

Ochrana základních práv v systému koncentrované kontroly ústavnosti

JUDR. ONDŘEJ MORAVEC, PH.D.,
ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘ HARTMANN, JELÍNEK,
FRÁŇA A PARTNEŘI

Samotná skutečnost, že ústavní normy obsažené v katalogu lidských práv výrazně ovlivňují aplikaci práva podústavního, není nikterak překvapující. Eliška Wagnerová, místopředsedkyně ústavního soudu, označuje současný stát přívlastkem ústavní, když hovoří o *bezpodmínečné závaznosti ústavních norem* (zejm. těch o lidských právech)¹ či o převrácení zažité dogmatiky civilistických disciplín pod vlivem myšlenky objektivní dimenze základních práv.²

Dopadům působení ústavních principů na interpretaci obyčejného práva se intenzivně věnuje současná právní teorie i konstitucionalistika. V praktické rovině se tato myšlenka projevuje především v nálezech Ústavního soudu a některých rozhodnutích vrcholných obecných soudů, kde se setkáváme s formulacemi, dle nichž obyčejné právo je třeba vykládat *ve světle ústavních principů, které v podobě regulačních idejí prozařují celým právním řádem*. Již jsme si zvykli na to, že ve jménu ochrany základních práv je možné zákon ohnout v míře odpovídající intenzitě zásahu do sféry chráněné základním právem a že jazykový výklad představuje jen prvotní přiblížení se k obsahu právní normy. Nauka hovoří o ústavně-konformní interpretaci, systematickém výkladu³ či judikování *contra legem*.⁴

Poněkud stranou pozornosti však zůstávají institucionální otázky. Ústavní soud opakovaně, s odkazem na článek 4 Ústavy,⁵ konstatuje, že ochrana ústavnosti není vyhrazena jen jemu samotnému a že povinnost chránit základní práva je adresována veškerým soudům; při bližším ohledání judikatury Ústavního soudu však můžeme pozorovat, že odpověď není zdaleka tak jednoduchá, jak by se na první pohled mohlo zdát a jak sám Ústavní soud navenek prezentuje. Silným limitujícím faktorem ovlivňujícím případnou snahu obecných soudů poskytnout základním právům ochranu je model koncentrovaného a specializovaného ústavního soudnictví, který nastoluje otázku dělby kompetencí mezi obecnou a ústavní justicí. Pro

právní praxi je pak mimořádně důležité identifikovat adekvátní prostředky ochrany základních práv, která mohou být potenciálně dotčena rozhodnutím obecného soudu.

Přímá aplikovatelnost ústavních norem před obecnými soudy

Z myšlenky bezprostřední závaznosti ústavy vyplývá mj. to, že ústavní normy jsou přímo aplikovatelným právem a nikoli monologem zákonodárce. Z hlediska sledovaného tématu jsou pro nás podstatné situace, kdy dochází k původně nezamýšlené přímé aplikaci ústavních norem, tj. situace, kdy ústavodárce předpokládal konkretizaci ústavní normy na úrovni obyčejného práva, k této konkretizaci však nedošlo, příp. je z nějakých důvodů neaplikovatelná. Dle V. Šimíčka jsou předpoklady nezamýšlené přímé aplikovatelnosti ústavních norem⁶

- a) existence protiústavní mezery v právu a
- b) neřešitelné vzniklé situace cestou předložení věci Ústavnímu soudu za účelem derogace protiústavního pravidla.

Přímou aplikaci ústavní normy pak Šimíček přirovnává k hledání cíle, jímž je dosažení materiální ústavnosti, za situace, kdy neexistuje prošlapaná cesta k cíli a tuto je nutno svépomocí proklestit.⁷ Jinými slovy řečeno, teze o přímé aplikovatelnosti umožňuje obecnému soudu vydat ústavně konformní rozhodnutí v situaci, kdy by aplikací podústavního práva mohlo dojít k porušení ústavně zaručených práv některého z účastníků řízení.

¹ Wagnerová, E.: *Koncept právního státu* in: Pospíšil, I., Wagnerová, E.: *Vladimír Klokočka – Liber Amicorum: in memoriam emeritního soudce Ústavního soudu*, Linde, Praha, 2009, s. 241.

² Wagnerová, E.: *Přetrvávající tendence z minulosti v činnosti českých soudů a obtížnosti jejich odstraňování*, in: Šimíček, V. (ed.): *Role nejvyšších soudů v evropských ústavních systémech – čas pro změnu?*, Masarykova univerzita, Brno, 2007, s. 63.

³ Srov. např. A. Gerloch a J. Tryzna in: Gerloch, A., Tomášek, M. a kol.: *Nové jevy v právu na počátku 21. století II., teoretické a ústavní impulzy rozvoje práva*, Karolinum, Praha, 2010, zejm. s. 55 a násl.

⁴ Takto např. Kühn, Z.: *Aplikace práva ve složitých případech*, Karolinum, Praha, 2002, s. 175 a násl.

⁵ Dle něhož jsou základní práva a svobody pod ochranou veškeré soudní moci.

