Vzpomínám si na neumělé označení „hajnovština“, které jsme jako studenti pro nedostatek sofistikovanější terminologie používali k označení tohoto jeho poutavě podávaného „koktejlu“ právní odbornosti, mimoprávní a kulturní rozhlednosti a člověčenství.

V kterékoliv z právních oblastí, jež ho zaujaly, zanechal profesor Hajn svoji typickou stopu hledání nových neotřelých pohledů a souvislostí. A těch oblastí a hraničních problémů byla pěkná řádka: regulace právní služby a výkon funkce podnikového právníka, teore-

tické otázky efektivnosti práva a právní regulace ekonomiky, proces kontraktace z praktického hlediska, zahraničně obchodní jednání a právo, role práva v manažerské činnosti, působení práva v podpoře výzkumu a vývoje, vztah rizika a právní odpovědnosti, práva k duševnímu vlastnictví, reklamní a mediální právo, právo proti nekalé soutěži...Ve všech případech je nápadná jeho snaha o „dotazení“ i velmi obecných teoretických a „vznešených“ úvah do podoby konkrétních praktických doporučení, jež není ani zdaleka vždy obvyklá.

Košatost a intelektuální rozmáchlost jubilantovy osobnosti ve spojení s typickým osobním kouzlem, vyvěrajícím z jeho hluboké vzdělanosti a kulturnosti, se snoubí s přímo živelným smyslem pro nadhledový humor; s profesorem Hajnem se lidé prostě cítí velmi příjemně a myslím, že by to platilo i o právní nauce a právnické pedagogice, pokud by to tyto vybíravé dámy uměly přiznat...

Jedno je ovšem třeba říci zcela otevřeně: profesor Hajn na naší fakultě nikdy nepatřil k tomu, co se obvykle označuje jako „rodinné stříbro“on je totiž ukut z kovů vzácnějších. V jeho případě je máloco tak nepřipadné, jako použití otřepaného klišé o suchopárnosti profesorů práva. Petr Hajn je sice právníctvím prosáklý skrz naskrz a dokáže postřehnout či dovést právně relevantní souvislosti skutečně z leccého. Málokdo nosí celý život (tedy i mimo pracovní dobu) právnické brýle, aniž by byl (tak trochu nebo docela dost) suchar. Petr Hajn se však obecné předsudečné moudrosti, tvrdící, že podstata práva spočívá v pedanterismu (E. Tilsch) naprosto beznadějně vymyká – jeho osobnímu naturelu je máloco vzdálenější. O zralosti a rozkošatělosti jubilantovy osobnosti svědčí to, nakolik je právem předurčen a *formován* ve svém vnímání světa, aniž by jím byl *deformován*. Přes svoji „prorostlost“ právem osvědčoval vždy čerstvou sebereflektivní schopnost pohlížet na právo „zvenku“. Je někdy až udivující, jaké podružnosti a drobnosti z pohledu běžného člověka (ba i právníka) dokážou Petra Hajna inspirovat k právem načichnutým úvahám a - podle jeho slov – „roztočit právnický motor jeho myslí“.

Tento všestranně erudovaný právník netrpí mystickou úctou k právu, ale bere je jako specificky zábavnou a intelektuálně inspirativní součást života. Petr Hajn pečuje svým „oborovým“, ale i obecným humorem mj.

* Prof. JUDr. Josef Bejček, CSc., Katedra obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

o zdravý rozum té „normální“ části našeho právníckého stavu, která není ochromena jeho prestižní jalovostí a důležitostmi. Petr Hajn má tedy zásluhy nejen o odborné a často zábavně podané poučení širšího obecnstva a též právnictva, ale také o sebereflexi právníků, která je prevencí proti jejich právnímu fahidiotskému zblbění.

Autorovi je bytostně vlastní úsměvný pohled na svět a na lidské hemžení nejen mezi paragrafy; jako všestranně erudovaný právník přirozeně netrpí mystickou úctou k právu, ale bere je jako specificky zábavnou a intelektuálně inspirativní součást života. Z Hajnovy tvorby je patrné, že se hlásí k Dürenmattově myšlence, že výchova lidského rodu k humoru znamená totéž jako výchova k humanitě, a že není humanity bez humoru.

