

Kolaps „soudcovského státu“: běží odpočítávání?

1. Epocha silných nebo slabých soudů?

Ve druhé polovině srpna 2003 v několika časopisech byl uveřejněn článek Ralfa Dahrendorfa, Nadešla éra soudců?¹ Klade si v něm otázku, „nezašel-li růst síly soudnictví příliš daleko“, ... zda „by se mělo kyvadlo vychýlit zpět k političtějším držitelům moci, zejména k zákonodárnému sboru?“ Poté, co dochází k jednoznačnému závěru, dle něhož „takovýto pohyb je nutný“, dospívá ke svému zásadnímu argumentu: „čím je v zemi silnější síla soudnictví, tím pomalejším se stává tempo reform. ... Více sebevědomých politiků a méně spoléhání se na Hamiltonovu třetí složku moci by společnosti přineslo více pružnosti.“

Bernd Rüthers, významný německý právní teoretik, ve svém článku, připomínajícím svým stylem manifest², poté, co nastiňuje příčiny „nástupu soudcovského práva oproti zákonnému právu“³, dospívá k téměř patetickému zvolání: „Nová úloha justice jako předjezdce zákonodárství vedla ke změně mentality těch, kdo aplikují právo. Z těch, kdo tradičně slouží zákonům, se stali reorganizátoři a novátoři, ano, páni právního řádu. To zrodilo úplně nového sebevědomí soudců. Tradiční vazba na zákon, jak je tato příznačná pro právní stát, byla uvolněna, ano, začasť nahrazena heslem: „Pryč od zákona!“⁴. Jeho kritika dopadá i speciálně pro ústavní soud: „Z ochránce ústavy se soud stává instancí určující směrnice pro zákonodárství.“⁴

Kam se tedy vychyluje „Dahrendorfovo kyvadlo“? Nabyly soudy ve stávající kontinentální Evropě postavení dominantního prvku právního státu, jsou silné, aktivistické, vedle zákonodárce tvořící právo anebo jsou přetížené, rozhodují v neúměrných lhůtách, začasť se pak vyhýbají odpovědnosti za rozhodování, a to ať již „útekem“ do oboru práva procesního, nebo přenášením zátěže rozhodování do politické oblasti (jak tomu bylo právě v případě Kopftucherteil)?

2. Albert Camus: „Nesprávně pojmenovat věc znamená přidávat světu neštěstí“

Cílem mých poznámek na okraj nemoci „soudcovského státu“ je toliko přispět k racionalizaci diskursu. Cestu k této racionalizaci spatřuji v úsilí o strukturální konsens, tj. v úsilí o pojmové postižení struktury diskutované problematiky, o vytipování faktorů, jež ji ovlivňují, o nástin argumentů vypovídajících o vážení těchto faktorů. Strukturální pojmový konsens pak může nabídnout metodu racionálního diskursu, a konec konců i racionálního hodnocení a poměřování reálného stavu a případně jeho příští trajektorie. Můj pohled je tedy spíše deskriptivní než preskriptivní.

¹ R.Dahrendorf, Nadešla éra soudců? Ekonom, 28.8.2003; tentýž, Epochu silných sudcov. SME, 15.8.2003.

² B.Rüthers, Der Richterstaat. Verfassungswandel und Politisierung der Justiz. Frankfurter Allgemeine Zeitung, Nr.87, 15.4.2002, s.7. Podrobněji tentýž: Demokratischer Rechtsstaat oder oligarchischer Richterstaat? Juristen Zeitung, Nr. 8, 2002, s. 365-416.

³ B.Rüthers, Der Richterstaat. Verfassungswandel und Politisierung der Justiz. Frankfurter Allgemeine Zeitung, Nr.87, 15.4.2002, s.7: Řadí mezi ně nezbytnost konkretizace v zákonech obsažených obecných pravidel v soudní aplikaci práva, dále neúplnost práva při řešení systémově relevantních problémů a zájmových konfliktů a to zejména z pohledu společenských změn, či mezery v právu, za třetí mezi ně řadí absenci vůle světa politiky upravit některé citlivé společenské otázky, např. práva v oboru pracovních sporů, za čtvrté prosazení se generálních klausulí a otevřených, neurčitých, pojmů v jazyce moderních zákonů. Kromě těchto, tzv. technických, neodvratitelných příčin řadí pro stále rostoucí soudcovské právo příčiny další, a to systémové změny

⁴ Tamtéž.

2.1 „Soudcovský stát“: soudy jako garance ultima ratio právního státu

Základní funkcí práva je zajištění vnitřního míru lidského společenství garantováním obecně sdílených představ o svobodě, spravedlnosti a racionalitě. Vývoj právního myšlení 18. a 19. století přinesl zrod ideje právního státu (rule of law), jež nezbytně měla za následek i upření pozornosti směrem k jeho institucionálním garancím, zejména pak ke garancím ultima ratio - nezávislému soudnictví. Vývoj po druhé světové válce vede pak již ke zrodu pojmu „soudcovského státu“. V právním prostředí Spolkové republiky Německo „je konstatováno, že Spolková republika Německo se vyvinula pod panstvím Základního zákona od formálního zákonného státu k materiálnímu právnímu státu, přičemž původní myšlení o prioritě zákona před právem ustoupilo myšlení o prioritě práva před zákonem. Lze tedy mluvit o „soudcovském státě“.⁵

Má-li pojem „soudcovského státu“ u Arthura Kaufmanna pozitivní konotaci, spjatou s kategorií nadpositivního práva (das überpositive Recht), u Bernda Rütherse je tomu naopak, ten spojuje pojem „soudcovského státu“ s konotací negativní.