⁶ Srov. Šimíček, V.: *Ústavní stížnost*, 3. vydání, Linde, Praha, 2005, s. 70.

⁷ Tamtéž, s. 71.

Přímá aplikace ústavní normy může sledovat dotvoření výjimky z pravidla, čímž zároveň dochází ke zúžení působnosti normy podústavního práva. V některých případech může platná norma podústavního práva zůstat zcela neaplikována. Tyto důsledky nezamýšlené přímé aplikace ústavních norem posouvají obecný soud do role orgánu ochrany ústavnosti. V prostředí specializovaného koncentrovaného ústavního soudnictví pak otevírají otázku, do jaké míry je obecný soud oprávněn k tomuto kroku přistoupit na základě vlastní úvahy a nakolik je přitom povinen postupovat v součinnosti s Ústavním soudem.

Koncentrovaná kontrola ústavnosti v České republice

Model koncentrovaného (centralizovaného) a specializovaného ústavního soudnictví je spojen s existencí jediného ústavního soudu, u něhož se koncentruje rozhodování o otázkách ústavních. Ústavní soud je v ust. čl. 83 definován jako *soudní orgán ochrany ústavnosti*. Jeho kompetence jsou vymezeny v ustanovení čl. 87 Ústavy.

Systém koncentrované kontroly ústavnosti je založen na derogační kompetenci Ústavního soudu, který působí svou rozhodovací činností zaměřenou na odstraňování protiústavních právních předpisů z právního řádu. Ústavní soud tak, z podnětu k tomu oprávněných navrhovatelů, čistí právní řád a vytváří pro obecné soudy podmínky pro přijímání ústavně konformních rozhodnutí na základě aplikace práva obyčejného. Naopak, neaplikovatelnost protiústavního předpisu při zachování jeho formální platnosti sehraje v tomto systému roli spíše sekundární.⁸ Svou derogační kompetenci, pomocí níž Ústavní soud z právního řádu jednou provždy⁹ odstraní protiústavní právní předpis, Ústavní soud považuje za natolik významnou součást institucionálního mechanismu ochrany základních práv, že její oslabení ve prospěch obecných soudů je připraven označit za součást materiálního ohniska české ústavy.¹⁰

Abstraktní kontrola ústavnosti je doplněna o mechanismy konkrétní kontroly ústavnosti, jejichž společným jmenovatelem je spojení s konkrétní situací, nastolenou v řízení před obecnými soudy.

Konkrétní kontrola ústavnosti může být *de lege lata* vyvolána:

- obecným soudem, který má při své rozhodovací činnosti použít ustanovení zákona, o němž se domnívá, že je v rozporu s ústavním pořádkem,
- stěžovatelem, který se ústavní stížností domáhá ochrany svých ústavně zaručených zá-

kladních práv, pakliže skutečnost, která je předmětem ústavní stížnosti, nastala uplatněním právního předpisu, o němž se stěžovatel domnívá, že je v rozporu s ústavním pořádkem (§ 74 zákona o Ústavním soudu)

- senátu Ústavního soudu, který rozhoduje o individuální ústavní stížnosti a dospěje přitom k závěru, že skutečnost, která je předmětem ústavní stížnosti, nastala uplatněním právního předpisu, který je v rozporu s ústavním pořádkem (§ 78 zákona o Ústavním soudu).

Existence konkrétní kontroly ústavnosti je pro mým soudem nezbytným předpokladem efektivního fungování centralizovaného ústavního soudnictví. Platí to především o návrhovém oprávnění obecného soudu, který, má-li respektovat výsostnou kompetenci Ústavního soudu, musí mít možnost vyvolat proces, na jehož konci bude rozhodnutí Ústavního soudu a odstranění protiústavního právního předpisu, čímž se obecnému soudu otevře prostor k přijetí ústavně souladného rozhodnutí ve věci samé.

Povinnost obecného soudu poskytnout ochranu základním právům se ocitá v jistém napětí se silně akcentovanou koncentrovaností systému ochrany ústavnosti. Toto napětí vyvolává kompetenční otázky zejména v situacích, které nejsou výslovně upraveny. Na tomto místě je nastolena fundamentální otázka: *K čemu vlastně slouží aktivní legitimace obecného soudu (incidentní kontrola ústavnosti) – jedná se o vyčištění právního řádu a odstranění protiústavních předpisů nebo o prostředek ochrany základních práv, o kterých má obecný soud rozhodovat?*

Přezkum již zrušených právních předpisů

Výčet pravomocí Ústavního soudu uvedený v čl. 87 Ústavy se ukazuje být neúplným a nepostačujícím,¹¹ či přesněji řečeno, praxe se musí vypořádat i se situacemi, kdy ochrany ústavně zaručených práv nelze dosáhnout využitím derogační pravomoci Ústavního soudu. Otázka pak zní, zda v těchto případech, kdy zrušení zákona buď není možné, nebo nic neřeší, má být respektována logika systému specializovaného ústavního soudnictví i za cenu implicitního roz-

⁸ Odlišně srov. naopak aplikační přednost komunitárního práva či, na úrovni vnitrostátního ústavního práva, též povinnost soudu neaplikovat podzákonny právní předpis, který je v rozporu se zákonem.