Prof. Hajn však umí podávat svůj i cizí humor s nenápadným, ale účinným „drápkem“, jímž se do pobavených hlav studentů a čtenářů dostávají nenásilně a nenápadně docela závažná sdělení nejen o právu, ale i souvisejících disciplínách, jakož i obecnější filosofická moudra. Aplikuje vlastně legálně tu jakýsi „humour placement“ (analogii „product placement“) v rámci prvoplánově odborné materie, onde opět „instruction placement“, skrytý v zábavném příběhu či komické situaci. Smím-li dále znesvěcovat Hajnovu oblíbenou nekalou soutěž dalšími terminologickými analogiemi, da-

lo by se říci, že podobně jako působí na spotřebitele skrytá reklama včetně reklamy podprahové, působí na studenty (a i na čtenáře Hajnových fejetonů a legráček) skryté (podprahové) poučení zabalené v legraci.

Každodenní kontakt může někdy vést k určitému návyku i na mimořádnou osobnost a k tomu, že její kvality a zásluhy pokládáme jakoby za samozřejmé. Jubilea jsou jednou z příležitostí, jak alespoň občas z určitého odstupu a nadhledu opět „zaostřit zrak“. Narozineniny profesora Hajna jsou příležitostí, jak mu vyjádřit naši vděčnost za intelektuální podněty a za přínos k rozvoji našeho (a nejen obchodního) právnictví, za motivaci několika generací studentů a mladých odborníků a za jejich odbornou kultivaci, za vysokou infekčnost přenášeného zaujetí pro obor, za jeho inspirující humor.

Protože jubilant na své vlastní přání (a z našeho hlediska bohužel) už není šéfem, a nemůže se proto stát, že by se třeba touto informací ve funkci manažersky „pokazil“, mohu ji sdělit veřejně. Pana profesora Hajna jsme mezi sebou coby jeho mladí podřízení často označovali jako „sluníčko“, ev. „naše sluníčko“. Přejeme panu profesorovi, abychom se při jeho plném zdraví mohli co nejdéle těšit z jím nezištně rozdávané moudrosti právní i obecné, z jeho invence a espritu, jakož i z jeho sluníčkovsky lidského vyzarování.

Prof. JUDr. Eduard Vlček, CSc. sedmdesátníkem

Karel Schelle*

Rok 2010 je pro prof. JUDr. Eduarda Vlčka, CSc. rokem dvou významných výročí. Uplyne 70 let od jeho narození a 40 let od zahájení působení na brněnské právnícké fakultě. Je to tedy nesporně významná příležitost k bilancování práce tohoto významného právního historika.

Eduard Vlček se narodil 26. února 1940 v Přerově. V roce 1957 složil v Přerově maturitu a nastoupil na studia práv pražské právnícké fakulty. Právníckou fakultu Univerzity Karlovy v Praze ukončil v roce 1962 jako promován právník a nastoupil jako referent do PZO Motokov Praha. Jeho zájem o právní dějiny ho však předurčil pro dráhu vysokoškolského pedagoga, a tak po třech letech praxe v roce 1964 nastoupil jako asistent a poté odborný asistent na pražskou právníckou

fakultu. Okamžitě začal publikovat práce se zaměřením zejména na právní dějiny zemí střední a východní Evropy.

Dalším zlomovým rokem prof. Vlčka byl rok 1970, kdy přešel z pražské fakulty na obnovenou brněnskou právníckou fakultu Univerzity J. E. Purkyně (dnešní Masarykova univerzita). Zde se stal významnou pedagogickou a vědeckou posilou. V roce 1972 se stal kandidátem právních věd (CSc.) a v roce 1973 docentem. Po penzionování prof. Cvetlerovi převzal v roce 1971 vedení katedry dějin státu a práva. V této funkci s krátkými přestávkami zůstal až do roku 2008.

V sedmdesátých a osmdesátých letech se prof. Vlček vedle své pedagogické a vědecké práce významně podílel na řízení fakulty a to nejprve jako proděkan a poté děkan této fakulty.

Jeho pedagogickým zájmem v této době byly jednak nejnovější československé dějiny státu a práva, jednak dějiny střední a východní Evropy. Z těchto oblastí také

* Doc. JUDr. Karel Schelle, CSc., Katedra dějin státu a práva, Právnícká fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

publikoval několik monografií, učebnic, skript a řadu odborných studií a článků. Účastnil se řady mezinárodních i domácích konferencí a podílel se na řešení několika výzkumných projektů. V letech 1986–1990 byl poslancem Federálního shromáždění ČSSR a členem předsednictva Sněmovny národů. V roce 1986 byl jmenován profesorem právních dějin.