Předpokládáme, že termín „soudcovský stát“ se začíná v právním jazyce používat k označení nárůstu vlivu moci soudní v právním státě, a to až již uspořádaném formou parlamentní demokracie nebo formou výraznějšího uplatnění dělby moci zákonodárné a výkonné. Tento vliv je spjat s nárůstem zátěže rozhodování, jinými slovy s expanzí soudcovského rozhodování, jež se promítá kvantitativně, institucionálně a konečně v oblasti pravomocí. Tato expanze je ve 20. století, zejména pak v jeho závěru, v kontinentální Evropě dána přítomností řady faktorů. Dřív, než se pokusím nastínit jejich strukturu poznámka terminologická: Pojem „soudcovského státu“ je pojmem parabolickým, postihujícím spíše tendenci, než označujícím jako svůj obsah a smysl reálný denotát, tj. skutečnost, že by současný demokratický právní stát byl reálně státem dominance moci soudní. Zpátky ale k nástinu faktorů, jež iniciují úvahy o posilování soudní moci a lze je spojovat s pojmem „soudcovský stát“:

- Ústup vlivu neprávních normativních systémů

Zvolání Friedricha Nietzsche: „Bůh je mrtev“⁶, jako by předznamenalo bouřlivé dějiny Evropy 20. století, spjaté s kataklyzmaty světových válek, genocid, vyhnání, převratů, a tím i nezbytností nových začátků. Tyto otřesy, společně s faktory jinými (např. technologickým optimismem, masivními demografickými posuny, atd.) nemohly nemít za následek ústup vlivu náboženství, morálky, tradice a slušnosti. Úpadek neprávních normativních systémů pak nezbytně přenáší zátěž společenského rozhodování zajišťujícího vnitřní mír na soudy, stáváme se svědky dramatického nárůstu této zátěže. Absence autonomního potenciálu společnosti řešit případy vnitřního napětí vede pak k paradoxnímu důsledku – efektu vtahování a vytěšňování. Vtahování, jako projev absence autonomního potenciálu společnosti, vytěšňování jako reakce na přetížení soudů. Ilustrací jsou dnes tak moderní odklony v oboru trestného práva hmotného.

- Hypertrofie psaného práva

Technologický optimismus industriální doby 20. století, upevňují fixaci paradigmatu psaného práva jako technologie moci, jako technologie řízení společnosti, dále bouřlivé dějiny Evropy 20. století, spjaté s nezbytností nových začátků (provázených legislativní hyperaktivitou), intenzita technologických a na ně navazujících společenských změn, to vše vedlo a vede k nebyvalé hypertrofii psaného práva. V postkomunistických zemích střední

⁵ A.Kaufmann, Über Gerechtigkeit. Dreißig Kapitel praxisorientierenden Rechtsphilosophie. Köln-Berlin-Bonn-München 1993, s. 256.

⁶ F.Nietzsche, Tak pravil Zarathustra. Praha 1968, s. 259.

Evropy je expanze psaného práva způsobena dalšími momenty: Po roce 1989 nutností radikální systémové změny, vlnou nových úprav spjatých se vznikem státu, pak spjatých s procesem přidružení a následně vstupu do Evropské unie. To vše za přetrvávajícího legislativního optimismu, naivní představy, dle níž lze každý společenský problém vyřešit přijetím právního předpisu.

Právo se přitom uplatňuje, realizuje, buď přímo právními skutečnostmi, zejména právními úkony, tj. bez ingerence státu (což platí zejména pro právo soukromé), anebo prostřednictvím jeho aplikace státními orgány. Reglementační expanze, promítající se v expanzi práva veřejného, vedla pak k nárůstu aplikační sféry, zejména správněprávní, ve svých důsledcích i soudní.

Hypertrofie psaného práva a jeho neustálá změna vede pak ke ztrátě přirozené způsobilosti společenského prostředí používáním práva, zvyky a obyčeji vstřebat jeho smysl a interpretovat jej praktickým užitím. Dynamika práva, jež neumožňuje pozvolné uvědomování si jeho obsahu, smyslu a účelu, nezbytně pak má za následek tlak na jeho autoritativní interpretaci, případně dotváření ze strany soudů. Tlak na soudní dotváření práva, případně na odstraňování interpretačních nejasností ze strany soudů je v České republice dán ve významné míře i nízkou kvalitou přijímaných legislativních textů (představujících v řadě případů nevydařené překlady zahraničních předloh).