⁹ Srov. z povahy věci plynoucí dočasnost aplikační přednosti, na příkladu mezinárodních smluv uvádí P. Molek in: Bahýřová, L., Filip, J., Molek, P., Podhrázký, M., Suchánek, R., Šimčíček, V., Vyhnaněk, L.: *Ústava České republiky – komentář*, Linde, Praha, 2010, s. 192.

¹⁰ Srov. náleží Pl. ÚS 36/01, publikovaný pod č. 403/2002 Sb.

¹¹ Některé další kompetence je tak nutno dovozovat z čl. 83 Ústavy, srov. Filip, J.: in dílo cit sub. 9, s. 1022.

šíření pravomocí Ústavního soudu, nebo zda jsou k řešení této situace povolány obecné soudy a Ústavní soud nastupuje až subsidiárně v případě jejich selhání.

Typickým příkladem právě popisované situace je kontrola ústavnosti právních předpisů, které již byly zrušeny zákonodárcem a jejichž derogace tedy nepřipadá v úvahu. Slovy předsedy Ústavního soudu Pavla Rychetského jde o to, zda lze mrtvolu pohřbít podruhé.¹²

Touto otázkou se Ústavní soud poprvé zabýval v nálezu Pl. ÚS 33/2000 ze dne 10. 1. 2001, v němž měl na návrh Okresního soudu v Karviné posoudit ústavní konformitu některých ustanovení zákona č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě, za situace, kdy část napadených ustanovení byla v průběhu řízení před Ústavním soudem novelizována. Ústavní soud se proto musel vypořádat s otázkou, zda je oprávněn o návrhu rozhodnout nebo zda je třeba řízení zastavit. Ústavní soud přitom vyšel z následujících předpokladů:

- a) Ústava je přímo aplikovatelná, nestanoví-li sama jinak,
- b) dle čl. 83 Ústavy je soudním orgánem ochrany ústavnosti Ústavní soud a žádný jiný soudní orgán, tedy ani Nejvyšší soud (čl. 92 Ústavy), a tím méně pak nižší obecné soudy,
- c) do působnosti Ústavního soudu spadá to, co mu Ústava na kterémkoli místě svého textu svěřuje, tedy nejen pravomocí dle č. 87 Ústavy ale i dle čl. 95 odst. 2.

Z těchto východisek pak Ústavní soud dovodil, že v řízení o konkrétní kontrole norem, které je vyvoláno obecným soudem na základě čl. 95 odst. 2 Ústavy, je povinností Ústavního soudu na základě návrhu k tomu oprávněného navrhovatele (jímž je obecný soud) posoudit soulad zákona, který má být obecným soudem aplikován, s ústavním pořádkem. Z povahy věci pak vyplývá, že Ústavní soud svým nálezem zákon (resp. jeho napadené ustanovení) neruší, tj. nepohřbívá jej podruhé, nýbrž autoritativně konstatuje jeho rozpor s ústavním pořádkem.

Pro obecné soudy z citovaného nálezu plyne povinnost postupovat podle čl. 95 odst. 2 Ústavy i v případech, kdy derogačního zásahu Ústavního soudu není zapotřebí, a že na základě své vlastní úvahy nejsou oprávněny samostatně posuzovat ústavní konformitu již zrušených zákonů.

Na těchto svých závěrech Ústavní soud (navzdory odlišným stanoviskům) setrval i v dalších svých nálezech.¹³ Nálezem Pl. ÚS 72/06 ze dne 29. 11. 2008 Ústavní soud konstatoval protiústavnost ustanovení § 57 odst. 5 věty třetí zákona o správě daní a poplatků ve znění účinném

před novelou 230/2006 Sb., nálezem Pl. ÚS 12/07 ze dne 20. 5. 2008 vyslovil protiústavnost ustanovení § 23 písm. b) zákona č. 329/1999 Sb., o cestovních dokladech.

Důsledky akademického výroku vydávaného v těchto situacích Ústavním soudem spočívají v tom, že obecný soud pokračující v řízení není vázán zákonem, jehož protiústavnost byla takto konstатовána. Nález má, obdobně jako derogační nálezy, důsledky i pro další řízení – jeho závěry mohou použít i soudy, které řízení před Ústavním soudem nevyvolaly. Takovéto ustanovení se rozhodnutím Ústavního soudu stává nepoužitelným i v případech, v nichž by dle přechodných (či derogačních) ustanovení měl být aplikován i po svém zrušení zákonodárcem.¹⁴

Aplikační přednost mezinárodního a unijního práva?