Pedagogické působení profesora Vlčka úspěšně pokračovalo i v devadesátých letech. Stal se na katedře dějin státu a práva garantem zejména obecných právních dějin a několika na to navazujících dalších předmětů. Dále pokračoval v publikační činnosti a katedra pod jeho vedením zorganizovala několik významných konferencí.

Od roku 1991 rovněž pedagogicky působí na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olomouci, kde rovněž po několik let vedl katedru a byl členem vědecké rady této fakulty.

Z jeho publikační činnosti v posledních dvaceti letech je třeba zdůraznit zejména účast v autorských kolektivech různých učebnic Právních dějin¹. Je rovněž autorem učebnice dějin trestního práva² a učebních textů pro nejnovější československé právní dějiny³. Publikoval řadu článků a účastnil se aktivně několika vědeckých konferencí⁴.

¹ Vlček, E. (člen autor. kol.): *Právní dějiny 3. Státy střední a východní Evropy*. Brno, Masarykova univerzita 1998. 430 s. (ISBN 80-210-1916-6); Vlček, E. (člen autor. kol.): *Právní dějiny*. Praha, Eurolex Bohemia 2005. 816 s. (ISBN 80-86861-10-4); Vlček, E. (člen autor. kol.): *Právní dějiny*. Plzeň, Aleš Čeněk 2007. 1134 s. (ISBN 978-80-7380-043-7); Vlček, E. (člen autor. kol.): *Dějiny českého soukromého práva*. Plzeň, Aleš Čeněk 2007. 279 s. (ISBN 978-80-7380-041-3).

² Vlček, E. (člen autor. kol.): *Trestní právo procesní*. Brno, Masarykova univerzita 1994. 256 s. (ISBN 80-210-1016-9); 2. vydání 1996, 311 s.; 3. vyd. 2000, 380 s. (ISBN 80-210-2275-2); Vlček, E. *Dějiny trestního práva v českých zemích a v Československu*. Brno, Masarykova univerzita 2004. 66 s. (ISBN 80-210-3506-4).

³ Vlček, E. – Kadlecová, M. – Schelle, K. – Veselá, R. – Mates, P.: *Československé dějiny státu a práva (1918–1945)*. Brno, Masarykova univerzita, 1991. 137 s. (ISBN 80-210-0346-4); Vlček, E. – Kadlecová, M. – Schelle, K. – Veselá, R. – Mates, P.: *Dějiny československého státu a práva (1918–1945)*. Brno, Masarykova univerzita 1992. 138 s. (ISBN 80-210-0450-9); Vlček, E. – Schelle, K.: *Vybrané kapitoly z právních dějin*. Brno, Masarykova univerzita 1993. 104 s. (ISBN 80-210-0772-9); Vlček, E. – Schelle, K. – Kadlecová, M.: *Několik kapitol z právních dějin*. Brno, Masarykova univerzita 1994. 129 s. (ISBN 80-210-0980-2); Vlček, E. (člen autor. kol.): *Vývoj českého soukromého práva*. Praha, Eurolex Bohemia 2004. 213 s. (ISBN 80-86432-83-1); Vlček, E. (člen autor. kol.): *Dějiny českého soukromého práva*. Plzeň, Aleš Čeněk 2007. 279 s. (ISBN 978-80-7380-041-3).

⁴ Vybíráme: Vlček, E. – Schelle, K. – Knoz, T.: *Život a dílo prof. JUDr. Jiřího Cvetlera*. Brno, Masarykova univerzita 1993. Právnické sešity č. 36. 9 s. (ISBN 80-210-0675-7); Vlček, E.: *Zakotvení vztahu moci zákonodárné a vládní a vy-*

profesor Vlček je nositelem medailí Právnické fakulty i Masarykovy univerzity.