Kromě kvantitativní hypertrofie upozorňuje I.Kanárik i na přítomnost extenze současného zákonodárství, spočívající v případech nesouladu mezi formou a obsahem zákona, jež vede k přesahu legislativy do oblastí exekutivy a soudnictví.⁷

- Teoretické i empirické dopady ideje právního státu

Idea právního státu, spjatá s maximou vázaností státu právem, jakož i kategorií ústavního státu a vázanosti zákonodárce souborem pro společnost konstitutivních hodnot⁸ nezbytně přinesla i posílení působnosti moci soudní jak vůči moci zákonodárné prosazením se instituce ústavního soudnictví, tak i vůči moci výkonné (zejména vůči státní správě), a to rozšířením působnosti správního soudnictví a částečně v tomto kontextu i dopady zavedení soudnictví ústavního.

2.2 Externality, neboli nepříznivé průvodní jevy expanze soudcovského rozhodování

Přirozenými průvodními jevy nárůstu rozhodovací zátěže soudů spjaté s hypertrofií normativního prostředí je omezená absorpční schopnost aplikačního prostředí, přetížení soudů, ztráta funkčnosti a chyby v rozhodování.

Tyto externality pak mají za následek začasté paradoxní reakce:

Na nárůst chyb v rozhodování reaguje legislativní praxe skepsí k možnosti konverze systému samotného. Reaguje na něj vírou v možnost institucionálních řešení, zakotvováním dalších a dalších institucionálních kontrolních mechanismů soudního řízení, zaváděním dalších procesních prostředků k ochraně práva, rozšiřováním okruhu důvodů jejich přípustnosti, jakož i okruhu aktivně legitimovaných subjektů, zaváděním dalších soudních instancí. Ilustrací tohoto typu myšlení je vývoj dovolání v civilních věcech v letech devadesátých až po současnost. Přejít od funkce zajišťování univerzality (zák. č. 519/1991

⁷ I.Kanárik, Zvrchovanost' zákona (aktuálne otázky v slovenskom právnom poriadku). Košice 2003, s. 17.

⁸ Viz nálezn Spolkového ústavního soudu SRN ve věci nařízení č.11 k zákonu o říšském občanství ze dne 24.11.1941 (GBl. I., s.772), na základě kterého bylo Židům, kteří emigrovali, odňato státní občanství a majetek (BVerfGE 23, 98): „Právo a spravedlnost nejsou zákonodárci k dispozici. Představa, že „ústavodárce může vše uspořádat podle své vůle“, by znamenala návrat k duchovnímu stanovisku bezhodnotového právního pozitivismu, které je v právní vědě a praxi již dlouho překonáno. Právě doba nacionálního socialismu v Německu učí, že i zákonodárce může stanovit neprávo.“

Sb.) ve prospěch odstraňování difformity kulminoval novelou o.s.ř., provedenou zák. č. 30/2000 Sb., ve které zákonodárce v ustanovení § 237 odst. 3 o.s.ř. do rámce legální definice obsahu a rozsahu pojmu právní otázky zásadního významu zahrnul i definiční znak „řešení právní otázky v rozporu s platným právem“, čímž učinil „z Nejvyššího soudu fakticky třetí a řádnou instancí“.⁹ V úsilí zatáhnout záchranou brzdu procesní euforie zformuloval Ústavní soud maximu, kterou pro posuzování ústavnosti instančního soudního přezkumu vyslovil v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 15/01: „Žádný právní řád není a nemůže být z pohledu soustavy procesních prostředků k ochraně práv, jakož i z pohledu soustavy uspořádání přezkumných instancí budován ad infinitum. Každý právní řád generuje a nutně musí generovat i určitý počet chyb. Účelem přezkumného, resp. přezkumných řízení může reálně být takováto pochybení aproximativně minimalizovat a nikoli bezesbytku odstranit. Soustava přezkumných instancí je proto výsledkem poměřování na straně jedné úsilí o dosažení panství práva, na straně druhé efektivity rozhodování a právní jistoty.“

Přetížení soudů je pravidelně spjata s průtahy v řízení, tj. se ztrátou schopnosti rozhodovat v přiměřených lhůtách, zajišťujících spravedlnost, účelnost i právní jistotu. Reakce i v tomto případě kopíruje paradigmatu našeho myšlení: jsou jimi skepse k možnosti ovlivnit základy dané problematiky a víra v institucionální řešení zaváděním procedurálních mechanismů, a to ať již kontrolních anebo jiných (např. zákonných procesních lhůt pro úkony soudu). V pozici nově zavedeného kontrolního mechanismu, a to jako zjevná legislativní reakce na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva (Kuchař a Štis proti České republice, Hartman proti České republice), byl novelou zákona o soudech a soudcích, provedenou zák.č. 192/2003 Sb., zakotven institut návrhu soudu na určení lhůty k provedení procesního úkonu (§ 174a zák. č. 6/2002 Sb. ve znění zák.č. 192/2003 Sb.).