S kategorií platných, leč v dané situaci neaplikovatelných právních norem, se setkáváme též v důsledku působení unijního a do jisté míry i mezinárodního práva. Institut aplikační přednosti představuje účinný nástroj, jehož prostřednictvím právo reaguje na pluralitní situaci, kdy vedle sebe souběžně působí více normativních systémů, které čerpají svou legitimitu z různých ohnisek.¹⁵

Euronovelou Ústavy byla i na vnitrostátní úrovni promítnuta zásada primátu komunitárního (nyní unijního) práva před vnitrostátním. Zároveň byl přehodnocen vztah mezi mezinárodním a vnitrostátním právem, když hierarchická přednost mezinárodních smluv o lidských právech byla nahrazena pokynem, dle něhož má být mezinárodní smlouva aplikována, stanoví-li něco jiného než zákon.

Uvedené změny se logicky promítají v postupu soudu, který zjistí rozpor vnitrostátního práva s mezinárodním právem, příp. právem Evropské unie, a potažmo též rozsahu derogační kompetence Ústavního soudu. Doktrína takto předpokládala, že euronovelou Ústavy

¹² Srov. Rychetský, P.: Několik poznámek k roli českého ústavního soudnictví při ochraně ústavně zaručených práv a svobod in Šimíček, V. (ed.): *Role nejvyšších soudů v evropských ústavních systémech – čas pro změnu*, Masarykova univerzita – Mezinárodní politologický ústav, Brno, 2007, s. 106.

¹³ Srov. Pl. ÚS 42/03 ze dne 28. 3. 2006, Pl. ÚS 38/06.

¹⁴ V souvislosti s touto „implicitní“ a z čl. 83 Ústavy dovozenou kompetencí Ústavního soudu je proto diskutována i otázka účinků derogačních nálezů ve světle zákazu retroaktivity – srov. Filip, J.: Pojem rozporu (nesouladu) zákona s ústavním pořádkem v teorii a judikatuře Ústavního soudu, *Časopis pro právní vědu a praxi*, roč. 2010, č. 2, s. 98.

¹⁵ Srov. např. Barány, E.: Kariéra právního pluralismu in: Lengyelová, D. (ed.): *Pluralismus moci a práva, sborník příspěvků z konference*, Bratislava, 2009, s. 319 a násl., příp. Kysela, J.: Mění se struktura právního řádu a jeho atributy, in: *Eric Stein Working Paper*, No. 1/2009, s. 7 a násl.

přestanou být mezinárodní smlouvy o lidských právech referenčním rámcem kontroly ústavnosti zákonů a případné rozpory s mezinárodními smlouvami budou primárně řešeny na úrovni obecných soudů.

Tento předpoklad byl záhy narušen již zmínovaným nálezelem Ústavního soudu Pl. ÚS 36/01, v němž Ústavní soud odstranění mezinárodních smluv o lidských právech z referenčního rámce kontroly ústavnosti právních předpisů označil za snížení již dosažené procedurální úrovně ochrany lidských práv. Přes mimořádně početnou a intenzivní doktrinární kritiku tohoto kroku Ústavní soud setrvává na svém stanovisku i nadále.¹⁶

Doktrína citovanému nálezu vytýká, že zcela ignoruje vůli ústavodárce, který se rozhodl přenést část odpovědnosti za ochranu základních práv na obecné soudy. Aplikační přednost mezinárodních smluv je považována za instrument umožňující pružně reflektovat rozhodovací praxi mezinárodních institucí na ochranu lidských práv. Derogačního zásahu pak již není třeba, neboť požadavku na splnění mezinárodních závazků České republiky i na ochranu základních práv lze dostát i bez zapojení Ústavního soudu.

K odpovědnosti za ochranu práv plynoucích z mezinárodních smluv, jimiž je Česká republika vázána, plynoucí z euronovely Ústavy, se již přihlásily oba vrcholné obecné soudy. Nejvyšší soud tak učinil v situaci, kdy konstatoval rozpor vnitrostátního práva s mezinárodní smlouvou a zároveň dospěl k závěru, že takto vzniklý rozpor nelze odstranit postupem podle čl. 95 odst. 2 Ústavy, přičemž ve svém rozhodnutí výslovně vychází z nálezu Pl. ÚS 36/01.¹⁷ Lze tedy předpokládat, že pokud by vzniklý rozpor bylo možné odstranit derogací příslušného ustanovení zákona, respektoval by Nejvyšší soud názor Ústavního soudu a předložil mu věc s návrhem na zrušení.

Naproti tomu Nejvyšší správní soud se v některých svých rozhodnutích proti závěrům Ústavního soudu výslovně vymezil s odůvodněním, že nemůže ignorovat jednoznačně projevenou vůli ústavodárce a sám přistoupit k přednostní aplikaci mezinárodní smlouvy místo zákona.¹⁸

Z této praxe obecných soudů by bylo možné dovodit určité vyprazdňování závěrů formulovaných v nálezu Ústavního soudu Pl. ÚS 36/01 směrem ke stanovisku, že Ústavní soud je sice oprávněn derogovat ustanovení zákona pro rozpor s mezinárodní smlouvou, nicméně obecné soudy jsou oprávněny řešit vzniklou kolizi cestou aplikace mezinárodní smlouvy místo zákona. Toto řešení je velice pragmatické – na jedné straně umožňuje nastolit právní jistotu tím,

že Ústavní soud zruší zákon, který sám o sobě (in abstracto) porušuje závazky České republiky plynoucí z mezinárodního práva, zároveň umožní obecným soudům pružně reagovat na situaci, kdy zákon sice sám o sobě mezinárodní smlouvě neodporuje, jeho aplikace v konkrétním případě by však byla v rozporu s některým z rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva.