Kolegové a studenti profesora Eduarda Vlčka si srdečně přejí, aby jeho sedmdesáté narozeniny byly jen jedním z mezníků jeho aktivní činnosti, která bude mít ještě řadu let bohaté pokračování.

konné Ústavní listinou ČSR z roku 1920. In: Aktuální otázky českého a československého konstitucionalismu (Sborník příspěvků z vědecké konference věnované prof. JUDr. Bohumilu Baxovi). Brno, Masarykova univerzita 1993, s. 189 – 192. (ISBN 80-210-0619-6); Vlček, E.: *Veřejná správa a její vědecký význam a pedagogické vyústění*. In: Historie a současnost veřejné správy (Sborník příspěvků z vědecké konference). Brno, Masarykova univerzita 1993, s. 28–35. (ISBN 80-210-0821-0); Vlček, E. (člen autor. kol.): *Postavení brněnské právněhistorické vědy mezi světovými válkami*. In: Brno 1243 – 1993 (Sborník příspěvků z konference Masarykovy univerzity Brněnská věda a umění meziválečného období (1918–1939) v evropském kontextu konané v rámci oslav 750. výročí udělení městských práv Brnu ve dnech 22.– 25. září 1993). Brno, Masarykova univerzita 1993. s. 144–148. (ISBN 80-210-0737-0); Vlček, E. – Schelle, K.: *Život a dílo prof. JUDr. Bohumila Kučery, DrSc.* Brno, Masarykova univerzita 1994. Právnické sešity č. 81. 4 s. (ISBN 80-210-0960-8); Vlček, E. – Schelle, K.: *K problematice kontinuity a diskontinuity poválečného Československa*. In: Pocta svobodě (Sborník z pracovních setkání historiků a odbojářů k 50. výročí osvobození). Brno, Masarykova univerzita 1995. s. 161–170. (ISBN 80-210-1228-5); Vlček, E.: *Geneze kultu osobnosti a jeho státoprávní aspekty*. Brno, Masarykova univerzita 1995. Právnické sešity sv. 88. 48 s. (ISBN 80-210-1017-7); Vlček, E.: *Dekretální pravomoc prezidenta*, Slezský sborník, Opava, Slezský ústav SZM, 1997, vol. 95, no. 3, s. 178–205. (ISSN 00377-6833); Vlček, E.: *Místo právní historie v právnickém vzdělávání*. In: Výuka práva na počátku 21. století (Příspěvky účastníků konference konané dne 14. 4. 1999 v rámci oslav 80. výročí vzniku a 30. výročí znovuoobnovení Právnické fakulty Masarykovy univerzity). Brno, Masarykova univerzita 1999, s. 94–96. (ISBN 80-210-2244-2); Vlček, E.: *Význam právního vzdělávání*. In: Právna kultura a význam právního vzdělávání v súčasnosti na Slovensku (Zborník príspevkov z medzinárodného sympózia, Bratislava 10. októbra 2001). Bratislava, Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty Univerzity Komenského 2002. s. 42–43. (ISBN 80-7160-166-7); Vlček, E.: *Vývoj prokuratury 1945–1990*. In: Vývoj práva v Československu v letech 1945–1989. Praha, Karolinum 2004. s. 384–398. (ISBN 80-246-0863-4); Vlček, E.: *Vývoj právní úpravy trestu smrti na našem území*. In: K 75. narozeninám profesora Hubenáka (Zborník z medzinárodnej právno-historickej konferencie konanej pri tejto príležitosti). Banská Bystrica, Univerzita Mateja Bela 2004. s. 165–177. (ISBN 80-8055-915-5); Vlček, E.: *Vývoj kodifikace směnečného práva*. In: Vývoj právních kodifikací (Sborník z mezinárodní vědecké konference). Brno, Masarykova univerzita 2004. s. 118–135. (ISBN 80-210-3610-9); Vlček, E.: *Vývoj kodifikace obchodního práva*. In: Vývoj právních kodifikací (Sborník z mezinárodní vědecké konference). Brno, Masarykova univerzita 2004. s. 37–75. (ISBN 80-210-3610-9); Vlček, E.: *Od císařství k republice*. In: Pocta Vladislavu Davidovi. Olomouc, Univerzita Palackého 2007. s. 297–309. (ISBN 978-80-244-1742-4).

ČASOPIS PRO PRÁVNÍ VĚDU A PRAXI

Ročník XVIII

číslo 1/2010



**muni
PRESS**

**ČASOPIS
PRO PRÁVNÍ VĚDU
A PRAXI**

Ročník XVIII

číslo 1/2010

Redakční rada

Předseda

Prof. JUDr. Jan Filip, CSc.

Členové

JUDr. PhDr. Stanislav Balík

Prof. Ing. JUDr. Mgr. Alexander Bělohávek, CSc.

Prof. zw. Dr. hab. Leonard Etel

Prof. JUDr. Josef Fiala, CSc.