Reakce na externality spjaté s expanzí soudcovského rozhodování nejsou toliko legislativní, nýbrž mohou být i judiciální. Tou mimořádně negativní je pak rezignace, začasté spjata s cynismem (v praxi soudní a správní zejména procesním), ztráta schopnosti orientovat se v právním řádu, úzká specializace, v níž se ztrácí schopnost reflektovat smysl a účel aplikovaných norem, jakož i jejich axiologické a teleologické pozadí, důsledkem je dále formalismus praktického práva. Ilustrací je přezkumná praxe odvolacích soudů, jež tendují k rozhodování kasací, a to z procedurálních důvodů. Ilustrací je i interpretační konfrontace probíhající v letech devadesátých mezi Ústavním soudem a soudy obecnými, kdy Ústavní soud opakovaně formuloval doktrínu zákazu přepjatého formalismu při aplikaci a výkladu jednoduchého práva (III. ÚS 127/96, III. ÚS 283/96). V Evropě reflektovanou ilustrací obratu k formalismu v oboru ústavního soudnictví je vývoj judikatury maďarského ústavního soudu po roce 1999, a to po výměně první generace soudců.¹⁰

Stává-li se justice garancí ultima ratio právního státu, je v této souvislosti v pozici externality nastolována otázka „kdo ohlídá hlídače?“¹¹. Na tuto otázku se pokusil zformulovat odpověď Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 33/97, když konstatoval: „Demokratický systém čelí možné libovůli při formulování ‚nepsaného práva‘ dvojím způsobem. Nesdílí v našem prostředí tak hluboce zakořeněnou skepsi k možnosti činit odpovědná individuální rozhodnutí a předkládat je na základě přesvědčivé argumentace veřejnosti k posouzení. První garancí vůči libovůli je tudíž kulturní a mravní kontext odpovědnosti. Tím druhým je soustava demokratických institucí utvářejících dělbu moci. Jinými slovy, tou první je garance autonomní, druhou garance heteronomní normotvorby.“

⁹ L.David, Řešení právní otázky v rozporu s hmotným právem – Achillova pata přípustnosti dovolání. Právník, č. 10, 2003, s. 995.

¹⁰ K.L.Scheppele, The New Hungarian Constitutional Court. East European Constitutional Review, Vol.8, Nr.4, 1999.

¹¹ V. Šimíček, Mohou být vykonatelná rozhodnutí Ústavního soudu ČR všeobecně závazná? Správní právo č. 2, 1996; týž, Vybrané problémy ústavního soudnictví v České republice a v Polsku, Právník, č. 7, 1998, s. 645.

2.3 Soudní aktivismus versus sebeomezení soudů

Problematika analýzy pojmu „soudcovského státu“, jeho příčin a s ním spjatých externalit úzce souvisí s diskusí k otázce soudního aktivismu a soudní autolimitace. Dle H.Ch.Röhla tyto pojmy označují subjektivní perspektivu soudce: „aktivismus“ implikuje motivaci soudce uplatnit svoji soudcovskou moc k realizaci účelů, nacházejících se mimo její dosah, „autolimitace“ je pojmem omezujícím soudce v otázkách, v níž může ale nemusí rozhodnout.¹² Tomuto chápání odpovídá i známá kritická úvaha amerického soudce R.H.Borka o soudním aktivismu v judikatuře Nejvyššího soudu USA.¹³

Základními metodami aplikace práva, s jejichž používáním bývá spjata označení soudní aktivismus, je vyplňování mezer v právu, a to jak pravých (technických), tak zejména nepravých, formou analogie, argumentací povahou věci, aplikací argumentů a fortiori, argumentací principy, zejména pak principem rovnosti.¹⁴ Dále do uvedeného rámce lze podřadit judikování praeter a contra legem¹⁵, řešení konfliktů mezi výsledky jednotlivých interpretačních metod ve prospěch aktuálního objektivního výkladu.¹⁶

Soudní aktivismus je tedy reakcí na několik faktorů: Lze mezi ně zařadit napětí mezi na straně jedné neúplností psaného práva a na straně druhé principem zákazu denegationis iustitiae, dále napětí mezi obsahem a rozsahem normy konstatovaných jako výsledek různých interpretačních metod, zejména pak původního výkladu subjektivního a aktuálního výkladu objektivního.

Jiným druhem soudní aktivity, jíž je přiřazováno označení soudní aktivismus je rozhodování ústavních soudů o politických otázkách, jež jsou tradičně vnímány jako předmět normativní úpravy mocí zákonodárnou (příkladem je rozhodnutí Bundeswehreinsetzung Spolkového ústavního soudu SRN), případně vymezování ústavně-legislativního rámce nových zákonných úprav v odůvodněných rozhodnutích z oboru kontroly norem.

Za protipól soudního aktivismu je považována soudní autolimitace (soudní sebeomezení, judicial self restraint). Ve vztahu k vlastní judikatuře Ústavní soud uvedený přístup k soudní aplikaci práva programově nastínil v nálezu sp. zn. III. ÚS 148/97: „Dle přesvědčení Ústavního soudu ochranu ústavnosti nutno spojovat s minimalizací zásahů do pravomoci jiných orgánů, jinak řečeno, v případě dosažení ochrany ústavnosti je Ústavním soudem nutno volit pouze taková kasační, resp. derogační (abrogační) opatření, jež v minimální míře zasahují do pravomoci jiných orgánů veřejné moci.“

¹² H.Ch.Röhl, The Role of Judges in the Formation of Public Law: Activism or Autolimitation? European Review of Public Law, vol. 10, No. 3, 1998, s. 895.