Tyto naděje však, zdá se, alespoň na čas, rozmetal Ústavní soud nálezelem,¹⁹ v němž se zabýval ústavní konformitou lhůt pro určení otcovství. Nález byl vydán krátce poté, co Ústavní soud nálezelem Pl. ÚS 15/09²⁰ přistoupil ke zrušení ustanovení zákona o rodině, který bezvýjimečně omezoval právo manžela domoci se popření svého otcovství v šestiměsíční popěrné lhůtě. Ústavní soud konstatoval, že protiústavní není lhůta sama o sobě, nýbrž až následná skutečnost, že následky jejího marného uplynutí nelze žádným způsobem prolomit. Proto Ústavní soud odložil vykonatelnost svého derogačního nálezu, přičemž v mezidobí je na obecných soudech, aby na základě přímé aplikace ústavních norem ochránily místo zákonodárce základní práva všech dotčených osob.

Ve zmínovaném senátním nálezu pak Ústavní soud rozhodoval o ústavní stížnosti směřující proti rozhodnutí, jímž byl v probíhajícím řízení ustanoven znalec z oboru genetiky. Stěžovatelka namítala, že soud neměl znalce ustanovovat, neboť žaloba byla podána až po marném uplynutí popěrné lhůty. Věc činí mimořádně zajímavou především argumentace obecného soudu. Ten totiž rozhodoval ještě před vydáním plenárního nálezu a konstatoval, že ustanovení zákona o rodině, které stanoví lhůtu pro popření otcovství, je v jím řešeném případě neaplikovatelné, neboť je v rozporu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva, která vnitrostátním soudům ukládá vážít práva a zájmy všech dotčených osob. Obecný soud se tak necítil být vázán povinností postupovat podle čl. 95 odst. 2 Ústavy a předkládat věc Ústavnímu soudu.

Ústavní soud, přestože ústavní stížnost zamítl, se s názorem obecného soudu neztotožnil a s odkazem na nález Pl. ÚS 36/01 (i s vědomím kritiky, které byl podroben) dovodil povinnost obecného soudu předložit věc i v tomto případě Ústavnímu soudu. V odůvodnění svého nálezu

¹⁶ Shmutlův diskusní příspěvek nabízející kritickou reflexi tohoto významného nálezu Ústavního soudu, příp. též analýzu jeho dopadů nabízí P. Molek v díle cit. sub. 9.

¹⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu 28 Cdo 436/2007 ze dne 30. 11. 2007.

¹⁸ Srov. zejm. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 6 AS 55/2006 ze dne 11. 7. 2007.

¹⁹ Nález I. ÚS 2881/09 ze dne 29. 11. 2010.

²⁰ Nález Pl. ÚS 15/09 ze dne 8. 7. 2010.

Ústavní soud výslovně uvádí, že pokud by byl názor okresního soudu akceptován, mohlo by docházet k obcházení čl. 95 odst. 2 Ústavy, pokud by obecné soudy účelově dovozovaly rozpor zákona s Úmluvou a nikoli s Listinou, tj. ústavním pořádkem *stricto sensu*.²¹

Náhled Ústavního soudu na aplikaci mezinárodních smluv a zásadu jejich aplikační přednosti ostře kontrastuje s aplikační předností práva evropského. Tam naopak Ústavní soud od samého počátku zastává názor, že pokud soud dospěje k závěru, že právní norma, kterou má aplikovat, je v rozporu s ústavním pořádkem i s komunitárním (nyní unijním) právem, pak je třeba upřednostnit primát evropského práva a obecný soud není aktivně legitimován k podání návrhu na zrušení takového právního předpisu.²²

Obecné soudy, ústavní soudnictví a mezní případy

Lze si tak jen položit otázku, co bránilo Ústavnímu soudu zaujmout stejné stanovisko i k aplikaci mezinárodních smluv a otevřít proces jejich aplikace i obecné justici. Tento povzdech je o to aktuálnější, že právní teorie i praxe je v současné době stále častěji vystavena problému, jak naložit se situacemi, kdy za standardního běhu věcí bezproblémová a ústavně konformní úprava ve výjimečných situacích vede k zásahu do ústavně chráněného práva, který je natolik intenzivní, že se jeví být neproporcionálním a tedy i protiústavním bez ohledu na jinak jednoznačné znění zákona, přičemž příčina zásahu do základního práva netkví v problematické právní úpravě, nýbrž ve specifických skutkových okolnostech, za nichž má být aplikována.