Doc. JUDr. Zdeňka Gregorová, CSc.

Doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.

JUDr. Jiří Mucha

Doc. JUDr. Mária Patakyová, CSc.

Prof. JUDr. Petr Průcha, CSc.

Prof. zw. Dr. hab. Krzysztof Skotnicki

JUDr. Mgr. Martin Škop, Ph.D.

Prof. JUDr. Vladimír Týč, CSc.

Prof. JUDr. PhDr. Miloš Večeřa, CSc.

Doc. JUDr. Marián Vrabko, CSc.

Vydává: Masarykova univerzita, Brno • Adresa redakce: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Veveří 70, 611 80 Brno • Tajemník redakce: Mgr. J. Michlová, tel. a fax 549 495 937, e-mail: Jirina.Michlova@law.muni.cz • Tisk: Tribun EU s.r.o., Gorkého 41, 602 00 Brno • Rozšiřuje, objednávky přijímá a vyřizuje: Ediční oddělení Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Veveří 70, 611 80 Brno; tiskopis objednávky je dostupný na adrese: www.law.muni.cz/edicni/cvpv/php; e-mailová adresa: yes@law.muni.cz

Předplatné na rok 2010 - 396,- Kč • Cena jednoho čísla 99,- Kč • Vychází 4x ročně v české a anglické mutaci

Toto číslo bylo dáno do tisku v dubnu 2010

ISSN 1210 - 9126

Časopis pro právní vědu a praxi je zařazený do Seznamu recenzovaných neimpaktovaných periodik vydávaných v České republice.

Texty příspěvků jsou publikovány se souhlasem recenzenta.

Pokyny pro autory:

Časopis pro právní vědu a praxi vydává Právnická fakulta MU jako recenzovaný odborný čtvrtletník formátu A4. Rukopisy redakce přijímá v elektronické podobě nebo na disketě. Bližší informace jsou uvedeny na adrese

www.law.muni.cz/edicni/cvpv/php

ÚVODNÍK

Jan Hurdík, Markéta Selucká: Pre-konference Acquis Group „Základní práva a občanské právo v evropském kontextu“ (Brno, 5. 11. 2009).....1

ACQUIS GROUP - ZÁKLADNÍ PRÁVA A OBČANSKÉ PRÁVO V EVROPSKÉM KONTEXTU

Petr Vojtek: Právo na rozhodnutí v přiměřené době v českém civilním procesu2

Vít A. Schorm: Evropský soud pro lidská práva a české soukromé právo: k nápravným opatřením přijímaným po odsuzujících rozsudcích5

Luboš Tichý: Působení základních práv na soukromoprávní poměry a jeho meze10

PŘÍSPĚVKY ZE ZAHRANIČÍ

Martin Schauer: Fundamental Rights in Austrian Civil Law.....17

ČLÁNKY

Jan Filip: K ústavní odpovědnosti v ČR a odpovědnosti hlavy státu zejména za velezradu21

Jan Kysela: Implementace Lisabonské smlouvy v pravidlech jednání Parlamentu ČR.....40

AKTUALITY

Ivo Pospíšil: Nejnovější judikatura Ústavního soudu k obecně závazným vyhláškám obcí.....51

DOKTORANDSKÉ PŘÍSPĚVKY

Jana Filipová: Vybrané aspekty dozoru nad normotvorbou obcí59

Lenka Červenková: Změny v legislativních procedurách EU podle Lisabonské smlouvy65

Renáta Klečková: Situace ozbrojeného konfliktu a svévolného násilí jako důvod pro přiznání mezinárodní ochrany.....73

Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

Karel Schelle, Jaromír Tauchen: Vznik vědecké společnosti „The European Society for History of Law“.....80

Jiří Valdhan: Mezinárodní konference Dny práva 2009 na Právnické fakultě MU81

RECENZE A ANOTACE

Dominik Ženatý: Paul Bartelings: Redundancy Law in Europe83

Zuzana Weisová: Scheu Harald Christian: Úvod do mezinárodního práva veřejného84

Petr Aulický: Koudelka, Z., Růžička, M., Vondruška, F.: Zákon o státním zastupitelství s komentářem a judikaturou85

OTÁZKY K ZAMYŠLENÍ

Josef Bejček: V zastoupení průměrného předplatitele lituji.....86

VÝROČÍ

Josef Bejček: Duchovně mladické pětasedmdesátiny pana profesora Hajna...88

Karel Schelle: Prof. JUDr. Eduard Vlček, CSc. sedmdesátníkem.....89

**LEGAL STUDIES
AND PRACTICE
JOURNAL**

**Volume XVIII
Number 1/2010**

Editorial board

Chairperson

Prof. JUDr. Jan Filip, CSc.