¹³ R.H. Bork, The Tempting of America. Cit. dle českého překladu: Amerika v pokušení. Právo vystavené svodům politiky. Praha 1993.

¹⁴ K pojmu mezer v právu a jejich vyplňování viz B. Rüthers, Rechtstheorie. Begriff, Geltung und Anwendung des Rechts. München 1999, s. 467 a násl.; P.Holländer, Ústavněprávní argumentace. Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu. Praha 2003, s. 17 a násl.; Z.Kühn, Aplikace práva ve složitých případech. K úloze právních principů v judikatuře. Praha 2002 s. 200 a násl.; K aktivistickým dopadům aplikace principu rovnosti viz např. W.Heun, Das Debakel der amerikanischen Präsidentenwahlen – eine juristische Analyse. Juristen Zeitung, Nr. 9, 2001, s.421-428; R.Dworkin, A Badly Flawed Election. New York Review of Books, 11.1.2001, s.53 a násl.

¹⁵ Podrobněji viz P.Holländer, Nástin filosofie práva (úvahy strukturální). Praha 2000, s. 80 a násl.; Z.Kühn, K možnosti soudu rozhodovat contra legem; ke vztahu zákona a práva (Soraya), Jurisprudence, č.1, 2001, s. 30 a násl.; I.Pelikánová, Konkurenční doložky a český právní stát. Právní praxe v podnikání, č. 7-8, 1997, s. 16 a násl.

¹⁶ Kriticky B.Rüthers, či R.Bork, stanoviska ve prospěch aktuálního teleologického výkladu viz např. I.Pelikánová, R.Pelikán, Ještě k příspěvkovým organizacím ÚSC. Právní zpravodaj, č.10,2003, s. 10-11, či P.Holländer, Dotváření Ústavy judikaturou Ústavního soudu. In: Deset let Ústavy České republiky. Východiska a perspektivy. Red. J.Kysela, Praha 2003, s. 130-135.

Předpokládejme, že v oboru ústavního soudnictví lze autolimitace dosáhnout zejména těmito třemi metodami: Metodou první je aplikace principu příkazu ústavně-konformní interpretace jednoduchého práva, čili přijímání tzv. interpretativních nálezů. Z uvedeného principu pak pro obor kontroly norem plyne princip priority ústavně-konformní interpretace před derogací. Další metodou autolimitace je zdrženlivost v rozhodování o politických otázkách a konečně metodou třetí výběr, čili rozhodování toliko omezeného okruhu věcí z celého rámce, plynoucího ze svěřených pravomocí (před Nejvyšším soudem USA prováděným v řízení a certiorari).

V situaci, je-li na Ústavu nahlíženo nejen jako na základní zákon, nýbrž také jako na zakotvení základních hodnot společnosti, vychází příkaz ústavně konformního výkladu jednoduchého práva z postavení Ústavy v systému pramenů práva, z přímé závaznosti Ústavy a z příkazu hodnotově orientovaného výkladu. Ústavní soud mluví v této souvislosti o vyzářujícím působení Ústavy celým právním řádem, resp. o efektu prozařování jednoduchého práva Ústavou (III. ÚS 129/98; III. ÚS 257/98): „Jednou z funkcí Ústavy, zvláště ústavní úpravy základních práv a svobod, je její ‚prozařování‘ celým právním řádem. Smysl Ústavy spočívá nejen v úpravě základních práv a svobod, jakož i institucionálního mechanismu a procesu utváření legitimních rozhodnutí státu (resp. orgánů veřejné moci), nejen v přímé závaznosti Ústavy a v jejím postavení bezprostředního pramene práva, nýbrž i v nezbytnosti státních orgánů, resp. orgánů veřejné moci, interpretovat a aplikovat právo pohledem ochrany základních práv a svobod.“

Ústavní soud České republiky se k metodě priority ústavně konformního výkladu před zrušením zákona popř. jiného právního předpisu nebo jejich ustanovení přihlásil v řadě svých rozhodnutí. Poprvé tak učinil v nálezu Pl. ÚS 48/95, použil jej pak v řadě dalších rozhodnutí v řízení o kontrole norem (např. Pl. ÚS 5/96; Pl. ÚS 19/98; Pl. ÚS 15/98; Pl. ÚS 4/99; Pl. ÚS 10/99; Pl. ÚS 17/99).

Jak již bylo uvedeno, v oblasti kontroly norem vede tento princip k sebeomezení a zdrženlivé pozici ústavního soudu ve vztahu k zákonodárci (na druhé straně vede ale k nutnosti akceptování právních názorů Ústavního soudu soudy obecnými). V řízení o ústavní stížnosti příkaz ústavně-konformního výkladu má ale za následek zrušení protiústavních rozhodnutí řádných soudů (např. III. ÚS 86/98, III. ÚS 257/98; III. ÚS 293/98; I. ÚS 282/01; IV. ÚS 143/01; III. ÚS 52/2000, III. ÚS 202/2003).