Řešení těchto situací, které pracovně, toliko pro účely tohoto příspěvku,²³ nazveme jako mezní případy, je v prostředí koncentrovaného specializovaného ústavního soudnictví mimořádně obtížné. Myšlenka bezpodmínečné závaznosti ústavy a princip úcty k lidským právům znemožňují zavřít před těmito případy oči a upřednostnit text zákona na úkor spravedlnosti. Otevřenému judikování *contra legem* pak brání princip právní jistoty, bez jehož uplatňování si právní stát vůbec nelze představit. Koncentrované specializované ústavní soudnictví pak vstupuje do hry s otázkou, nakolik se může na cestu jdoucí v zásadě *contra legem* vydat samotný obecný soud o své vůli a nakolik do hry vstupuje ústavní soud.

Obrátíme-li svou pozornost k českému Ústavnímu soudu, zjistíme, že se s řešením těchto případů v posledním období doslova roztrhl pytel. Výše uvedené poznatky proto mů-

žeme demonstrovat hned na několika případech, které zároveň naznačují směr, kterým se Ústavní soud vydává.

Nálezem ze dne 7. září 2010²⁴ Ústavní soud rozhodoval o ústavní stížnosti manželů, kteří před obecnými soudy neuspěli s žalobou, jíž se domáhali vyloučení své nemovitosti z konkurzní podstaty úpadce, který byl zároveň zaměstnavatelem jednoho z manželů. Zaměstnavatel podmínil zaměstnání jednoho ze stěžovatelů tím, že stěžovatelé k zajištění závazku zaměstnavatele zřídí zástavní právo k nemovitosti, kterou vlastní. Stěžovatelé této podmínce vyhověli a zástavní smlouvu s bankou uzavřeli. Později vyšlo najevo, že zaměstnavatel se v souvislosti s uzavíráním úvěrové smlouvy s bankou dopustil trestného činu úvěrového podvodu, úvěr řádně nesplácel a na jeho majetek byl posléze prohlášen konkurz. Správce konkurzní podstaty nemovitost v souladu se zákonem o konkurzu a vyrovnání sepsal do konkurzní podstaty. Vcelku podle očekávání byla vylučovací žaloba stěžovatelů zamítnuta – rozhodnutí obecných soudů bylo založeno zcela nepochybně na korektní interpretaci ústavně souladného podústavního práva.

Ústavní soud však obecným soudům vytkl, že ve sporu nerozpoznaly ústavně zaručené právo stěžovatelů na ochranu legitimního očekávání, že správce konkurzní podstaty bude vykonávat svou funkci v souladu s dobrými mravy a nesepíše do podstaty nemovitost, která byla zástavním právem zatížena za těchto specifických okolností. Ústavní soud se zde opřel o princip, dle něhož nikdo nesmí mít prospěch ze svého protiprávního jednání, a s odkazem na Dworkina a jím zmiňovaný případ *Riggs vers. Palmer* vyslovil, že v důsledku rozhodnutí obecných soudů měla majetková podstata úpadce prospěch z úpadcova protiprávního jednání. V rovině obecné pak Ústavní soud v odůvodnění svého nálezu uvádí, že „*pojmem dobré mravy nelze vykládat pouze jako soubor mravních pravidel užívaných jako korektiv či doplňující obsahový faktor výkonu subjektivních práv, ale jako příkaz soudci rozhodovat praeter legem či dokonce contra legem, pokud jde o reprobaci jednání přičítícího se dobrým mravům*“.

Tato nově objevená dimenze klauzule dobrých mravů se promítá i v dalších nálezech Ústavního soudu, z nichž již lze vyvozovat

²¹ Nález I. ÚS 2981/09, odst. 44.

²² Srov. usnesení Pl. ÚS 19/04, Pl. ÚS 12/08. K problematice podrobně srov. Hamulák, O.: *Právo Evropské unie v judikatuře Ústavního soudu České republiky*, Leges, Praha, 2010, s. 132 a násled.

²³ A tedy i bez nároku na jakékoli zobecnění.

²⁴ Srov. nález Pl. ÚS 34/09 ze dne 7. 9. 2010.

obecnější závěry, neboť reagují na systémový problém, který se v českém právním prostředí objevil, když Nejvyšší soud změnil svou dosavadní judikaturu a zaujal stanovisko, že právo na peněžité zadostiučinění za nemajetkovou újmu vzniklou porušením práva na ochranu osobnosti je právem majetkovým a jako takové podléhá promlčení v obecné třileté promlčecí době.²⁵ Na všech úrovních soudní soustavy se tak rázem objevily případy žalob podaných v dobré víře, že se jedná o právo nepromlčitelné, a tyto žaloby byly nyní odsouzeny k nezdaru.