JUDr. PhDr. Stanislav Balík
Prof. Ing. JUDr. Mgr. Alexander Bělohávek, CSc.
Prof. zw. Dr. hab. Leonard Etel
Prof. JUDr. Josef Fiala, CSc.
Doc. JUDr. Zdeňka Gregorová, CSc.
Doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.
JUDr. Jiří Mucha
Doc. JUDr. Mária Patakyová, CSc.
Prof. JUDr. Petr Průcha, CSc.
Prof. zw. Dr. hab. Krzysztof Skotnicki
JUDr. Mgr. Martin Škop, Ph.D.
Prof. JUDr. Vladimír Týč, CSc.
Prof. JUDr. PhDr. Miloš Večeřa, CSc.
Doc. JUDr. Marián Vrabko, CSc.

Published by: Masaryk University, Brno • The Masaryk University - the Faculty of Law, Veveří 70, 611 80 Brno • Printed by: Tribun EU s.r.o., Gorkého 41, 602 00 Brno • Distributed by: Editorial Centre of the Faculty of Law the Masaryk University, Veveří 70, 611 80 Brno • tel. and fax: 549 495 937

2010's subscription - CZK 396 • Price per one number/copy - CZK 99 • Issued 4 times a year in Czech and English

This number was put into printing in April 2010

The Journal of Jurisprudence and Legal Practice is added to the list of reviewed periodicals published in the Czech Republic.

ISSN 1210 - 9126

This manuscripts should be sent to the editors and on a floppy disc. Legal Studies and Practice Journal printed the Faculty of Law of Masaryk University in Brno and script by was review. More information by address www.law.muni.cz/edicni/cpvp/php

INTRODUCTION

Jan Hurdík, Markéta Selucká: Pre-Conference Aquis Group on „Fundamental Rights and Civil Law in the European context“ (Brno, 5th, 11th, 2009) 1

ACQUIS GROUP - FUNDAMENTAL RIGHTS AND CIVIL LAW IN THE EUROPEAN CONTEXT

Petr Vojtek: Right to a court decision within a reasonable time in civil proceedings 2

Vít A. Schorm: The European Court of Human Rights and Czech Private Law: on measures take after judgments of violation 5

Luboš Tichý: The Effects of Fundamental Human Rights on Private Law Relationships and Limits to Such Effects 10

CONTRIBUTIONS FROM ABROAD

Martin Schauer: Fundamental Rights in Austrian Civil Law 17

ARTICLES

Jan Filip: On constitutional responsibility of the Czech Republic and head of state responsibility especially for high treason 21

Jan Kysela: Implementation of the Lisbon Treaty in the rules negotiations Parliament of the CR 40

CURRENT TOPICS

Ivo Pospíšil: The Latest Case-law of the Constitutional Court Dealing with the Self-governmental Legal Regulations of the Municipalities in the Czech Republic 51

PHD CONTRIBUTIONS

Jana Filipová: Selected Aspects of Supervision over Law-making Competences of Municipalities 59

Lenka Červenková: Changes in the EU Legislative Procedures According to the Lisbon Treaty 65

Renáta Klečková: The Protection of Persons in the Situation of Armed Conflict or Indiscriminate violence under International Law 73

FROM THE WORLD OF LEGAL STUDIES

Karel Schelle, Jaromír Tauchen: The emergence of the scientific community "The European Society for History of Law" 80

Jiří Valdhan: International Conference 2009 Days of Law Faculty of MU 81

REVIEWS AND ANNOTATIONS

Dominik Ženatý: Paul Bartelings: Redundancy Law in Europe 83

Zuzana Weisová: Scheu Harald Christian: Introduction to International Law 84

Petr Aulický: Koudelka, Z., Růžička, M., Vondruška, F.: The law on state Prosecutor with commentary and case law 85

QUESTIONS TO PONDER

Josef Bejček: On behalf of the average subscriber sorry... 86

ANNIVERSARY

Josef Bejček: Spiritually youthful seventy fifth Prof. Hajn 88

Karel Schelle: Prof. JUDr. Edward Vlcek, CSc. seventy 89