Další metodou sebeomezení ústavních soudů je zdrženlivost ve věcech, jež jsou svou povahou otázkami politickými. Ilustrací je nález sp. zn. Pl. ÚS 5/01, v němž se Ústavní soud vyjádřil zdrženlivě k požadavku, aby podroboval přísné kontrole z hlediska její nezbytnosti a skutečné potřeby právní úpravy, již stát zasahuje do hospodářství. Zdůraznil, že k volbě hospodářské politiky je příslušný Parlament České republiky jako politický orgán, jenž nese politickou odpovědnost vůči voličům za rozpoznávání problémů v hospodářství a za výběr nástrojů k jejich řešení. Obdobně se vyslovil i v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 39/01, kdy konstatoval, že „příklon k přísnému hodnocení soustavy produkčních kvót by nutil Ústavní soud k hodnocení nezbytnosti a užitečnosti státní politiky subvencování a privilegování zemědělství. Ústavní soud by se musel v takovém případě příklonit k některé ekonomicko-politické doktríně, zde k liberalismu. Takový krok ale neodpovídá relativní politické neutralitě Listiny a Ústavy.“

Kongres USA, reaguje tím na zahlcení Nejvyššího soudu ve 20-tých letech, zavedl v řízení před Nejvyšším soudem (vykonávajícím rovněž funkce ústavního soudnictví) institut výběru z hledisek veřejného zájmu a spravedlnosti (v řízení nazvaném writ of certiorari).¹⁷ Zvláštní odborná komise jmenovaná ministrem spravedlnosti SRN, složená se soudců Spolkového ústavního soudu a dalších významných právních odborníků, doporučila v roce

¹⁷ W. Brugger, Einführung in das öffentliche Recht der USA, München 1993, s. 116.

1997 v koncepci německého ústavního soudnictví převzít americký model výběru.¹⁸ Komisi navržený decisionistický koncept ale jak v rovině legislativní tak i v rovině teoretické a judiciální akceptován nebyl,¹⁹ novelizované ustanovení § 93a zákona o Spolkovém ústavním soudu ale odpovídá představám Komise. Dle něj, „Spolkový ústavní soud může přijmout ústavní stížnost k rozhodnutí. Zohlední přitom, zda jeho rozhodnutí má pro objasnění ústavněprávní otázky anebo pro ochranu základních práv obzvláštní význam.“ Výběr neboli řízení a certiorari lze tedy považovat za další metodu autolimitace ústavních soudů, zejména z pohledu jim svěřených pravomocí a principu stejného zacházení.²⁰

3. Závěr neboli průměty empirické i teoretické

Přijmeme-li představu „soudcovského státu“ ve smyslu kvantitativní, institucionální i kompetenční expanze soudcovského rozhodování, Česká republika nestojí mimo tohoto dobového fenoménu, naopak, jeho efekty jsou znásobeny řadou již uvedených faktorů. Z pohledu parametrů soudního aktivismu, tj. orientace na teleologickou interpretaci a dotváření psaného práva, nelze českou justici považovat za aktivistickou, spíše naopak. Převažující autolimitace je u ní dána ale spíše formálností než důvody jinými.

U Ústavního soudu lze hodnotit míru aktivismu a autolimitace poněkud jinak. Odhlédneme-li od prvoplánových, začasté neinformovaných reakcí mediálních, lze vyčlenit dvě skupiny rozhodnutí, jež jsou hodnoceny jako aktivistické:

Skupinou první jsou ta rozhodnutí, která jsou jako aktivistická považována vnitřním diskursem. Příkladem je nálezn sp. zn. Pl. ÚS 33/2000 k otázce posouzení ústavnosti neplatného právního předpisu, od jehož aplikace odvisí rozhodnutí v probíhající soudním řízení. Základní problém věci spočíval v tzv. přesahu účinnosti již zrušené (změněné) právní normy. Jinak řečeno jde o situaci, kdy jsou dle § 66 a § 67 zákona o Ústavním soudu dány důvody odmítnutí návrhu, resp. zastavení řízení, nicméně předmětem řízení o kontrolu norem, jež bylo zahájeno k návrhu obecného soudu dle čl. 95 odst. 2 Ústavy, je právní norma, která, ač již zrušená (resp. změněná), je právním základem posuzování konkrétní věci, o které obecný soud rozhoduje (např. ve smyslu § 154 o.s.ř.).²¹ Rozhodl-li soud věc meritorně, dle odlišného stanoviska šesti soudců překročil tímto svoji Ústavou vymezenou pravomoc.

Za aktivistická jsou pak považována některá rozhodnutí Ústavního soudu diskursem vnějším. Ilustrací je odborná kritika soudního aktivismu při vymezení extenze pojmu „ústavní pořádek“, obsaženého v čl. 112 odst. 1 a čl. 87 odst. 1 písm. a), b) Ústavy v nálezu Ústavního soudu v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 36/01.²² Zajímavou otázkou, jež se dotýká jednak mezi

¹⁸ Entlastung des Bundesverfassungsgerichts. Bericht der Kommission. Bonn 1998, s. 15-20.

¹⁹ Viz G.Roellecke, Zum Problem einer Reform der Verfassungsgerichtsbarkeit. Juristen Zeitung, Nr.3, 2001, s. 116-118.