Nejvyšší soud se s jím nastolenou situací vypořádal konstatováním, že závaznost právního názoru dovolacího soudu je nutno vnímat *materiálně-dynamicky* a že on sám svou vlastní judikaturou není vázán, *jak ostatně dokládá právě jeho rozhodnutí v této věci*.²⁶ Reálné řešení vzniklého problému tak bylo přeneseno před Ústavní soud. Ten změnu judikatury Nejvyššího soudu akceptoval, poukázal však na nutnost ochránit legitimní očekávání žalobců. V některých případech Ústavní soud označil vznesení námitky promlčení za této situace za odporující dobrým mravům, neboť stěžovatelé sami promlčení svého nároku nijak nezavinili.²⁷ Tato argumentace se však později ukázala být neudržitelnou, neboť jednání některých žalovaných nebylo možné označit za nemravné ani protiprávní. Ústavní soud byl v těchto případech nucen přistoupit k vážení kolidujících základních práv účastníků řízení a zvažovat, kterému z nich má v této situaci být dána přednost. V nálezu III. ÚS 1275/10 již Ústavní soud výslovně hovoří o intertemporálním soudcovském právu a o nutnosti chránit v případě judikatorních odklonů právní jistotu adresátů práva.²⁸ Vzhledem k tomu, že tak činil v řízení o ústavní stížnosti, lze opodstatněně uzavřít, že takovýmto způsobem mají obdobné situace řešit i obecné soudy, budou-li jim vystaveny.

S ohledem na vzrůstající roli soudcovského dotváření práva, jakož i významu institutu legitimního očekávání v soudobém právním řádu bylo otázkou času, kdy se problematika intertemporality precedentního působení soudních rozhodnutí stane středem pozornosti právní teorie. Diskuse na toto téma zvolna začíná. Z hlediska námi sledovaného tématu stojí za povšimnutí především závěr Zdeňka Kühna,²⁹ který konstatuje, že v kontinentálním právním prostředí by pravidlem měla být incidentní retrospektiva, tj. promítnutí nových judikatorních závěrů ve všech dosud neskončených řízeních. Výjimečné případy by dle Kühna měly být řešeny ad hoc, přičemž je na dotčeném účastníku řízení, aby soud svými argumenty přesvědčil o tom, že v jeho případě má být postupováno jinak.³⁰

Aplikovatelnost protiústavních zákonů – odklad vykonatelnosti

Samostatnou kapitolou je působení nálezů samotného Ústavního soudu, kde je věc komplikována možností odložit okamžik vykonatelnosti nálezu, kterou Ústavní soud v poslední době využívá poměrně často. V těchto případech vzniká prapodivná situace, kdy protiústavní zákon zůstává z nějakých důvodů součástí právního řádu, je platný a pro své adresáty závazný, jeho aplikovatelnost je však omezena Ústavním soudem vypáleným stigmatem protiústavnosti. Obdobná situace nastává, když Ústavní soud ruší zákonné ustanovení, které však zůstává aplikovatelné v situacích vzniklých před tím, než k derogaci došlo.

Zde již byl Ústavní soud nucen sjednocovat cestou plenárního stanoviska rozdílné názory panující uvnitř Ústavního soudu po zrušení ust. § 83a trestního řádu, které stanovilo podmínky nařízení prohlídky nebytových prostor. Ústavní soud nálezem Pl. ÚS 3/09 konstatoval, že i nebytové prostory mohou být místem chráněným právem na soukromí, a proto je nevyhnutelné, aby jejich prohlídka byla prováděna s předchozím souhlasem soudce. Hrozilo přitom, že v celé řadě probíhajících trestních řízení se nepoužitelnými stanou důkazy shromážděné při prohlídkách, které byly, v souladu s tehdy platnou úpravou, nařízeny bez souhlasu soudce.

Ústavní soud ve stanovisku Pl. ÚS – st 31/10 konstatoval, že na intertemporální účinky nálezu Pl. ÚS 3/09 je nutno nahlížet tak, že se odvíjí *ex nunc*, tedy teprve ode dne vyhlášení nálezu ve Sbírce zákonů. Samotná absence předchozího souhlasu soudu s provedením prohlídky tak bez dalšího tento úkon nediskvalifikuje jako protizákonný či dokonce protiústavní.

Disentující soudci³¹ logicky namítali, že stanovisko většiny zakládá neodůvodněnou nerovnost mezi jednotlivými stěžovateli, neboť bylo věcí nahodilosti, který z případů si Ústavní soud vybere jako podvozek k derogaci příslušného ustanovení trestního řádu. Celou věc činí poměrně bizarní fakt, že oním vítězným stěžovatelem resp. prostorem, který byl jako jediný zvláště ochráněn, byl prostor bývalého kra-

²⁵ Srov. především nálezy Ústavního soudu II. ÚS 3168/09 ze dne 5. 8. 2010.

²⁶ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu 30 Cdo 1217/2008-150 ze dne 11. 12. 2008 posléze zrušený nálezem Ústavního soudu II. ÚS 635/09 ze dne 31. 8. 2010.

²⁷ Srov. nálezy Ústavního soudu II. ÚS 635/09 ze dne 31. 8. 2010.

²⁸ Nálež III. ÚS 1275/10 ze dne 22. 12. 2010.

²⁹ Kühn, Z.: Prospektivní a retrospektivní působení judikatorních změn, *Právní rozhledy*, roč. 2011, č. 6, s. 196.

³⁰ Tamtéž. Dle Kühna tato „výjimečnost odráží realitu soukromoprávního vztahu“.

³¹ Odlišné stanovisko uplatnili soudci Balík, Nykodým a Wagnerová.

vína, v němž měla dle anonymního udání být pěstírna konopí.³²

Závěry

Prezentovaná judikatura naznačuje, že je na místě důkladně se zabývat otázkou možností dalšího vývoje systému kontroly ústavnosti v České republice. V trojúhelníku abstraktní kontrola norem, konkrétní kontrola norem a ochrana individuálních subjektivních práv jsme se na vymezeném prostoru zabývali především vztahem konkrétní kontroly ústavnosti a ochrany individuálních subjektivních práv.

Vrátíme-li se k otázce položené v úvodu příspěvku, tj. jaká je funkce konkrétní kontroly norem, pozorujeme, že především Ústavní soud konkrétní kontrolu norem vnímá především jako příležitost k plnění své role, jíž má být autoritativní ověřování ústavnosti zákonů s účinky *erga omnes*. Vlastní derogační kompetence sehrává úlohu sekundární, instrumentální, klíčové a podstatné je poskytování závazného výkladu ústavních otázek. Ústavní soud si takto *praeter constitutionem* atrahuje kompetenci *výsostně a v první instanci* posuzovat ústavnost již zrušených zákonů a teprve svým předchozím souhlasem otevřít obecným soudům prostor, aby takovému ustanovení neaplikovaly. Obdobně Ústavní soud přistupuje k aplikaci mezinárodních smluv. I zde od obecných soudů očekává, že budou postupovat podle čl. 95 odst. 2 Ústavy.

Domnívám se, že systém jako celek jako by se posunul směrem k institucionalizování čehosi, co lze označit pojmem *předběžná ústavněprávní otázka*, kterou musejí obecné soudy položit Ústavnímu soudu, řeší-li problém ústavněprávní. Bez ohledu na to, zda toto pojmenování, inspirované vztahem vnitrostátního a unijního práva, akceptujeme jako přiléhavé či odmítneme jako přehnané, je nepochybné, že Ústavní soud zřetelně tenduje k extrémně centralizované kontrole ústavnosti.

Existence případů označených jako mezní či výjimečné a působení mezinárodních smluv, zejména pak judikatury Evropského soudu pro lidská práva, však tento systém vystavuje těžké zkoušce a v jeho čisté podobě jej činí neuskutečnitelným. Stejně jako je nereálné domnívat se, že legislativa bude schopna reagovat na každý rozsudek ESLP, není myslitelné, aby jeho recepci prováděl Ústavní soud cestou řízení podle čl. 95 odst. 2 Ústavy. Naprázdno pak vyznívají výtky Ústavního soudu, který obecnou justici nabádá, aby si byla vědoma významu základních práv, vykládala obyčejné, podústavní právo v jejich světle a neselehávala při plnění ústavní povinnosti poskytovat ochranu základním právům.

Jako jedno z nabízejících se řešení dávám k úvaze možnost přehodnotit náhled na funkce konkrétní kontroly norem a subsidiarity řízení před Ústavním soudem. Konkrétní kontrolu norem prováděnou z iniciativy obecného soudu takto můžeme chápat jako prostředek, který má obecný soud k dispozici pro řešení situací, kdy jednoznačné znění platného a aplikovatelného zákona nedává jinou možnost, než přistoupit k derogaci protiústavního zákona. Naopak tam, kde derogace nic neřeší, je zbytečné řízení před Ústavním soudem vyvolávat. Prostor pro sjednocování judikatury v otázkách ústavních by Ústavnímu soudu zůstal zachován, nikoli však v první instanci (či dokonce v samém jejím předkole), nýbrž až v případě selhání obecné justice cestou rozhodování o ústavních stížnostech.

V tomto duchu by proto obecnému soudu mělo být umožněno samostatně posoudit ústavní konformitu (a tedy aplikovatelnost) již zrušeného zákona, aniž by si před tím musel jít pro akademický výrok Ústavního soudu. Právě tak není důvod nerespektovat euronovelu Ústavy a neoponechat obecným soudům prostor pro uplatnění aplikační přednosti mezinárodních smluv včetně judikatury Evropského soudu pro lidská práva.

Průvodním jevem realizace tohoto konceptu by bylo posílení role advokáta v řízení před obecným soudem, neboť z povahy věci by to měl být právě advokát, kdo do řízení odehrává jícího se podle not vnitrostátního práva vnese mezinárodní prvek spočívající např. v odchylném rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva. Posílení role jednotlivce v procesu ochrany základních práv považují za plně odpovídající povaze materie, o níž v řízení jde. Systém ochrany lidských práv neslouží soudům jako prostředek k čištění právního řádu od zákonů, které jsou v rozporu s normami vyšší právní síly. Procesní garance ochrany lidských práv mají naopak směřovat k tomu, aby jednotlivec, který je jejich nositelem, měl v rukou účinné prostředky ochrany, s jejichž pomocí svá práva může prosadit.

³² Srov. dissent soudce Musíla k nálezu Pl. ÚS 3/09.