²⁰ Pokus o legislativní nástin metody výběru v českém ústavním soudnictví viz P.Holländer, Legislativní reflexe dosavadního působení Ústavního soudu. In: Aktuálnost změn Ústavy ČR. Eds. B.Dančák, V.Šimíček, Brno 1999, s.178-186.

²¹ V uvedeném nálezu Ústavní soud založil svoji pravomoc touto argumentací: „Soudce obecného soudu je při rozhodování vázán zákonem a posuzuje soulad jiného právního předpisu se zákonem. Dojde-li však k závěru, že zákon, jehož má být při řešení věci použito (tedy nikoli pouze v té době platný, ale také v té době již neplatný, avšak ještě aplikovatelný zákon), je v rozporu s ústavním zákonem, je povinen předložit věc Ústavnímu soudu (čl. 95 odst. 2) Ústavy. Z tohoto ustanovení Ústavní soud dovodil svou povinnost o návrhu rozhodnout. Kdyby i Ústavní soud odmítl poskytnout obecnému soudu svým rozhodnutím o ústavnosti či protiústavnosti aplikovatelného zákona pomoc, vznikla by neřešitelná situace umělého právního vakua ... Kdyby však obecný soud sám o sobě rozhodl na základě svého přesvědčení o protiústavnosti aplikovaného ustanovení, jednal by v rozporu s Ústavou. Ústava se opírá o čl. 83 a čl. 95 odst. 1 a odst. 2, vyjadřující náležitost k takové koncepci kontroly ústavnosti, jež je koncentrována v jediné instituci, totiž v Ústavním soudu.“

²² Viz kritickou reflexi v článkách Jana Filipa, Zdeňka Kühna a Jana Kysely (J. Filip, Nález č. 403/2002 Sb. jako rukavice hozená ústavodárci Ústavním soudem. Právní zpravodaj, č. 11 2002, s. 12 až 15; Z. Kühn, J.Kysela, Je

aktivismu a autolimitace soudu a jednak akceptace jeho rozhodnutí je vymezení rámce přijetí nové zákonné úpravy po derogačním nálezu Ústavního soudu. V řadě případů zákonodárce bez dalšího uvedený rámec v nové zákonné úpravě respektoval (např. v novele trestního řádu, provedené zák. č. 152/1995 Sb. mantinely vymezené nálezem sp. zn. Pl. ÚS 4/94 ve věci ústavnosti institutu anonymního svědka v trestním řízení), v řadě případů nikoli (např. po přijetí nálezu sp. zn. 53/2000 ve věci financování politických stran přijetím zák. č. 170/2001 Sb., jenž se „konzistentností“ obsahu, jakož i pohotovostí přijetí určitě zapsal do dějin české legislativy²³). Do rámce vnějším diskursem hodnocených jako aktivistická lze zařadit i řadu rozhodnutí z oblasti restituční judikatury a oblasti správněprávní, a to zejména v řízení o ústavních stížnostech.

Zajímavým momentem judikatury soudu v souvislosti s analýzou jeho aktivismu je jeho skepse, zdali v případě zamítnutí návrhu na zrušení právního předpisu z důvodu existence alternativy ústavně-konformní interpretace, bude takový výklad akceptován ze strany obecné justice. V odlišném stanovisku k nálezu ve věci Pl. ÚS 15/98 soudce Pavel Varvařovský pesimisticky poznamenal: „Ústavní soud by však neměl překročit určitou hranici a volit tuto cestu v případech, kdy je zcela evidentní, že obecné soudy nebudou ochotny takový výklad akceptovat v obecné rovině, a to zejména proto, že s ohledem na určitou setrvačnost svého rozhodování se nebudou schopny či ochotny přenést přes text zákona.“

Skepse k akceptaci v odůvodnění nálezu vyjádřeného ústavně-konformního výkladu ze strany obecných soudů v několika případech vedla soud k přijetí derogačního výroku ve věci. Příklady jsou nálezy Pl. ÚS 18/96 a nálezy Pl. ÚS 2/97, k němuž autor těchto úvah v odlišném stanovisku poznamenal: „Ve věci návrhu na zrušení ustanovení § 14 odst. 1 písm. d), e) zákona o Policii České republiky se soud ocitl mezi Scyllou odlišení dvojí interpretace, z toho jedné ústavně konformní a druhé ústavně rozporné, a Charibdou odmítnutí zřetelné ústavně konformní interpretační alternativy, k níž lze dospět obvyklými interpretačními postupy ... V rozhodnutí Ústavního soudu a v jeho odůvodnění, vůči kterému směřuje toto odlišné stanovisko, (a to i v návaznosti na nálezy ve věci Pl. ÚS 18/96, jímž po sérii nálezů, zrušujících rozhodnutí obecných soudů z důvodů neústavní interpretace § 250f o.s.ř., Ústavní soud přistoupil k jeho zrušení) spatřuji výraz skepse k připravenosti obecných soudů při aplikaci právních předpisů hledat a řešit otázky jejich ústavně konformní interpretace, chápat Ústavu jako bezprostřední pramen práva, obsahující rovněž výkladové principy abstraktních a často neurčitých, někdy ne úplně přesně formulovaných právních ustanovení.“²⁴

Na nekonsekventnost postupu Ústavního soudu při aplikaci principu priority ústavně-konformní interpretace před derogací upozorňuje i Vojtěch Šimíček, a to ve spojení se závěrem, dle něhož „klíčovým a praktickým problémem, úzce se pojícím k myšlence ústavně konformní interpretace, je závaznost rozhodnutí Ústavního soudu“.²⁵

Ústavou vždy to, co Ústavní soud řekne, že Ústava je? Časopis pro právní vědu a praxi, č. 3/2002, s. 199 až 214). Společné oběma článkům je přiznání priority subjektivnímu výkladu spolu s doslovným výkladem jazykovým čl. 112 odst. 1 a čl. 87 odst. 1 Ústavy.

²³ Název uvedeného zákona zní: zákon „o státním dluhopisovém programu na úhradu závazků plynoucích ze Smlouvy mezi vládou České republiky, vládou Slovenské republiky a vládou Spolkové republiky Německo o ukončení vzájemného zúčtovacího styku v převoditelných rublech a vypořádání vzájemných závazků a pohledávek, které vznikly jako saldo v převoditelných rublech ve prospěch Spolkové republiky Německo, o změně zákona č. 407/2000 Sb., o státním dluhopisovém programu na částečnou náhradu škod zemědělským subjektům postiženým suchem v roce 2000, a o změně zákona č. 424/1991 Sb., o sdružování v politických stranách a v politických hnutích, ve znění pozdějších předpisů“.

²⁴ Podrobněji k otázce závaznosti nálezů Ústavního soudu pro obecné soudy viz P. Holländer, The Role of the Constitutional Court for the Application of the Constitution in Case Decisions of Ordinary Courts. Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, Heft 4, 2000, s.537-552; Z. Kühn, K otázce závaznosti rozhodnutí Ústavního soudu. Právník, č. 9, 2001, s. 866.

²⁵ V. Šimíček, Imperativ ústavně konformní interpretace a aplikace právních předpisů, viz pozn. č. 83, s. 1088-1089, 1091.

Rozhodoval-li Ústavní soud ve své první dekádě aktivisticky ve věcech restitučních, veden spravedlností argumentací v konfrontaci s mírou nepráva v době před listopadem 1989, postupoval-li obdobně i ve věcech správněprávních, byv k tomu donucen neexistencí Nejvyššího správního soudu a věcnou nezbytností harmonizovat soudní judikaturu, lze tento aktivismus spojovat s negativní konotací? Postupoval-li aktivisticky, hodnotil-li skepticky míru akceptace svých interpretativních nálezů vnějším prostředím, lze opět tento aktivismus spojovat s negativní konotací?

Naznačené úvahy mě vedou k formulování následující teze: Pojmy soudcovského aktivismu a soudcovské autolimitace nelze bez dalšího spojovat s pozitivní nebo negativní konotací. Toliko znalost kontextu dané věci umožňuje učinit takovýto závěr.

Kvantitativní, institucionální a kompetenční expanze rozhodovací činnosti soudů mění soudy v industriální továrny na rozhodování. Industriální, začasť dnes i virtuálně postmoderní továrny, pro něž se stává příznačný akcent na formálnost procedury, písemnost řízení, legitimitu odkazem na autoritu (danou ustanovením psaného práva)²⁶, nikoli na obecně sdílenou hodnotu. Napětí mezi dobovými paradigmaty chování a externalitami není řešitelné žádnými jednoduchými recepty. Až nárůst intenzity tohoto napětí a praktická zkušenost, že selhávání systému nelze odstranit nástroji plynoucími z dosavadních paradigmat, může přinést dostatečný impuls, vedoucí ke změně. Posun snad může být pak spjat s artikulací jiných zásadních hodnot, než jsou hodnoty hospodárnosti a rychlosti, jež, jakkoli důležité, nicméně jsou hodnotami odvozenými. Ty, jež za zásadní považují, jsou hodnoty demasifikace, osobní komunikace, obsahově pak spravedlnosti, racionality a právní jistoty. V průmětu do systému soudnictví z nich jako důsledek pak plyne nezbytnost posílení postavení nalézacích soudů, paradigma jednoinstančního rozhodování soudy, výjimečnosti přezkumu, v tom rámci výjimečnosti kasace, omezení rakovinového bujení procesního práva, v právu hmotném i procesním akcentování teleologického myšlení v aplikaci práva, čili hledání účelu a smyslu aplikovaných norem, legitimování soudních rozhodnutí nejen odkazem na autoritu (ustanovení zákona), nýbrž rovněž hodnotou a účelem.

²⁶ K otázce odůvodňování soudních rozhodnutí viz H.Hattenhauer, Zur Theorie und Praxis der Rezeption richterlicher Entscheidungsgründe. In: Wirkungsforschung zum Recht III. Hrsg. H.Hof, M.Schulte, Baden-Baden 2001, s. 25-32; U.Kischel, Die Begründung. Zur Erläuterung staatlicher Entscheidungen gegenüber dem Bürger. Tübingen 2003; Z.Kühn, op. cit. v pozn. č.18, s.340 a násl.